

ED 141 : Ecole doctorale Droit et Science
Politique

EA 3982 - Centre de Droit Pénal et de
Criminologie

Víctor Martínez-Patón

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements (résumé)

Thèse présentée et soutenue publiquement le [Cliquez ici pour entrer une date.](#)
en vue de l'obtention du doctorat de Droit privé et sciences criminelles
de l'Université Paris-Ouest-Nanterre-La-Défense

sous la direction de Mme. Elisabeth FORTIS (Université Paris Ovest Nanterre La Défense)
et de M. Miguel BAJO FERNÁNDEZ (Universidad Autónoma de Madrid)

I.	QUELQUES PRÉCISIONS CONCEPTUELLES	2
1.	INDIVIDUS, GROUPES ET GROUPEMENTS.....	3
a.	<i>Individus et la formation de l'État.....</i>	7
2.	L'IDÉE DE GROUPEMENTS : GENRE ET ESPÈCES.....	10
3.	GROUPEMENT ET PERSONNE MORALE.....	13
4.	GROUPE, GROUPEMENT ET DROIT PÉNAL	15
5.	RESPONSABILITÉ PÉNALE DES GROUPEMENTS	17
II.	THEORIES SUR LA PHRASE « SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST »	19
1.	LA PHRASE EST D'ORIGINE ROMAINE (THÉORIE ROMANISTE)	19
2.	LA PHRASE EST DE INNOCENT IV (THÉORIE INNOCENTISTE)	20
3.	LA PHRASE EST D'ORIGINE INCONNUE.....	21
4.	LA PHRASE EST DU XIXÈME SIÈCLE	21
III.	HISTOIRE DE LA PHRASE « SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST ».....	23
1.	EXPOSITION	23
2.	RÉFUTATION DES THÉORIES EXISTANTES.....	24
a.	<i>Ce n'est pas une phrase romaine</i>	24
i.	Argument historique-juridique	24
ii.	Argument historique-philologique.....	25
iii.	Argument lexical.....	25
b.	<i>Elle n'est pas de INNOCENT IV</i>	26
3.	NOTRE THÈSE : LA PHRASE A ÉTÉ INVENTÉE PAR FRANZ VON LISZT EN 1881	27
a.	<i>Pourquoi la phrase est de VON LISZT ?</i>	27
b.	<i>Les sources de VON LISZT</i>	28
i.	Le modèle : FEUERBACH et la phrase « <i>nulla poena sine lege</i> ».....	28
ii.	VAN SWINDEREN et la phrase « <i>societas delinquere potest</i> ».....	29
4.	D'AUTRES PHRASES SYNONYMES CONTEMPORAINES.....	29
5.	CONCLUSIONS.....	30
IV.	LA REVOLUTION FRANÇAISE (I) : LE DROIT INTERMEDIAIRE.....	32
1.	PRÉCÉDENTS HISTORIQUES.....	38
a.	<i>Le système juridique français avant la Révolution</i>	38
b.	<i>Corporations et groupements.....</i>	39
c.	<i>Du contrat social de Jean Jacques ROUSSEAU (1762)</i>	40
d.	<i>Les délits et les peines de Cessare BECCARIA</i>	42
e.	<i>Ouvrages de Droit Pénal avant la Révolution</i>	45
2.	MONARCHIE ET RÉVOLUTION (I) : LES ÉTATS GÉNÉRAUX (1789) ET L'ASSEMBLÉE CONSTITUANTE (1791)	53

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

<i>a.</i>	<i>Doctrine : Les quatorze axiomes de PASTORET</i>	53
<i>b.</i>	<i>Suppression des corporations</i>	54
i.	La Loi d'Allarde (17 mars 1791).....	56
ii.	La Loi de Le Chapelier (14 Juin 1791).....	58
iii.	Réinterprétation de ces normes : pourquoi ont été supprimées les corporations ?.....	60
iv.	Conclusions	62
<i>c.</i>	<i>Modifications de la législation pénale</i>	63
3.	MONARCHIE (II) : L'ASSEMBLÉE LÉGISLATIVE ET LES PREMIERS CODES (1791-1792).....	72
<i>a.</i>	<i>Modifications de la législation pénale</i>	72
<i>b.</i>	<i>Le silence des normes pénales de 1791 relatives à la responsabilité pénale des groupements</i>	74
4.	LA PREMIÈRE RÉPUBLIQUE (1792-1804)	77
<i>a.</i>	<i>Faits dignes de mention</i>	77
5.	CONCLUSIONS.....	81
V.	CONCLUSIONS	84
1.	À PROPOS DE LA PHRASE « <i>SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST</i> »	84
2.	À PROPOS DE L'HISTOIRE DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES GROUPEMENTS.....	86
3.	À PROPOS DE L'ARGUMENT HISTORIQUE CONTRE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES GROUPEMENTS. 91	
4.	À PROPOS DE L'EXPRESSION « RESPONSABILITÉ PÉNALE DES GROUPEMENTS »	92

I. QUELQUES PRÉCISIONS CONCEPTUELLES

Dans ce premier chapitre notre intention est d'établir une série de bases conceptuelles sur lesquelles nous allons construire toute la thèse et qui ne peuvent, en aucun cas, être considérées comme supposées ou elliptiques.

Les idées que l'on va présenter, avec rigueur et brièveté, pourraient sans doute être très développées, mais notre objectif se limite uniquement à présenter les paramètres que nous allons utiliser ultérieurement.

Ces paramètres partent de l'idée fondamentale que, pour le développement du sujet proposé, on utilise simultanément des concepts qui se limitent au domaine de la science juridique et des idées qui s'étendent à elle et qui sont, par leur nature, de caractère philosophique.

En effet, la discipline philosophique peut être précisément définie comme celle ayant pour objet d'étude des Idées, qui est une connaissance de second degré dans la mesure où l'on présume les connaissances de catégories préalables, qui étudient les concepts : par exemple, la science juridique est une science catégorielle de premier degré. Cette distinction a, entre beaucoup d'autres, une conséquence directe sur le contenu de l'étude qui, pendant que les contenus des sciences catégorielles sont uniques (on ne peut pas parler de physique ou de thermodynamique au pluriel), la connaissance philosophique est plurielle par nature puisque l'on peut réaliser diverses analyses des Idées. C'est pour cela que, contrairement à ce qui arrive avec les connaissances de premier degré, cela n'a aucun sens de parler de la philosophie au singulier, car nécessairement on le fera au pluriel (« les philosophies »).

Face à cette pluralité de philosophies et afin de maintenir une cohérence dans le discours, il s'avère nécessaire de choisir un système

philosophique concret de référence pour y construire toutes les idées qu'on utilise. Nous utilisons le système philosophique appelé « matérialisme philosophique », qui est dû au philosophe espagnol Gustavo BUENO¹ et à l'École d'Oviedo instituée autour de sa personne et de la Fondation² qui porte son nom. Pour les développements correspondants à tout ce qui est exposé ici, on se reportera aux références adéquates dans les notes au pied de page.

1. Individus, groupes et groupements

Nous devons commencer les précisions conceptuelles par l'idée de Groupement, qui figure dans le titre de la thèse. Pour être construite, il faut recourir aux idées d'« Individu³ » et d'« État⁴ ».

L'idée d'individu présuppose à la fois, aussi bien sur le plan conceptuel qu'historique, l'idée de groupe, dans la mesure où l'individu est une partie d'un groupe de référence et la partie est nécessairement postérieure ou

¹ Gustavo BUENO MARTINEZ est né à Saint Dominique de la Chaussée (Santo Domingo de la Calzada, La Rioja, Espagne) en 1924. Après le développement de ses études à Zaragoza et à Madrid et, après avoir obtenu son doctorat en 1947, il a été professeur de l'enseignement secondaire dans un Lycée de Salamanca. En 1960, il a obtenu la chaire de « Histoire de la philosophie et des systèmes philosophiques » de l'Université d'Oviedo, ville dans laquelle il s'est établi définitivement. À sa retraite administrative en 1998, il exerce sans interruption depuis son enseignement dans la Fondation qui porte son nom. Créateur du système philosophique appelé « matérialisme philosophique », c'est l'auteur de plus de trente livres et de plusieurs centaines d'articles. On y trouve une bibliographie complète dans cette page : <http://www.fgbueno.es/gbm/gb0bibl.htm> [consulté le 30-05-2016].

² La Fondation Gustavo BUENO, constituée le 14 mai 1997, dont le siège se trouve à Oviedo, a pour but de promouvoir l'étude et l'investigation dans les matières scientifique et philosophique et tout spécialement celles ayant un rapport avec la philosophie en langue espagnole.

³ L'idée de Individu est développée dans Gustavo BUENO, « Individuo y persona » dans *El sentido de la vida*, Oviedo, Pentalfa, 1992, pp. 115-236.

⁴ La théorie de l'État développée par Gustavo BUENO peut être consultée dans le *Primer ensayo de las categorías de las « ciencias políticas »*, Logroño, Cultural Rioja, 1991.

secondaire par rapport au tout, comme l'a déjà signalé ARISTOTE⁵. La propre étymologie d'« individu », construit comme un calque du grec « atome », est très claire dans ce sens⁶.

Cette relation entre « tout » et « partie » peut être analysée selon les deux dimensions propres à toute relation holotique⁷, sa dimension distributive et sa dimension attributive⁸ :

- Les sujets corporels, en tant qu'individus d'une classe ou d'une totalité distributive (unité isologique), nous sont configurés comme des individualités répétées par la relation avec les diverses opérations que tout le monde peut, en principe, réaliser selon leur niveau de développement technologique et social.
- Les sujets corporels en tant qu'éléments d'un ensemble ou d'une totalité attributive (unité synalogique), nous sont configurés comme des parties de cette totalité, des parties qui ne peuvent plus se considérer, comparables ou identiques aux autres parties attributives (sans

⁵ ARISTOTE, *Politique*, I, I, 12 (1253a) : « Il est donc évident que l'État aussi est antérieur à l'individu par nature, car si chaque individu, une fois séparé ou isolé, ne se suffit pas à lui-même, il doit être confié à l'État total telles que les autres parties le sont à leur tout, tandis qu'un homme qui n'est pas capable de faire partie d'une communauté, ou qui se suffit à lui-même, jusqu'au point de ne pas avoir besoin de cela, ne fait pas du tout partie de l'État de façon que, ou bien c'est un animal inférieur, ou bien c'est un Dieu ».

⁶ Le suffixe *-uus*, ajouté aux bases verbales, indique la possibilité (MONTEIL, *Éléments de Phonétique et de morphologie du latin*, p. 156). Ainsi dans ce cas, nous trouvons la base verbale du lat. *divido*, (« diviser »), ce qui fait que « individu » signifie « indivisible ». Cette action divisoire part nécessairement d'un tout qui est celui qui est divisé et qui ne peut plus être redivisé. Une information complémentaire peut être consultée dans GARCIA-HERNANDEZ, « Lat. seruo. Analyse structurelle et recherches historiques » dans BUREAU & NICOLAS (eds.), *Moussyllanea. Mélanges de linguistique et de littérature anciennes*, Louvain-Paris, Peeters, 1998.

⁷ On appelle « holotique » (gr. *holós*, « tout ») à toute relation entre « tout » et « partie ».

⁸ Gustavo BUENO, *El sentido de la vida*, pp. 54-55.

préjudice des relations d'isologie pouvant servir d'intermédiaires entre elles)⁹.

Les éléments d'une totalité distributive et les parties correspondantes à l'échelle de la totalité attributive sont incommensurables¹⁰.

Toujours en relation avec le groupe de référence, les individus humains communiquent entre eux conformément à cette double dimension, en établissant des relations synalogiques avec d'autres groupes (conceptualisés en tant que totalité attributive) à travers son propre groupe et des relations isologiques avec d'autres individus de son groupe (conceptualisé comme totalité distributive).

C'est depuis la perspective de cette double relation que doit être compris le contenu des normes éthiques, destinées à la conservation des sujets corporels individuels, et les normes morales, destinées à la conservation des groupes dans lesquels se trouvent ces sujets. Selon la thèse de Gustavo BUENO, le Droit surgira précisément pour résoudre les contradictions existantes entre les normes éthiques et les normes morales, ainsi que les différentes normes morales des différents groupes de l'État¹¹.

⁹ Au sujet de l'opposition entre isologique et synalogique, on peut lire les pages correspondantes dans GARCIA SIERRA, *Diccionario filosófico, manual de materialismo filosófico*. Il est également recommandé Gustavo BUENO, « Relaciones isológicas y sinológicas », présenté oralement le 24-2-2010, dans la Fondation Gustavo BUENO et disponible dans <http://www.fgbueno.es/med/tes/t021.htm> [consulté le 30-05-2016].

¹⁰ Gustavo BUENO, *El sentido de la vida*, p. 55 : « De même que le sont chacun des pentagones réguliers d'un ensemble de pentagones égaux entre eux avec les faces d'un dodécaèdre, dans chacune des arêtes où ont dû fondre, les côtés des polygones consécutifs ».

¹¹ Vid. Gustavo BUENO, « Ética, moral y derecho », dans *El sentido de la vida*, pp. 15-88.

Ces deux genres de relations qu'établissent les individus se présentent très clairement dans les sociétés pré-étatiques particulièrement en ce qui concerne la répression et les peines¹². Pour l'illustrer nous citons un exemple extrait du livre *The World Until Yesterday*, de Jared DIAMOND¹³.

Les faits sont les suivants¹⁴. Un jeune homme appelé Billy, qui appartenait à « un groupe d'habitants »¹⁵ des Basses Terres de Papouasie (Nouvelle-Guinée) avait été frappé accidentellement par un sujet appelé Malo, chauffeur d'une entreprise locale qui appartenait à Gideon. Au lendemain de l'accident, Gideon reçut la visite du père de Billy accompagné de deux autres hommes originaires des Basses Terres avec l'intention de lui proposer un accord : ils convinrent qu'il s'agissait d'un accident et, par conséquent, en réponse, qu'ils n'utiliseraient aucune forme de violence mais, par contre, ils demandèrent une compensation économique et de la nourriture pour nourrir leur famille durant la cérémonie des funérailles. Gideon accepta l'accord : il paya les 1.000 kina demandés (230 euros) et se rendit avec le personnel de son entreprise à l'enterrement pour rendre hommage et pour leur remettre la nourriture qui lui avait été demandée. Malo, le meurtrier, n'avait pas du tout participé à l'indemnisation et n'avait pas assisté à la cérémonie non plus.

Si le meurtre n'avait pas été involontaire, dit DIAMOND, la réponse aurait été très différente : « Il y aurait eu un grand risque que la famille de Billy n'attende pas le déroulement des négociations d'indemnisation ou qu'elle refuse le paiement ne cherchant que la vengeance et commettant un

¹² L'institutionnalisation de la peine c'est ce que l'on appelle le droit pénal.

¹³ DIAMOND, « Compensación por la muerte de un niño », dans *El mundo hasta ayer*, pp. 101-144. L'ouvrage original anglais, *The World until Yesterday*, date de 2012.

¹⁴ DIAMOND, qui ne donne pas de date des faits, a eu une entrevue avec certains des intéressés durant son voyage de l'année 2006. Le mode de narration invite à penser que les événements avaient eu lieu seulement quelques mois avant.

¹⁵ Cela c'est l'expression littérale qu'emploie DIAMOND, loc. cit., p.102.

crime en tuant Malo ou, par défaut, à quelqu'un de son entourage familial plus proche ou l'un des membres éloigné de son clan¹⁶ ».

Cet exemple est particulièrement intéressant car même s'agissant de sociétés pré-étatiques, ce sont des événements qui ont eu lieu dans le XXI^{ème} siècle, moment où la relation est établie entre une tribu et une société commerciale, mais étant toutes les deux considérées comme des totalités attributives. Les individus s'entendant comme membres d'une totalité distributive sont complètement brouillés, quoiqu'il soit fort probable que Gideon ait demandé une sorte de compensation à Malo pour son imprudence.

a. Individus et la formation de l'État

Dans ce processus si complexe de formation de l'Etat, en vertu duquel les groupes ou les sociétés pré-étatiques mettent en place une série de structures relatives à l'appropriation d'un territoire¹⁷ et qui définissent et défendent ledit territoire, des normes provenant de routines antérieures sont mises en place, régissant ainsi les relations entre ces groupes préexistants et celle de ces derniers avec l'État¹⁸.

Dans les premières phases de l'État, on ne peut pas affirmer que les villes de Rome ou Athènes aient été « divisées » en tribus ; c'est plutôt qu'avant elles étaient « formées » par des tribus ; la conceptualisation de la division supposait déjà une certaine évolution de la cité-État. Ce moment d'évolution, où l'on a déjà besoin de l'État, est précisément celui où,

¹⁶ DIAMOND, loc. cit., p. 107.

¹⁷ Les sociétés paléolithiques, par nature, ne sont pas d'État parce qu'il n'y a pas d'État sans territoire fixe dont le groupe s'en approprie.

¹⁸ Vid. Gustavo BUENO, « El curso de la sociedad política », dans *Primer ensayo de las categorías de las « ciencias políticas »*, pp. 229-270.

historiquement, les groupes étatiques reçoivent le nom de « tribus », comme nous le démontre l'étymologie du propre mot¹⁹.

L'État, une fois établi, régule progressivement sept genres de relations :

1. Les relations des groupes avec l'État (synalogiques).
2. Les relations de ces groupes entre eux (synalogiques).
3. Les relations internes des individus de chacun des groupes (isologiques).
4. Les relations individuelles entre les membres des différents groupes (isologiques).
5. Les relations des individus avec l'État (isologiques), simultanées aux synalogiques.
6. Les relations des individus avec l'État, après avoir supprimé à travers l'holisation²⁰ certaines relations synalogiques, ont eu lieu

¹⁹ Bien que ERNOUT-MEILLET, *Dictionnaire étymologique de la langue latine*, ne le mentionne pas, la relation étymologique du mot « tribus » avec le numéro trois est hors de doute (on peut lire, par exemple, DUMEZIL, *L'idéologie tripartite des Indo-Européens*, Paris, 1958). Le suffixe *-bo n'étant pas productif en latin on ne peut pas exclure qu'il s'agisse d'une ré-conceptualisation de l'ablatif de nombre trois, ce qui nous renvoie précisément à une phrase du genre : « *Roma divisa est in tribus (partibus)* », dont le sens original était « Rome est divisée en trois parties » et qui, plus tard, s'est interprétée comme « Rome est divisée en tribus ». Pour éviter cette confusion, JULES CESAR utiliserait l'accusatif et non l'ablatif dans sa fameuse première phrase de la *Guerre des Gaules* : « *Gallia divisa est in partes tres* ». Dans tous les cas et, quel que soit le détail étymologique, la Rome la plus ancienne était divisée en trois tribus : Rhamnenses, Titienses et Lucerense.

²⁰ L'idée de holisation a été défendue pour la première fois par Gustavo BUENO dans *El mito de la izquierda*, Madrid, Ediciones B, 2003, pp. 105-150. Il s'agit d'un processus rationnel utilisé dans diverses sciences positives (cinétique de gaz, théorie de la cellule, chimie classique, etc.) en vertu duquel ces champs présentés sur la réalité sensible comme totalités attributives se transforment en totalités distributives pour son étude ; par exemple, le complexe chimique du monde se transforme en une table d'éléments chimiques. Ce processus de holisation, dont Gustavo BUENO reconstruit l'idée positive de « raison », s'est déroulé dans les années précédentes à la Révolution française et c'est là que BUENO trouve le modèle répété par les révolutionnaires, dont la plupart d'entre eux étaient les propres scientifiques (LAPLACE, CONDORCET, etc.), par lequel une société politique formée par des totalités attributives comme les corporations se convertirait en une totalité distributive de citoyens. Beaucoup plus développé dans Gustavo BUENO, « Precisiones sobre la idea de holización », dans *El Basilisco*, n°42, 2010, pp. 19-80. Il est très intéressant de voir comment des idées similaires sont utilisées par d'autres historiens de la science de l'époque de la Révolution ; à cet égard, on peut lire CAMPRUBI,

durant les révolutions libérales de la fin du XVIIIème siècle et les premières années du XIXème siècle, entre autres la Révolution Française.

7. Réintroduction des relations synalogiques à travers la reconnaissance du droit d'association.

Pour différencier les relations synalogiques des deux premières phases dans lesquelles le groupe de référence se donne à l'individu et celles de la septième phase, où c'est l'individu qui décide lui-même librement d'établir de telles relations, nous appellerons les premiers « groupes primaires » et les deuxièmes « groupes secondaires ».

Naturellement ces sept genres de relations ne s'établissent pas conformément à n'importe quel moment chronologique, ils répondent plutôt à des moments de développement qui, dans certains cas, sont simultanés et, donc, ne sont pas chronologiquement indépendants.

Ces groupes, qui se trouvent dans une position intermédiaire entre l'État et les individus, à travers lesquels ces individus établissent des relations synalogiques, reconnues par le propre État, nous les appellerons « groupements ».

Cette reconstruction conceptuelle a une corrélation pratique directe à travers une institution très spécifique qui permet d'établir, de façon indubitable, quand l'individu est en train de maintenir une relation synalogique avec l'État ou quand celle-ci est isologique : les impôts²¹.

« Noticia historiográfica sobre ciencia y Revolución francesa : a propósito de la idea de holización de la sociedad política », dans *El Catoblepas*, n° 83, janvier 2009, p. 20.

²¹ Vid. Gustavo BUENO, « El tributo en la dialéctica sociedad política / sociedad civil », dans *El Basilisco*, n° 33, septembre 2003, pp. 3-24. C'est le texte de la conférence inaugurale du XXIII Congrès National de l'Association Espagnole des Conseillers Fiscaux, Oviedo, 3 novembre 1999.

L'institution des impôts, établie nécessairement par l'État, est uniquement exigée des entités individuelles ou des groupements avec lesquels l'État de référence maintient des relations : une communauté de propriétaires²², dans certaines circonstances, peut être un sujet d'impôt, mais par contre aucun de ses membres en relation synalogique, à part sa relation isologique avec l'État.

Dans le développement historique, quand Rome a élargi son territoire au-delà de ses murs, les nouvelles villes conquises devaient se comporter à l'égard de Rome comme l'avaient fait les vieilles tribus, sachant que c'était les villes qui étaient obligées de payer les impôts et non pas les citoyens de celles-ci. La reconnaissance de la qualité de citoyen romain (*cives Romanus*) aux individus des villes autres que Rome a impliqué le commencement de ces relations isologiques avec l'État.

2. L'idée de Groupements : genre et espèces

Si l'idée de Groupe appartient à l'échelle anthropologique, l'idée de Groupement est une idée strictement politique dans la mesure où nous la concevons par rapport à un État qui n'est pas en formation mais plutôt à un État déjà formé.

En dehors de tout développement historique (diachronique), sur la base d'un État donné, le fait que les groupes soient primaires ou secondaires n'est pas pertinent car de fait, de façon synchrone, il existe certains « groupes » avec lesquels l'État est en relation, en dehors des individus qui les forment. Ces groupes (anthropologiquement considérés) sont les groupements (du point de vue politique et juridique).

²² Nous avons choisi cet exemple à propos parce que la loi espagnole ne le reconnaît pas comme personnalité juridique.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

Cette idée générique du Groupement (lat. *universitas*) peut être décomposée en de nombreuses espèces, dont le catalogue complet dépend de chaque État et, de plus, est toujours ouvert à la fluctuation des fréquentes modifications législatives.

Cependant, Il est indispensable d'établir deux grands critères nous permettant d'exposer un cadre général sur la base duquel les législations de tous les pays puissent s'interpréter, au moins au moment historique actuel.

Le premier critère est de savoir si les groupements ont ou non un territoire. En dehors du processus de holisation révolutionnaire, les individus ont diverses entités territoriales de référence qui établissent, à la fois, des relations (droits et obligations) avec l'État, conformément à l'organisation territoriale de celui-ci.

Dans cette analyse synchrone, il est correct de dire que le territoire de l'État est divisé pour des questions relatives à l'Administration, ceci dit dans les termes plus généraux et neutres.

Le second critère sur lequel nous établissons notre classification des groupements c'est le but lucratif, dont la présence ou l'absence est pertinente.

Du croisement de ces deux critères se déduisent quatre types théoriques de groupements ; mais l'un d'eux n'existe pas. En d'autres termes, tous les groupements territoriaux n'ont pas de but lucratif et tous les groupements qui l'ont ne sont pas territoriaux :

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

	Territorial OUI	Territorial NON
But lucratif OUI	---	∃
But lucratif NON	∃	∃

Par conséquent, et bien que sur le plan théorique, les deux critères se présentent comme équipollents. Ce qui est vrai c'est que la réalité permet de présenter une classification entre eux, suivant le critère territorial ou non, laissant au second plan le but lucratif ou non, qui est propre uniquement aux groupements non territoriaux. Celles-ci auront, à leur tour, un critère secondaire par rapport à leur position dans l'architecture de l'État, avec au moins deux types, municipalité et région.

Si, selon ces deux critères, la classification qui en résulte est complète dans le sens qu'elle permet de localiser tous les types de groupements et malgré que, comme il a été dit, nous ne prétendons pas élaborer une classification complète sur la base d'une législation spécifique d'un l'État concret, nous pensons qu'au moment historique actuel et, indépendamment de quand s'établira le moment à partir duquel il conviendrait de mettre en place ce point historique, entre les groupements avec but lucratif, il est pertinent d'introduire un troisième critère de classification, la taille. Effectivement, la différence entre les grandes entreprises et les autres, petites et moyennes, n'est pas seulement très remarquable. Elle est aussi pertinente aussi bien dans le domaine juridique que dans le reste des domaines économique et social. C'est pourquoi nous pensons que, bien que nous essayions de présenter une classification purement schématique, ce critère devrait y être incorporé²³.

²³ Tous les critères exposés sont clairs, sauf précisément le dernier qui a été introduit, de façon assez sombre et confuse, sauf si nous nous en remettons simplement à la définition juridique en ce qui concerne le nombre d'employés. Par exemple, dans la

Ainsi, selon les critères présentés, nous considérons que le genre « Groupement » est divisé comme suit :

- Territoriaux
 - o Municipalité, région, etc.
- Non territoriaux
 - o À but lucratif
 - Grandes entreprises
 - Moyennes ou petites entreprises
 - o À but non lucratif

3. Groupement et personne morale

L'idée moderne de Personne a été construite dans les conciles de Nicée et Ephèse, conformément au dogme qu'un seul individu, Dieu, avait trois personnes (Père, Fils et le Saint Esprit)²⁴.

Sur cette base, SAINT THOMAS au moment de concevoir, non pas Dieu, mais son Église, se trouve dans la situation inverse : que plusieurs individus configurent une seule personne : « La Tête et les membres, comme s'ils étaient une seule personne mystique²⁵ ».

recommandation de la Commission Européenne du 6 mai 2003 sur la définition des microentreprises, petites et moyennes entreprises [notifiée sous le numéro C (2003) 1422] (DO L 124 du 20.5.2003, pp. 36-41). Il est établi, au contraire, qu'une grande entreprise est celle qui compte de 250 salariés, ou plus, d'un chiffre d'affaires annuel d'au moins 50 millions d'euros ou d'un bilan d'au moins 43 millions d'euros. Quant au critère que la société doit avoir un siège dans les différents États (multinationale) et qu'il s'agisse ou non d'une entreprise cotée en bourse, cela nous semble remarquable au moment de construire un concept plus complexe de « big business ».

²⁴ Nous revenons de nouveau à Gustavo BUENO, « Individuo y persona » dans *El sentido de la vida*; la lecture de « Sobre los derechos de los simios » dans *Zapatero y el pensamiento Alicia*, Madrid, Temas de Hoy, 2006, pp. 109-158, est également importante.

²⁵ SAINT THOMAS, *Summa Theologica*, 3, q. 48, a. 2, ad 1.

En effet, l'idée de « personne morale » est en fait une métaphore (« comme si... ») dont le contenu peut être résolu selon des études anthropologiques élémentaires. Si les personnes se définissent comme telles au moment d'établir les individus humains antérieurs à une série de relations isologiques avec les membres du groupe de référence, seulement par métaphore on pourra désigner par le nom de « personne » ce groupe de référence quand celui-ci établit des relations synalogiques avec d'autres groupes.

Hors de l'idée philosophique de Personne et à sa plus grande ou plus petite adaptation à la personne morale, le Droit a construit un concept de « personne » clair et différent, que Gustavo BUENO²⁶ explique comme suit :

Ainsi comme les points ou les lignes droites, en géométrie formaliste, ne sont pas définis si ce n'est qu'à partir des axiomes qui établissent leurs relations, ainsi donc la science du droit ne définit pas les personnes, si ce n'est par les axiomes qui définissent les relations qui peuvent se produire entre elles, à savoir, leurs droits et leurs obligations réciproques. Si le point géométrique est seulement l'intersection de lignes droites et que ce n'est pas une entité préalable à travers laquelle d'autres lignes droites ultérieures peuvent passer, de même aussi la personne sera seulement le sujet des droits et des obligations par rapport à d'autres sujets avec lesquels elle est en rapport et non une entité préalable à ces droits et à ces obligations.

Si nous définissons donc juridiquement les personnes comme « constructions de droits et d'obligations », les groupements seront un genre de personnes qui, n'étant pas individuelles, seront nécessairement des « personnes morales ».

Cette description qui, en termes purement conceptuels, pourrait permettre de présenter, comme des synonymes ou au moins comme des termes « égalisés » l'idée de Groupement et le concept juridique de « personne morale », trouve par contre dans la pratique certaines différences qui sont masquées si nous cachons les groupements dans les personnes morales. Par exemple, dans le système juridique espagnol il y a des groupements

²⁶ Gustavo BUENO, *El sentido de la vida*, p. 129.

qui ne sont pas des personnes morales et des personnes morales qui ne sont pas des groupements.

Parmi les premières, les groupements à qui on ne reconnaît aucune personnalité juridique, nous trouvons des cas comme la Communauté de voisins, l'union temporaire d'entreprises ou le groupement d'intérêt économique.

Et, parmi les deuxièmes, des personnes morales qui ne sont pas des groupements et qui seraient le cas des entreprises unipersonnelles.

Indépendamment, donc, du succès qu'a eu plus ou moins le terme métaphorique « personne morale », il est vrai que le législateur moderne s'est séparé de la notion traditionnelle désignée à travers ledit syntagme en introduisant une confusion auparavant inexistante. Cette confusion qui règne actuellement sur le terme « personne morale » nous suggère de nous éloigner dans ce travail de ce terme et de reprendre le terme de Groupement dans les conditions dans lesquelles il a été présenté.

4. Groupe, groupement et droit pénal

Bien que la distinction entre groupe (d'individus humains) et groupement ait déjà été présentée dans les pages précédentes, il n'est pas inutile d'y revenir en matière de droit criminel.

Si nous utilisons la méthode traditionnelle de définition par référence au genre proche et avec l'expression de la différence spécifique, on pourrait dire que le groupement est un type de groupe d'individus humains à qui l'État attribue le droit d'établir des relations juridiques.

En ce qui concerne le droit pénal, les groupements ne sont pas le seul genre de groupe qui est, ou qui a été remarquable. Selon la classification

traditionnelle d'Enrico FERRI, les sujets criminels peuvent être les suivants :

- Individuel
- Collectif
 - Couple criminel²⁷
 - Association délictueuse
 - Transitoire²⁸
 - Permanente
 - Association de malfaiteurs²⁹
 - Groupements
 - Foule criminelle³⁰

Cette classification de FERRI, indépendamment des précisions que l'on puisse lui apporter, permet le placement correct de la responsabilité

²⁷ FERRI, *Principios de derecho penal*, traduction espagnole de RODRIGUEZ MUÑOZ (Madrid, Reus, 1933), p. 196 : « le couple criminel - pas nécessairement formé par des individus de différent sexe - est intégré par un individu de forte volonté (incubus) qui domine à l'autre de volonté faible (succube) ; c'est le cas le plus simple du crime collectif ».

²⁸ FERRI, loc. cit., p. 197 : « [...] Il existe les règles relatives à la coparticipation criminelle (co-auteur et complicité) ».

²⁹ FERRI, loc. cit., p. 197 : « S'il s'agit d'une association pour commettre un crime, elle constitue un crime de substantivité propre, que l'école classique et le Code pénal ont réglementé de façon formelle comme une personne morale dans le sens du crime de droit commun et de crime politique ».

³⁰ FERRI, loc. cit., pp. 196-197 : « Dans la foule (par réunion et ferment psychologique inattendus ou *incubus* collectif produits par l'attente d'un fait qu'on craint) l'individu sent que son sens moral est brouillé et que le domaine sur lui-même diminue (maîtrise de soi) et, par conséquent, il accomplit des actes contraires à la coexistence, immoraux et criminels, qu'il n'aurait jamais commis lui tout seul ; Alors que, par contre, il existe d'autres sujets (promoteurs, agitateurs, meneurs) qui, d'une façon préordonnée ou tout d'un coup dominant et conduisent les mouvements psychiques et physiques de la foule composée par une masse d'hommes plus ou moins influençables et d'un certain nombre de personnes instables et anormales (jeunes, femmes, déséquilibrés, neuropathiques, voyous, etc....) ».

pénale des groupements dans le genre spécifique de la responsabilité pénale collective³¹.

5. Responsabilité pénale des groupements

Sur la base de toutes les précisions que l'on a présentées, on peut finalement introduire le syntagme complet « responsabilité pénale des groupements », qui nous renvoie à la possibilité qu'il existe ou non, la responsabilité pénale dans les relations que les individus établissent à caractère synalogique et la relation que cette responsabilité pénale ait ou puisse avoir avec celle qui surgit en vertu des relations isologiques.

Conformément à ce que nous avons maintenu et, malgré qu'aujourd'hui, son utilisation est presque unanime dans la doctrine française, nous refusons le syntagme « responsabilité pénale des personnes morales » dans la mesure où le terme « personne morale » introduit une confusion que nous voulons éviter car elle génère deux significations différentes pour le syntagme :

- Responsabilité pénale de toutes les « constructions de droits et d'obligations ».
- Responsabilité pénale de ces constructeurs de droits et d'obligations à qui le législateur leur attribue une personnalité juridique.

Naturellement, sous le nom de « responsabilité pénale des groupements » sont inclus tous les groupements, indépendamment du fait que le législateur leur attribue ou non, pour des raisons qui restent inexplicables, une personnalité juridique ou une responsabilité pénale.

³¹ Une autre classification très utile se trouve dans LAMPE, « Systemunrecht und Unrechtssysteme », dans *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 106, 1994, pp. 683-745. La traduction en espagnol, « Injusto de sistemas y sistema de injusto » dans *Modelos de responsabilidad de las personas jurídicas. Propuestas globales contemporáneas* (Lima, Ara Editores, 2010) est due à Carlos GOMEZ-JARA DIEZ.

A priori, nous n'avons identifié aucune raison qui nous permette d'abandonner l'étude relative aux groupements territoriaux, dont la responsabilité pénale s'est développée simultanément à celle des groupements non territoriaux jusqu'à la Révolution Française. De fait, comme nous le verrons, la distinction entre groupement territorial et non territorial sera conceptuellement presque hors de propos jusqu'à la fin du XVIIIème siècle.

Le fait qu'actuellement les groupements territoriaux ne soient pas un sujet criminel ne peut pas être la raison pour ne pas l'introduire dans notre étude, de la même façon que dans tous les manuels, même ceux qui introduisent au droit pénal, on fait référence à la peine de mort, indépendamment que celle-ci ne soit plus en vigueur.

II. THEORIES SUR LA PHRASE « SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST »

Nous distinguons et analysons les quatre théories suivantes :

- Elle est d'origine romaine (théorie romaniste).
- Elle est d'INNOCENT IV (théorie innocentiste).
- Elle est d'origine inconnue.
- Elle est du XIXème siècle (théorie novecentiste).

Les deux premières n'ont jamais été expliquées par un auteur. Vu ce manque de références, divers auteurs répondent et inclinent vers la troisième des théories. La théorie novecentiste est la seule qui a été étudiée et développée, quoiqu'avec un certain scepticisme.

1. La phrase est d'origine romaine (théorie romaniste)

Le fait que la phrase soit rédigée en latin devrait être suffisant pour déduire qu'elle est de l'époque romaine, bien que cette base soit assez faible, compte tenu du fait que la langue latine fût la *lingua franca* durant tout le Moyen Âge, durant une grande partie de l'Époque Moderne et même de la période contemporaine.

Le premier auteur qui a défendu cette théorie a été le finlandais Niilo A. MANNIO bien que nous ne croyions pas que l'on puisse lui attribuer l'origine de sa diffusion. En effet, l'article dans lequel elle a été publiée, rédigé en finnois, rend cette tâche un peu difficile. Il est plus probable que l'on puisse attribuer ce mérite à l'espagnol José María FARRE MOREGO³² (1922).

³² FARRÉ MOREGÓ, *Los atentados sociales en España: estudio sociológico-jurídico, estadística de los cometidos desde 1º de enero de 1917 hasta 1º de enero de 1922. Especial de los cometidos en Barcelona desde el 1º de enero de 1910 hasta 1º de enero de 1922*, Madrid, Artes Gráficas, 1922.

La théorie romaniste commençait à être diffusée : Santiago GUTIERREZ DE CELIS³³ (1922) fait allusion à elle comme un « vieux principe », Vespasian PELLA³⁴ (1925) associe la phrase avec le droit romain et Quintiliano SALDAÑA³⁵ (1926) semble aussi accepter la théorie romaniste quoique sans vraiment s'en définir.

Si l'on faisait une lecture critique des textes de PELLA et SALDAÑA, on observerait que le fait de mélanger le droit romain avec la phrase engendre une certaine ambiguïté. Et, sans doute, on leur doit la diffusion de la théorie romaniste lors du II Congrès International du Droit Pénal de Bucarest en 1929, dans lequel s'établit la « responsabilité pénale des personnes morales ».

La théorie romaniste en Espagne est arrivée à être reconnue par la jurisprudence du Tribunal Suprême (Sentence 3.858/1972).

2. La phrase est de INNOCENT IV (théorie innocentiste)

Le premier auteur qui semble l'avoir présentée est José Luis CUESTA ARIZMENDI³⁶. Il ne se réfère pas aux textes d'INNOCENT IV mais, par contre, aux œuvres de PANIZO ORALLO³⁷ (1975) et d'Antonio BERISTAIN³⁸ (1985),

³³ GUTIÉRREZ DE CELIS, « De las responsabilidades de los banqueros conforme a la Ley de Liquidación Bancaria », p. 3, en *La Jurisprudencia al día, Revista del Colegio de Abogados de La Habana*, 18, 1922, pp. 1-6.

³⁴ PELLA, *La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir*, Bucarest, Imprimerie de l'État, 1925, p. 180.

³⁵ SALDAÑA, « Capacidad jurídica criminal de las personas sociales », p. 308, dans *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 149, 1926, pp. 307-360.

³⁶ CUESTA ARIZMENDI, « Personas jurídicas, consecuencias accesorias y responsabilidad penal », dans *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos, In Memoriam*, Salamanca, 2001, pp. 967-991.

³⁷ PANIZO ORALLO, *Persona jurídica y ficción. Estudio de la obra de Sinibaldo de Fieschi (Inocencio IV)*, Pamplona, Eunsa, 1975.

dans lesquelles, par contre, n'apparaît ni la phrase ni la supposée attribution à INNOCENT IV.

Cette théorie innocentiste n'a pas eu beaucoup de développement, et pourtant elle a été récemment acceptée par Jacinto PEREZ ARIAS³⁹ (2013).

3. La phrase est d'origine inconnue

Pour soutenir cette théorie il suffirait de signaler qu'il n'y a aucune référence, ni sur les textes hypothétiques d'INNOCENT IV, ni sur les textes hypothétiques de l'époque romaine.

Les doutes ont été mis en évidence en 1958 par Rudolf SCHMITT⁴⁰ et ont été partagés en 1997 par Silvina BACIGALUPO, chez laquelle nous relevons la citation du premier : « l'origine et l'entrée en vigueur de cette phrase sont assez sombres⁴¹ ».

4. La phrase est du XIX^{ème} siècle

Le premier travail consacré à étudier l'origine de la phrase, et le seul à cette date, est de Léo PEPPE, intitulé « *Societas delinquere non potest, un altro brocardo se ne va*⁴² » (2002). Il recueille deux textes de ANTOLISEI, finissant son article en affirmant que « quelle que soit l'origine du

³⁸ BERISTÁIN, *Ciencia penal y criminología*, Madrid, Tecnos, 1985.

³⁹ PÉREZ ARIAS, *Sistema de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, thèse doctorale, Universidad de Murcia, 2013.

⁴⁰ SCHMITT, *Strafrechtliche Maßnahmen gegen Verbände, Gleichzeitig ein Beitrag zur Lehre der Unrechtsfolgen*, Stuttgart, 1958, p. 19.

⁴¹ BACIGALUPO, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, thèse doctorale, Universidad Autónoma de Madrid, 1998, p. 20.

⁴² PEPPE, publié en *Labeo, rassegna di diritto romano*, 48, 3, 2002, p. 370-381.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

brocardo, [...] il semble s'agir d'un héritage de la science juridique du XIXème siècle et pas du droit romain ni médiéval ».

III. HISTOIRE DE LA PHRASE « SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST »

1. Exposition

Nous réaliserons une étude de caractère fondamentalement philologique sur l'origine de la phrase « *societas delinquere non potest* ».

À ce point-là, on refusera la réalité des théories romaniste et innocentiste et nous proposerons, pour la première fois, une théorie nouvelle et innovatrice : loin d'être une phrase romaine ou médiévale, la phrase « *societas delinquere non potest* » fut créée en 1881, par le pénaliste allemand Franz VON LISZT⁴³.

Tout d'abord, nous souhaitons attirer l'attention sur le fait que nous sommes surpris de constater que nous soyons les premiers à réaliser une étude de ces caractéristiques. Il est vrai que les systèmes informatiques de traitement de données facilitent l'élaboration d'un corpus⁴⁴, mais il est frappant que personne n'ait auparavant prétendu faire des recherches sur l'origine de la phrase « *societas delinquere non potest* ».

Deux éléments qui auraient provoqué cette absence d'étude peuvent être questionnés. Le premier, c'est l'apparente évidence de déduire qu'il s'agit d'une phrase soutirée du droit romain. Le second, c'est que le fait que personne n'ait fait des recherches sur l'origine de la phrase rend plus difficile l'établissement d'une première théorie.

⁴³ VON LISZT, *Das deutsche Reichsstrafrecht auf Grund des Reichsstrafgesetzbuchs und der übrigen strafrechtlichen Reichsgesetze*, Berlin, Guttentag, 1881.

⁴⁴ Pour le corpus, vid. § III.3.

Le premier traité d'histoire de la responsabilité pénale corporative est celui de GIERKE⁴⁵ (1881), où il n'y a aucune mention de cette phrase. Comme il n'y a pas non plus aucune mention de la phrase dans la thèse doctorale d'Achille MESTRE⁴⁶ (1899).

Tenant compte que ces deux ouvrages en question ne contiennent pas la phrase, les auteurs héritiers de ces ouvrages ne tardèrent pas à improviser la version selon laquelle il s'agissait d'une phrase du droit romain.

2. Réfutation des théories existantes

a. Ce n'est pas une phrase romaine

Nous baserons cette affirmation sur trois genres d'arguments : un historique (historique-juridique) et deux linguistiques : historique-linguistique et lexical

i. Argument historique-juridique

Il se fonde sur le fait que Rome reconnaissait la responsabilité pénale des groupements, quoique cette position ait été reniée par beaucoup d'auteurs depuis SAVIGNY⁴⁷ ; c'est la raison pour laquelle nous ne pouvons accepter cet argument comme un argument définitif, car celui qui soutenait que Rome ignorait la responsabilité pénale corporative pourrait alors soutenir que la phrase est romaine, ce que nous avons réfuté.

⁴⁵ GIERKE, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, Berlin, Weidmannsche Buchhandlung, 1881.

⁴⁶ MESTRE, « Les personnes morales et le problème de leur responsabilité pénale », thèse doctorale soutenu à l'Université de Paris le 25 janvier 1899 et publiée par Arthur Rousseau.

⁴⁷ SAVIGNY, *Traité de droit romain*, Paris, 1855.

En deuxième lieu, même si nous acceptons que Rome ait accepté la responsabilité pénale corporative, on ne peut pas en déduire qu'aucun auteur romain n'aurait pu avoir une position contraire et énoncer la phrase « *societas delinquere non potest* ».

Nous déduisons donc que les seuls arguments solides sont les deux suivants.

ii. Argument historique-philologique

Il s'agit de constater, à travers des recherches réalisées dans les bases de données de textes romains, que la phrase ne se trouve dans aucun des textes romains archaïques, classiques, postclassiques ou de Justinien. Un contre argument, basé sur le fait qu'à tout moment la phrase pourrait apparaître dans des textes pas encore découverts, est néanmoins possible.

iii. Argument lexical

Cet argument est le seul qui n'admet aucune interprétation contraire, car cela se présente au niveau de l'essence et non pas dans celui de l'existence : il ne s'agit pas de nier qu'il y ait des textes, mais plutôt de nier la possibilité que ceux-ci puissent exister.

La clef est dans l'usage du terme « *societas* », qui ne s'utilise pas pour questionner le problème de la responsabilité pénale corporative jusqu'au XIX^{ème} siècle. Ce même argument est utilisé par PEPPE⁴⁸ : « le terme pour indiquer la personne juridique est *universitas* et non *societas* ».

La création de la phrase « *societas delinquere non potest* » répond à un modèle productif en vertu duquel certains principes sont énoncés en latin : « *nullum crimen sine lege* » ou la phrase « *ars gratia artis* » ; il est fort

⁴⁸ PEPPE, loc. cit., p. 375 : « il termine per indicare la persona giuridica è *universitas*, non *societas* ».

possible que l'auteur qui a utilisé le plus ce modèle soit l'italien Gabriele D'ANNUNZIO : « memento audere semper ».

Beaucoup d'auteurs ont accepté et répété cette thèse romaniste. Entre autres, récemment João OSINSKI JUNIOR⁴⁹.

b. Elle n'est pas de INNOCENT IV

L'argument historique-juridique ne nous apporte ici aucune information concluante non plus. Nous soutenons qu'INNOCENT IV acceptait la responsabilité pénale corporative, mais en réalité, d'autres auteurs le nient.

Du point de vue historique-philologique, l'argument est assez fort. Tenant compte que, de l'ouvrage d'INNOCENT IV, nous avons un corpus fermé et stable⁵⁰, si la phrase n'apparaît dans aucun de ses textes, on déduira que la phrase ne peut pas être d'INNOCENT IV.

Finalement, l'argument lexical nous indique que toute la doctrine de INNOCENT IV sur la responsabilité pénale corporative est faite dans les termes « *universitas* » et jamais « *societas* ».

Nous sommes donc en position d'affirmer que cette thèse qui attribue au Pape INNOCENT IV l'invention de la phrase « *societas delinquere non potest* » est fausse.

Il est vrai par contre qu'INNOCENT IV a énoncé dans un de ses textes la phrase « *impossibile est quod universitas delinquat*⁵¹ », et il semble

⁴⁹ OSINSKI JUNIOR, *Reflexões acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais como instrumento de proteção dos direitos difusos*, Ribeirão Preto, 2008.

⁵⁰ Vid. PANIZO ORALLO, loc. cit., pp. 27-29.

⁵¹ Pour la véritable signification de cette phrase, vid. § V. 4. d.

plausible que CUESTA ARIZMENDI ait pu la confondre avec celle de « *societas delinquere non potest* » ; effectivement, si nous interprétons celle-ci comme une impossibilité ontologique, les deux phrases seraient synonymes : une société ne peut pas être hors de la loi parce qu'il est impossible qu'elle le soit.

Que ce soit l'origine de l'erreur ou non, ce que l'on peut soutenir c'est que la phrase « *societas delinquere non potest* » n'a pas été écrite par INNOCENT IV.

3. Notre thèse : la phrase a été inventée par Franz VON LISZT en 1881

Nous analyserons notre thèse en deux rubriques différentes : pourquoi soutenons nous que VON LISZT fût l'inventeur de la phrase et quelles ont été les sources qu'il utilisa pour sa création ?

a. Pourquoi la phrase est de VON LISZT ?

Nous avons trouvé, au moins, deux arguments pour soutenir la paternité de VON LISZT, mise à part la priorité chronologique démontrée dans le corpus.

En premier lieu, l'érudition que GIERKE montre dans son ouvrage⁵² est vraiment extraordinaire et à la vue de celle-ci, il est impossible de supposer qu'il aurait méconnu la phrase si cette dernière avait été utilisée avant 1881. Étant 1881 le *terminus post quem* et trouvant dans notre corpus la première apparition de la phrase la même année utilisée par VON LISZT, il semble effectivement qu'il y a beaucoup de probabilités que VON LISZT en soit l'inventeur.

⁵² GIERKE, loc. cit.

En deuxième lieu, en analysant les apparitions de la phrase postérieurement à VON LISZT, on peut apprécier comment ceux qui citent la phrase citent aussi l'auteur, bien qu'ils ne lui en attribuent pas la paternité.

Il est possible que personne n'ait osé la lui attribuer parce que VON LISZT ne le réclama jamais et probablement parce que ni lui, ni ses disciples et encore moins ses lecteurs, pouvaient être sûrs que jamais avant lui, un auteur quelconque avait énoncé la phrase.

Par conséquent, nous croyons compter sur des données et des arguments plus que suffisants pour débattre que l'auteur de la phrase « *societas delinquere non potest* » était Franz VON LISZT dans la première édition de son manuel, publiée en 1881⁵³.

b. Les sources de VON LISZT

i. Le modèle : FEUERBACH et la phrase « *nulla poena sine lege* ».

Lorsqu'en 1881 VON LISZT écrit la première édition de son *Handbuch*, le manuel de FEUERBACH⁵⁴, était toujours une référence.

Dans ce manuel FEUERBACH a inventé un système d'explication des principes juridiques : il les développe en allemand pour, après, lui donner une formulation latine. C'est le cas de la phrase « *nulla poena sine lege* » expliquant le principe de légalité.

Ce système est le même que VON LISZT a utilisé en 1881 pour la phrase « *societas delinquere non potest* » et qu'il a copié de FEUERBACH.

⁵³ VON LISZT, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, 1881.

⁵⁴ FEUERBACH, *Lehrbuch des gemeinen, in Deutschland geltenden peinlichen Rechts*, 1801.

ii. VAN SWINDEREN et la phrase « *societas delinquere potest* »

En 1875, Oncko Quirijn VAN SWINDEREN avait publié un article dans la *Revue de Justice Hollandaise*⁵⁵ dans lequel il faisait un commentaire sur le nouveau code pénal hollandais. Ce texte est le premier où la phrase « *societas delinquere potest* » est écrite, et il est fort probable que VON LISZT connaissait ce texte sachant qu'en 1877 il a été traduit en allemand⁵⁶ et en français⁵⁷.

Par conséquent, nous soutenons que VON LISZT composa la phrase « *societas delinquere non potest* » en utilisant l'ancienne méthode de FEUERBACH et en se basant sur la phrase de VAN SWINDEREN dans laquelle il introduit l'adverbe négatif « *non* ».

4. D'autres phrases synonymes contemporaines

Nous pouvons signaler les suivantes :

- *Universitas delinquere et exinde puniri non potest* (LAUENSTEIN, 1840⁵⁸).
- *Universitatem delinquere non posse demonstrantur* (LAUENSTEIN, 1840).
- *Universitas delinquere non videtur* (DAHNS, 1879⁵⁹).

⁵⁵ « Beschouwingen over de Ontwerpen van een Weboek van Strafrecht en daartoe behoorende wetten met toelichting, den Konig aangeboden door de Siaatscommissie, ingesteld bij Zijner Majesteits besluit' van 28 September 1870 no. 21 », en *Tijdschrift voor het Nederlandsch regt*, 8, 1875, pp. 229-270.

⁵⁶ « Die Entwürfe eines Strafgesetzbuchs für das königreich der Niederlande », dans *Archiv für gemeines deutsches und für preussisches Strafrecht*, 1877, pp. 120-140.

⁵⁷ « Observations sur le Nouveau projet de code pénal pour le royaume des Pays-Bas », dans *Revue de droit International et législation comparée*, 9, 1877, pp. 264-287.

⁵⁸ LAUENSTEIN, *Commentatio de universitate non delinquente*, Vandenhoeck et Ruprecht, 1840.

⁵⁹ DAHN, *Die Vernunft im Recht*, Berlin, Verlag Otto Janke, 1879.

- *Universitas delinquere non potest* (VAN LENNEP⁶⁰, 1887).
- *Collegium delinquere non potest* (CHIAVES⁶¹, 1889).

5. Conclusions

Conformément aux données que nous avons présentées et à notre argumentation, nous pouvons soutenir que nous avons démontré que la phrase « *societas delinquere non potest* » a été une invention de Franz VON LISZT.

En prenant comme exemple FEUERBACH et en partant de la phrase « *societas delinquere potest* », inventée en 1875 par VAN SWINDEREN, Franz VON LISZT a prétendu énoncer, en une seule phrase, l'état actuel de la doctrine pour démontrer son désaccord avec elle et pour la réfuter.

À partir de l'année 1900, la phrase a commencé à être employée précédée par des épithètes telles que « la vieille phrase », « le vieux principe » et similaires. En Espagne, Quintiliano SALDAÑA a popularisé la phrase et en France ce fut Vespasian PELLA ; les deux ont mis la phrase en rapport avec le droit romain et l'idée a eu une grande diffusion, ayant toujours encore un grand appui.

Par contre, personne n'a osé faire reconnaître que l'auteur de cette phrase est VON LISZT, malgré que son nom soit souvent apparu en rapport avec la phrase. Ni l'auteur, ni ses disciples n'osèrent et il se peut que ce travail soit le premier à le faire.

Leo PEPPE est le seul qui a démontré que ce n'était pas une phrase romaine ni médiévale, quoiqu'il reconnût la difficulté à trouver les preuves

⁶⁰ VAN LENNEP, *Wetboek van Strafrecht*, Ten Brink en De Vries, 1887.

⁶¹ CHIAVES, Chambre des Députés d'Italie le 4 mai 1889. *Atti parlamentari*, Legislatura XVI, 3^a Sessione, *Discussioni*, p. 1242.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

nécessaires pour découvrir qui en était son auteur et quelles ont été les circonstances de la création de la phrase.

Nous avons donc présenté, pour la première fois, toutes les preuves nécessaires et suffisantes et nous croyons avoir démontré, de façon définitive, que la phrase « *societas delinquere non potest* » a été inventée par Franz VON LISZT en 1881.

IV. LA REVOLUTION FRANÇAISE (I) : LE DROIT INTERMEDIAIRE

Le processus de transformation que la France a expérimenté à la fin du XVIIIe siècle et que l'on appelait déjà, au cours de celui-ci, la « Révolution », a impliqué le remplacement des structures sociales et politiques de « l'Ancien Régime » par d'autres qui seraient issues des idées dérivées du mouvement des Lumières.

Toutes les transformations se basaient sur la reconnaissance définitive de l'individualité de l'homme et de ses droits, lesquels, une fois reconnus solennellement à Versailles le 26 août 1789, seraient la pierre angulaire sur laquelle allait se construire le nouveau régime français.

Depuis le 4 août 1789 les vieux privilèges féodaux étaient du passé et bientôt, après la promulgation de la Loi d'Allarde le 17 mars 1791, ce serait le tour des anciennes corporations. La construction juridique de la France révolutionnaire serait conçue pour des individus qui se convertissaient en citoyens avec toute une série de droits fondamentaux.

Naturellement, le Droit Pénal n'était pas hors de tous les processus de transformation. La vieille Ordonnance de 1670 a été remplacée par un Code Pénal et par un Code de Procédure Pénale, qui étaient les deux seules lois dans lesquelles étaient recueillies toutes les nouvelles règles pénales, construites sur la base des doctrines contenues dans le *Traité des délits et des peines* publié par BECCARIA en 1764.

Ce nouveau Droit Pénal, désigné par le nom de « libéral », par opposition à la servilité de l'Ancien Régime, aurait une caractéristique fondamentale dérivée de la propre construction révolutionnaire : la procédure pénale et la propre exécution des peines respecteront, dans tous les cas, les droits de l'homme.

Mais il y aura également une deuxième conséquence nécessaire : étant donné que c'est un droit conçu pour les hommes, seulement ceux-ci pourront être sujets du droit pénal et, par conséquent, les autres sujets criminels de l'Ancien Régime ne le seraient plus dans le nouveau : ni les cadavres, ni les corporations⁶². C'est pour cela que, lorsqu'au début des années 90 du 20^{ème} siècle eut lieu en France un débat sur l'introduction des personnes morales en tant que sujets de responsabilité pénale, certains auteurs qui y étaient opposés soutenaient qu'une telle introduction signifiait un retour à l'ancien régime.

Dépassant naturellement les limites de l'objet de notre travail la critique de cette vision idéologique de la révolution Française et même aussi le rôle que le Droit Pénal⁶³ y a joué, nous allons nous limiter à présenter un exposé aussi détaillé que possible sur la façon dont s'est développée la responsabilité pénale corporative à l'intérieur du processus révolutionnaire français.

Néanmoins, il convient d'attirer l'attention sur le fait que la vision des faits que nous avons présentée, assez sombre sous de nombreux aspects, reproduit sans critique l'interprétation des propres intéressés du

⁶² Et même les plus anciens dans lesquels, aussi bien les animaux que les choses pourraient être sujets à la responsabilité pénale. Le travail le plus complet sur le droit pénal des animaux est la thèse de doctorat d'Albert DELACOUR, *Les animaux et la loi pénale (étude de l'histoire du droit)*, Université de Paris, 1901.

⁶³ Le droit pénal a été, non seulement un des éléments les plus importants au long du processus révolutionnaire ; mais aussi on n'exagère pas quand on affirme que l'une des causes de la Révolution a été précisément un « ancien » droit pénal qui, à travers les transformations révolutionnaires, était devenu « moderne » ou libéral. Dans la thèse nous avons raconté l'histoire de la responsabilité pénale corporative en commençant par des précédents lointains, mais très souvent les auteurs qui critiquent un institut pénal quelconque, se contentent de l'étudier à partir du droit pénal surgit de la Révolution car, effectivement, celui-ci serait le point d'inflexion à partir duquel est construit un droit pénal fondé sur les droits de l'homme et progressivement respectueux envers eux. Face au nouveau droit pénal se trouvait celui de l'Ancien Régime qui ne respectait pas les droits de l'homme et sur lequel se projettent des éléments d'une cruauté extrême, parfois même fantaisistes. FOUCAULT a, sans doute, influencé sur cette idée avec son ouvrage *Surveiller et punir* (Paris, Gallimard, 1975).

processus : du fait, seulement la dite interprétation idéologique permet de cacher le côté sombre d'un grand nombre de points de cet exposé.

En ce qui concerne le cas précis relatif à l'abolition de la responsabilité pénale corporative, la présentation que nous avons faite cache une double possibilité d'interprétation des faits : ou bien elle a été éliminée en conséquence de la reconnaissance des droits de l'homme ou à la suite de la suppression des corporations. Il est vrai que, dans les deux cas, les deux interprétations donneraient un même résultat (la suppression de la responsabilité pénale corporative durant la Révolution), alors que leur développement serait très différent.

Si la suppression de cette responsabilité pénale était la conséquence de la promulgation des droits de l'homme et du citoyen, on devrait dater cet abandon du titre XXI de l'Ordonnance de 1670, le 26 août 1789, tandis que si cela était la conséquence de la suppression des corporations, cette fin aurait été le 17 mars 1791 par la Loi d'Allarde. Dans ce deuxième cas, les faits seraient clairs : une fois éliminées les corporations, tout ce qui pouvait dériver d'elles, y compris la responsabilité pénale, était éliminé.

C'est à partir de cette dernière date que nous pourrions dire que l'on optera pour l'une ou l'autre des interprétations ; dans tous les cas, la responsabilité pénale corporative aurait disparu en France, au plus tard, le 17 mars 1791.

Mais les conséquences de l'une ou de l'autre interprétation vont bien au-delà de la date, ce qui est déjà important. Si la suppression de la responsabilité pénale corporative est une conséquence de la suppression des corporations, il sera indispensable d'étudier en détail ce que l'on entend par « corporations » alors qu'il est affirmé par ailleurs qu'à travers le décret d'Allarde celles-ci avaient disparu.

Nous avons déjà signalé précédemment qu'en France, avant la Révolution, l'anglicisme « *corporation* » s'était introduit avec un sens très précis et non pas comme un synonyme du latin *universitas*. Si lorsque nous utilisons le nom « corporation », pour parler de sa suppression on le fait dans le sens du latin *universitas*, effectivement la suppression des corporations se traduira par l'élimination de tous les sujets recueillis dans le titre XXI de l'Ordonnance Pénale de 1670 ; mais si on l'utilise dans le sens strict, comme l'un de ceux que nous avons dénommés « agents commerciaux », nous nous retrouverons alors dans la situation que les autres genres de groupements ne seraient pas supprimés et donc, en l'absence d'une législation spécifique, celles-ci continueraient toujours à avoir une responsabilité pénale.

Les deux interprétations seraient loin d'avoir le même résultat, car comprenant le terme « corporation » dans son sens strict, cette deuxième signification nous conduirait à la conclusion que les révolutionnaires français n'avaient pas supprimé la responsabilité pénale corporative comme principe, mais simplement certaines corporations (*universitates*) en tant que sujets.

Il est surprenant que ces deux interprétations possibles des faits n'aient jamais été questionnées ni étudiées. Néanmoins, il est vrai que la doctrine tend, à l'unanimité, à comprendre que la suppression de la responsabilité pénal corporative n'avait rien eu à voir avec les droits de l'homme et qu'elle avait été une simple conséquence de la suppression des corporations.

Ainsi par exemple MESTRE, qui avait étudié, de manière très détaillée, le Moyen Âge, a expliqué dans un seul paragraphe, les événements révolutionnaires s'attendant à cette théorie :

Cette théorie du délit corporatif resta celle de notre ancien régime jusqu'à la Révolution qui l'effaça de nos codes. Les lois révolutionnaires, méconnaissant sous l'influence de Rousseau, l'existence même des corporations ne pouvaient admettre que celles-ci pussent accomplir des délits⁶⁴.

Un autre exemple significatif est celui du magistrat italien Silvio LONGHI, qui expliquait ainsi en 1906 les changements révolutionnaires⁶⁵ :

Era la Rivoluzione francese quella che cancellava dai codici il sistema del delitti corporativi, dal momento che disconoceva, per violenta reazione, l'esistenza stessa delle corporazioni nelle quali si erano incontrati i privilegi delle caste e delle classi.

C'était la Révolution Française qui effaça des codes le système de crimes corporatifs, dans la mesure où elle méconnaissait, par réactions violentes, l'existence même des corporations dans lesquelles se trouvaient les privilèges des castes et des classes.

Aucun des deux auteurs, qu'on cite pour leur autorité, ne semble se rendre compte de la polysémie du terme « corporation » ou, du moins, du besoin de l'expliquer. Par conséquent, et nous insistons, si la suppression des corporations se rapporte à tous les sujets de l'article XXI de l'Ordonnance Criminelle, l'interprétation des faits sera correcte ; mais si elle se rapporte uniquement à l'un des types qui sont inclus dans celui-ci, on ne saura jamais ce qui s'est passé, par exemple, avec la responsabilité pénale des groupements territoriaux.

Nous ne pouvons pas qu'être surpris quant à savoir que cela n'ait pas été suffisamment étudié à ce jour. Si MESTRE ou LONGHI lui ont consacré peu d'analyses, encore moins SALDAÑA, qui « explique » toute la Révolution en une seule phrase⁶⁶, ou plus récemment PEREZ ARIAS, dont l'étude

⁶⁴ MESTRE, loc. cit., p. 126.

⁶⁵ LONGHI, « La persona giuridica come soggetto di responsabilità penale », p. 404, dans *Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza*, vol. LXIV, pp. 401-419.

⁶⁶ SALDAÑA, loc. cit., p. 33 : « Les français, pratiques, acceptent la doctrine de responsabilité corporative criminelle [...] jusqu'à la veille de la Révolution, où elle naufrage subitement ».

historique saute du XIV^{ème} au XIX^e siècle, sans même mentionner le mot Révolution⁶⁷. Personne n'a étudié, à ce jour, quels ont été réellement les événements précis qui ont eu lieu pendant la Révolution, et ce, malgré l'importance que représente le moment où sont éliminées, pour la première fois en Europe Continentale, les groupements comme des sujets criminels des législations positives, décision qui aurait été exportée de la France au reste du Continent à travers les lois pénales qui ont été établies pendant le XIX^e siècle.

Nous prétendons donc, nous-mêmes, présenter une étude complète et minutieuse de ce qui s'est réellement passé dans la Révolution en ce qui concerne la responsabilité pénale corporative. Une étude qui, il convient d'avancer, nous obligera à présenter des conclusions radicalement contraires à celles qui se répètent à l'unanimité : nous soutiendrons que le droit pénal révolutionnaire n'a jamais refusé que les groupements pouvaient être sujets de responsabilité pénale.

Cette thèse n'est pas seulement nouvelle par rapport à une institution juridique spécifique. Elle oblige surtout à se demander s'il ne serait pas nécessaire d'exposer une thèse plus générale sur le fait que le droit pénal libéral a été construit par des personnes et pour des personnes.

Nous avons divisé l'étude en trois parties : la première d'entre elles, une étude de précédents historiques ; la deuxième, une étude des événements survenus entre 1789 et l'établissement du premier code pénal (1791) et, la troisième, l'étude des événements survenus entre 1791 et la fin du siècle, avec une référence particulière à la promulgation du deuxième code pénal, le Code de Peines et de Délits (1795). Une quatrième partie, celle qui nous conduira à la restauration royaliste en la personne de Louis XVIII après les cent-jours de Napoléon (1815), est présentée au chapitre suivant.

⁶⁷ PÉREZ ARIAS, loc. cit., pp. 65-66.

1. Précédents historiques

a. Le système juridique français avant la Révolution

Ainsi que nous l'avons déjà précisé, à l'arrivée de la Révolution, l'Ordonnance Criminelle de 1670, dont le titre XXI reconnaissait la responsabilité pénale des groupements, était en vigueur en France.

Ces groupements pouvaient être de trois types : territoriaux (*communautés*), non territoriaux sans but lucratif (*corps*) et non territoriaux à but lucratif (*compagnies*). Les *compagnies* étaient, à leur tour, de trois types différents : *corporations*, *compagnies* et *sociétés* et ces dernières étaient dûment réglementées dans l'Ordonnance Commerciale de 1673.

Par conséquent, le terme « compagnie » s'employait dans le français du XVIIIème siècle avec deux significations différentes, l'une non marquée ou générique et l'autre marquée ou spécifique⁶⁸.

En conséquence et afin d'éviter la confusion provoquée par la polysémie, nous traduirons le terme générique par l'expression d'« agents commerciaux », en réservant le nom de « compagnie » pour le genre spécifique d'agent commercial.

Nous résumons donc dans ce tableau les genres de groupements en France avant la révolution et qui étaient tous des sujets de responsabilité pénale :

⁶⁸ Cette distinction, qui est tirée de la linguistique structurale, explique clairement la raison de la confusion. Comme exemple on peut utiliser le terme « café », lequel en tant que terme non marqué incorpore toutes sortes de cafés (« café au lait », « café avec un peu de lait », etc.), mais qu'en tant que terme marqué se réfère au « café noir ». Lorsque le terme marqué et celui pas marqué ont le même nom, ils ont tendance à générer des mécanismes de renouvellement lexicques pour éviter toute confusion, et ainsi pour continuer avec l'exemple, en espagnol actuel il existe un substantif « seul » (« solo ») opposé à une phrase nominale « avec du lait » (« con leche »). Bien que les exemples peuvent se multiplier, nous signalerons juste un de plus. Le terme « téléphone » était le seul terme qu'on utilisait jusqu'à l'apparition du « portable », moment auquel le terme « téléphone » devient le terme non marqué des mots « portable » et « fixe ».

- Territoriaux (*communautés*) : villes, villages, bourgs, etc.....
- Non territoriaux
 - o Sans but lucratif (*corps*)
 - o À but lucratif (agents commerciaux)
 - Corporations
 - Compagnies
 - Sociétés

b. Corporations et groupements

Dans l'introduction de ces précédents historiques, nous avons utilisé les termes « corporation » et « corporatif » d'une manière délibérément ambiguë, en conservant le même discours qu'à plusieurs reprises on retrouve chez les auteurs qui ont étudié, toujours très brièvement, la responsabilité pénale corporative au cours de la Révolution française.

Et nous n'avons aucun doute que les erreurs que nous croyons trouver dans les textes de ces auteurs ont, pour ultime fondement, une erreur conceptuelle cachée dans un problème linguistique. Exprimé en termes logiques, le problème pourrait résider dans le fait que le mot « corporation » n'est pas univoque mais analogue et, si on ignore cette analogie, on peut l'utiliser d'une façon équivoque.

Il a déjà été signalé dans le chapitre correspondant au XVII^{ème} siècle que le terme « corporation » se rapporte à deux réalités différentes et que, de façon synchrone, il peut être utilisé comme terme marqué ou non marqué (de même qu'en ce qui concerne le terme « compagnie », mais avec des conséquences très différentes).

Etant donné que nous devons nécessairement nous éloigner de l'ambiguïté et que, dans un chapitre spécifique sur la Révolution française, nous ne pouvons pas ignorer le terme « corporation » dans son sens précis ou marqué (comme une sorte d'agent commercial), nous avons

opté par désigner le terme non marqué par le mot « groupement », évitant ainsi toutes sortes de confusions en gardant le marqué pour « corporation ».

c. *Du contrat social* de Jean Jacques ROUSSEAU (1762)

Indépendamment de l'évaluation et de l'analyse que mérite l'œuvre de ROUSSEAU (1712-1778), son énorme influence sur les révolutionnaires français est patente, tout spécialement à travers son œuvre *Du contrat social*⁶⁹.

Ce qui n'a jamais été signalé à cette date, c'est que l'influence de ROUSSEAU avait concerné aussi le problème de la responsabilité pénale corporative, dans la mesure où son œuvre avait été décisive pour la suppression des corporations. C'est ce que reconnut Isaac LE CHAPELIER lui-même dans son discours du 14 Juin 1791 face à l'Assemblée, au moment de présenter la loi qui porte son nom.

Le texte de ROUSSEAU que nous devons signaler se trouve dans le chapitre III du livre II du *Contrat Social*, dans lequel ROUSSEAU se demande « si la volonté générale peut se tromper »⁷⁰. L'idée était simple : uniquement le rapport direct des citoyens avec l'État assure que le peuple ne se trompe pas et, par conséquent, LE CHAPELIER dirait qu'il faut éliminer toutes les institutions intermédiaires. ROUSSEAU⁷¹, lui, disait :

Il s'ensuit de ce qui précède que la volonté générale est toujours droite et tend toujours à l'utilité publique : mais il ne s'ensuit pas que les délibérations du peuple aient toujours la même rectitude.

⁶⁹ La première édition a été publiée à Amsterdam en 1762, sous le titre de *Du Contrat Social ou Principes du droit politique*.

⁷⁰ ROUSSEAU, loc. cit., chapitre III, livre II : « Si la volonté générale peut se tromper ».

⁷¹ ROUSSEAU, loc. cit., pp. 56-59, dans l'édition de 1762. Sont copiés uniquement les extraits les plus importants.

On veut toujours son bien, mais on ne le voit pas toujours : Jamais on ne corrompt le peuple, mais souvent on le trompe, et c'est alors seulement qu'il paroît vouloir ce qui est mal.

Il y a souvent bien de la différence entre la volonté de tous & la volonté générale ; celle-ci ne regarde qu'à l'intérêt commun, l'autre regarde à l'intérêt privé, et n'est qu'une somme de volontés particulières ; mais ôtez de ces mêmes volontés les plus et les moins qui s'entredétruisent, reste pour somme des différences la volonté générale.

Si quand le peuple suffisamment informé délibère, les Citoyens n'avoient aucune communication entre eux, du grand nombre de petites différences résulteroit toujours la volonté générale, et la délibération seroit toujours bonne. Mais quand il se fait des brigues, des associations partielles aux dépens de la grande, la volonté de chacune de ces associations devient générale par rapport à ses membres, et particulière par rapport à l'Etat ; on peut dire alors qu'il n'y a plus autant de votans que d'hommes, mais seulement autant que d'associations. Les différences deviennent moins nombreuses et donnent un résultat moins général. Enfin quand une de ces associations est si grande qu'elle l'emporte sur toutes les autres, vous n'avez plus pour résultat une somme de petites différences, mais une différence unique ; alors il n'y a plus de volonté générale, et l'avis qui l'emporte n'est qu'un avis particulier.

Il importe donc pour avoir bien l'énoncé de la volonté générale qu'il n'y ait pas de société partielle dans l'Etat et que chaque Citoyen n'opine que d'après lui. Telle fut l'unique et sublime institution du grand Lycurgue. Que s'il y a des sociétés partielles, il en faut multiplier le nombre et en prévenir l'inégalité, comme firent Solon, Numa, Servius. Ces précautions sont les seules bonnes pour que la volonté générale soit toujours éclairée, et que le peuple ne se trompe point.

Plus tard, nous nous demanderons, même brièvement, quelle a pu être la réelle influence de ce texte de ROUSSEAU sur la suppression des corporations. Mais ce qui est certain c'est que, idéologiquement, on lui a attribué cette responsabilité durant la Révolution et, ainsi nous allons le présenter comme un élément qui, sans doute, a eu une certaine influence dans la suppression de la responsabilité pénale corporative.

L'influence qui est indubitable a été celle que ROUSSEAU a exercée sur BECCARIA dans son ouvrage *Les délits et les peines* (1764) publié seulement deux ans après *Du Contrat social* (1762) et qui sera

immédiatement traduit dans les plus importantes langues européennes : en français en 1766⁷², en espagnol en 1774⁷³ et en allemand en 1778⁷⁴.

d. Les délits et les peines de Cessare BECCARIA

Cessare BECCARIA (1738-1794) n'avait que vingt-six ans quand il publia son célèbre ouvrage *Les délits et les peines*⁷⁵, dont la première édition est parue à Monaco en 1764.

Son succès fut immédiat, grâce au fait que son ouvrage avait engendré de l'admiration dans les milieux les plus instruits compte tenu du fait qu'il avait la grande vertu d'exposer dans le domaine du droit pénal les conclusions que l'on pouvait extraire de la théorie du contrat social de ROUSSEAU⁷⁶. Il est fort possible que l'exemple le plus connu ait été la nouvelle théorie de BECCARIA contre la peine de mort, dans laquelle il soutient qu'aucune personne n'aurait signé un « contrat social » si elle savait qu'à cause de cela elle pouvait être exécutée⁷⁷.

⁷² Édition parue à Lausanne due à l'Abbé MORELLET, avec traduction d'Olympe de GOUGES et commentaire anonyme de VOLTAIRE.

⁷³ Sur la traduction espagnole de DE LAS CASAS et sur la diffusion de l'ouvrage en Espagne, on peut lire un excellent article de TORIO : « Beccaria y la inquisición española » en *Anuario de derecho penal y de las ciencias penales*, t. 24, n.2, pp. 391-416.

⁷⁴ Traduction réalisée par Karl Ferdinand HOMMEL, *con el título de Des Herrn Marquis von Beccaria unsterbliches Werk von Verbrechen und Strafen*. Sur HOMMEL, vid. § VII, 7.

⁷⁵ BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*.

⁷⁶ MASSON, dans sa thèse de doctorat (*La révolution pénale en 1791 et ses précurseurs*) consacre les premières pages à expliquer en détail cette relation, tout en maintenant le caractère mythique et a-cientifique de la théorie du contrat social. Il est surprenant que MASSON n'ait pas extrait les conclusions logiques qui se déduisaient de son propre exposé, dans le sens que si la base de BECCARIA était ROUSSEAU, cela aurait été suffisant pour critiquer BECCARIA. MASSON critique ROUSSEAU mais, par contre, il exalte l'œuvre de BECCARIA.

⁷⁷ Ce cas, en plus d'être le plus connu, il est fort possible qu'il soit le plus surprenant car ROUSSEAU a toujours été un partisan fervent de la peine de mort.

Il est important de signaler, toutefois, qu'avant la Révolution, la position des pénalistes français face à l'ouvrage de BECCARIA était loin d'être unanime. Bien que l'admiration ait été générale, deux auteurs de première importance comme JOUSSE et MUYART DE VOUGLANS ont été par contre très critiques avec le milanais. Le premier d'entre eux, Daniel JOUSSE (1771) emploie ces dures paroles contre l'œuvre de BECCARIA⁷⁸.

Ce livre ne méritait presque pas la peine d'être critiqué, à cause des paradoxes et des erreurs dont il est rempli.

En effet, ce Traité des délits et des peines, au lieu de répandre quelque jour sur la matière de crimes et sur la manière dont ils doivent être punis tend au contraire à établir le système le plus dangereux, et des idées nouvelles qui, si elles étaient adoptées n'iront à rien moins qu'à renverser les loix reçues jusqu'ici par les nations les plus policées, et donneront atteinte à la Religion, aux mœurs, et aux maximes sacrées du Gouvernement.

Quant à Pierre-François MUYART DE VOUGLANS⁷⁹, il s'était donné la peine d'écrire toute une monographie en réfutant l'ouvrage de BECCARIA, déjà en 1767, l'année suivante de la parution de la traduction française, sous le nom de *Réfutation des principes hasardés dans le Traité des Délits et des Peines*⁸⁰.

⁷⁸ JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, p. LXIII.

⁷⁹ L'œuvre de MUYART DE VOUGLANS *Les lois criminelles en France dans leur ordre naturel*, publiée en 1780, composée de 884 pages *in folio*, est traité général de droit de procédure et substantiel résulte particulièrement admirable. Elle a, en plus, la grande vertu de se séparer du droit positif en vigueur, ce qui fait qu'elle peut être considérée comme le premier traité de droit pénal moderne, certainement bien supérieur à celui de FEUERBACH, par exemple. MUYART DE VOUGLANS avait commencé sa carrière en 1757 avec un ouvrage censé d'être de droit pénal de substantiel (*Instituts au droit criminel avec un traité particulier des crimes*), continuée en 1762 (*Instruction criminelle suivant les lois et les Ordonnances du royaume*) avec une autre de droit procédural, dont nous avons parlé précédemment. Sa défense des anciennes lois, la religion et les coutumes ont provoqué que l'énorme pénaliste français ait été démoli pendant la Révolution et, par conséquent, qu'il soit guère connu aujourd'hui.

⁸⁰ MUYART DE VOUGLANS, *Réfutation des principes hasardés dans le Traité des Délits et des Peines*. Il s'agit d'un tout petit ouvrage dont la lecture déçoit car MUYART DE VOUGLANS ne fait, *grosso modo*, que répéter le même mépris que JOUSSE condense sur deux pages au long des 120 pages du texte, s'agissant d'une collection de pétitions de principe et de simples appels à la religion et aux vieilles lois qui ne sont pas propres d'un

Hors toutes les critiques de JOUSSE et de MUYART DE VOUGLANS, que l'on ne doit pas oublier, il est vrai que l'œuvre de BECCARIA est reconnue, à l'unanimité, par les experts comme la fondatrice du droit pénal moderne, aussi connu comme droit pénal libéral. Et, il est indispensable d'attirer l'attention sur le fait que BECCARIA n'a pas consacré une seule ligne de son ouvrage au droit pénal corporatif.

Cette absence, non signalée à ce jour, *a priori* peut avoir deux explications différentes :

- Que pour BECCARIA il était tout à fait évident que dans le domaine d'un droit pénal moderne, la responsabilité pénale des groupements n'avait pas lieu d'être et que, par conséquent, face à une telle évidence, il n'était pas nécessaire de lui consacrer une seule ligne car tous les lecteurs considèreraient le besoin de sa suppression.
- Ou, au contraire, que BECCARIA ne prétendait pas composer un ouvrage général sur le droit pénal, se limitant au droit pénal individuel, sans pour cela mettre en doute le besoin ou la pertinence de l'existence parallèle d'un droit pénal des groupements, qu'il ne mentionnait même pas car, à son avis, il ne considèrait pas cela digne d'une modification quelconque.

En d'autres termes, et même si cela semble paradoxal, *a priori* on peut envisager que BECCARIA a été aussi bien un ennemi catégorique de la responsabilité des groupements que le plus fervent partisan de celle-ci.

À part que, pour les défenseurs, le rejet de la responsabilité pénale des groupements soit une des caractéristiques du droit pénal moderne, il est vrai que pour défendre cette position on regrette que BECCARIA n'ait pas

auteur de sa taille, qui se trouvait précisément ces années-là occupé à écrire une trilogie monumentale d'un niveau intellectuel et juridique tout à fait admirable et bien loin de la pauvreté argumentative qu'il présente dans cet ouvrage.

consacré une seule ligne à ce sujet pour que sa supposée théorie du besoin de la disparition de la responsabilité des groupements soit claire.

Surtout si l'on tient compte qu'au moment où BECCARIA (1764) écrit, même BLACKSTONE n'a rien encore publié contre la responsabilité pénale des groupements et donc l'unanimité doctrinale était absolue dans la défense de ce genre de responsabilité pénale⁸¹.

En partant donc de ce contexte d'unanimité et en dehors uniquement de la jurisprudence anglaise en vigueur depuis HOLT⁸² (1701), nous pensons qu'il n'est pas raisonnable d'interpréter le silence de BECCARIA comme une opinion favorable à la suppression de la responsabilité pénale des groupements, mais bien au contraire qu'il prétendait la maintenir.

Néanmoins et tenant compte que cette conclusion est assez nouvelle, pour plus évidente qu'elle nous paraisse, il convient de lire tous les commentateurs contemporains de BECCARIA pour savoir quel était leur interprétation sur l'absence de commentaires sur la responsabilité pénale corporative.

e. Ouvrages de Droit Pénal avant la Révolution

L'intérêt de la France pour le droit pénal, avant et après la Révolution, a été tout à fait remarquable. Il convergeait en France un intérêt purement théorique sur le droit pénal avec l'intérêt pratique des sujets du roi, qui l'accusaient de trop se servir des *lettres de cachet*, qui permettaient l'arrêt et même l'emprisonnement de n'importe quel sujet sans aucune explication, au-delà de la propre signature royale.

⁸¹ N'oubliez pas que, depuis que le propre droit pénal s'était mis en place comme une discipline indépendante, à partir d'Alberto de GANDINO, il y a toujours eu une partie relative au droit pénal individuel et une autre relative au droit pénal corporatif.

⁸² Vid. § VII, 1.

Un grand nombre de remarques relatives au droit pénal commencèrent à apparaître dans les cahiers de doléances envoyés aux États Généraux mais, sans aucun doute, la meilleure façon de comprendre l'importance qu'avait le droit pénal dans la mentalité révolutionnaire était l'interprétation idéologique qui a été faite sur les faits relatifs à la prise de la Bastille.

Ainsi qu'il est paisiblement accepté aujourd'hui par les historiens, la prison Royale de la Bastille a été prise uniquement parce que c'était là que se trouvait le dépôt de la poudre à canon, indispensable pour l'utilisation des armes que le peuple avait récupérées la veille dans les Invalides. Les émeutiers étaient loin de vouloir abattre un symbole de pouvoir royal, ce qu'elles voulaient c'était tout simplement la poudre qui se conservait à l'intérieur de la prison.

Néanmoins, la réinterprétation des événements a été immédiate ; mais pas dans le sens scolaire (« le peuple s'est révolté contre le roi ») mais dans un autre très spécifique : les émeutiers n'attaquaient pas le roi et ses pouvoirs en vertu d'une hypothétique révolution populaire républicaine, mais plutôt ils attaquaient l'exercice spécifique de l'un de ces pouvoirs royaux : celui de Juge suprême dans le domaine pénal. Il suffisait de vérifier que ceux-ci ne s'en étaient pris à aucun des palais royaux (comme cela s'est produit en 1792 avec les Tuileries) mais, par contre, à la prison royale.

Avec les cahiers de doléances et la réinterprétation idéologique de la prise de la Bastille, nous signalons, d'un point de vue purement théorique, la profusion des œuvres relatives au droit pénal qui ont été publiées dans les années immédiatement antérieures à la Révolution. Au moins, les suivantes⁸³ :

⁸³ Pour la liste des ouvrages indiqués ci-dessous, nous nous sommes basés sur la bibliographie présentée par MASSON, loc. cit., pp. 197-199, bien que la nôtre soit considérablement plus ample. Nous avons eu accès à toutes les œuvres, la plupart d'entre elles dans les bibliothèques de Cujas et Sainte Geneviève, en plus de celles de

1771. Daniel JOUSSE, *Traité de la justice criminelle*, Paris.
1776. Gabriel de MABLY, *De la législation ou principes des lois*, Amsterdam.
1776. Nicolas BERGASSE, *Discours sur l'humanité des juges dans l'administration de la justice criminelle*⁸⁴.
1776. William BLACKSTONE. *Commentaires sur les lois d'Angleterre*, traduction au volume IV d'August-Pierre DAMIENS DE GOMICOURT, Bruxelles.
1776. William BLACKSTONE. *Commentaire sur le code criminel d'Angleterre*, traduction de Gabriel François COYER du volume IV de ses *Commentaries on the Laws of England*, Paris.
1777. VOLTAIRE, *Prix de la justice et de l'humanité*, Londres.
1777. Guillaume-François LETROSNE, *Vues sur la justice criminelle*, Paris.
1780. Jean-Paul MARAT, *Plan de législation criminelle*, Paris.
1780. Joseph-Eléazar BERNARDI, *Principes des lois criminelles suivis d'observations impartiales sur le droit romain*, Paris.
1780. Pierre-François MUYART DE VOULGANS, *Les lois criminelles de France dans leur ordre naturel*, Paris.
1781. François-Michel VERMEIL, *Essai sur les réformes à faire dans notre législation criminelle*, Paris.

Mazarin et de l'Institut Catholique de Paris. La plupart d'entre elles est facilement accessible à travers de Gallica.

⁸⁴ On ignore la ville dans laquelle il a été publié. BERGASSE a été député de Lyon (vid. *Protestation de M. BERGASSE, député de la sénéchaussée de Lyon*), mais d'autres œuvres postérieures telles que *Vues politiques arrachées à un homme d'État* ont été publiées à Paris.

1781. Jacques-Pierre BRISSOT DE WARVILLE, *Théorie des lois criminelles*, Paris.
1781. Jacques-Vincent DELACROIX, *Réflexions philosophiques sur l'origine de la civilisation et sur les moyens de remédier aux abus qu'elle entraîne*, Amsterdam.
1782. Antoine-Gaspard BOUCHER D'ARGIS, *Observations sur les lois criminelles de France*, Amsterdam.
1784. Pierre-Louis LACRETELLE, *Discours sur le préjugé des peines infâmantes*, Paris.
1784. Charles-Éléonor DUFRICHE DE VALAZE. *Lois pénales*, Alençon.
1786. Pierre-Jean-Baptiste CHAUSSARD. *Théorie des lois criminelles*, Paris et Auxerre.
1787. *Nouveau code criminel de l'empereur*, Amsterdam et Paris. Traduction d'Auguste-Jacques LEMIERRE D'ARGY del *Allgemeines Gesetzbuch über Verbrechen und derselben Bestrafung* établi en Autriche le 15 Janvier 1787.
1788. Antoine Joseph THORILLON, *Idées sur les loix criminelles*, Paris.
1789. Gabriel de MABLY, *Des droits et des devoirs du citoyen*, Paris⁸⁵.

Au moins une vingtaine d'œuvres publiées en, à peine, vingt ans démontrent par elles-mêmes l'intérêt des révolutionnaires pour le droit pénal, y compris des noms si importants comme ceux de VOLTAIRE et MARAT⁸⁶. Il est surprenant de voir que l'œuvre de BLACKSTONE a été

⁸⁵ Écrit en 1758, il a probablement été publié après la promulgation des Droits de l'Homme et du Citoyen (26 août 1789). Il y a plusieurs lettres écrites par MABLY où l'auteur soutient que les droits des hommes les accorde le roi en vertu de sa générosité et que, par conséquent, pour augmenter sa générosité il est donc nécessaire d'être un bon citoyen.

⁸⁶ Sauf l'intérêt historique des noms des auteurs, aucune des deux ouvrages ont un intérêt particulier, car elles ne sont même pas tellement du droit pénal comme de ce que

traduite deux fois dans la même année, ce qui démontre clairement le dit intérêt.

Toutes les œuvres signalées font une référence directe à l'œuvre de BECCARIA⁸⁷ et, pour cela, et dans le but de savoir si le silence BECCARIA doit s'entendre comme favorable ou défavorable à la responsabilité pénale des groupements, il est très important de connaître tous ces commentaires, aussi bien les défavorables à BECCARIA que, surtout, les favorables.

Les seuls de la liste, ouvertement contraires à BECCARIA ont été JOUSSE et MUYART DE VOUGLANS⁸⁸; ces deux auteurs consacrent, tous les deux, dans leurs œuvres un chapitre relatif à la responsabilité pénale des groupements qu'ils construisent sur la base du titre XXI de l'Ordonnance Criminelle de 1670 en vigueur et qu'ils ne soumettent pas à critique. On pourrait dire qu'ils maintenaient la même idée qu'avait exprimée FARINACE dans le sens que la responsabilité pénale des groupements était reconnue sans discussion et donc, vu le manque de discussion, ils ne précisaient pas d'argumentation.

Nous pourrions dire, dans ce sens, que les deux auteurs ont utilisé le silence de BECCARIA *pro domu sua*, dans la mesure où, vue l'absence de discussion, ils campent sur leurs anciennes positions quant à la responsabilité pénale des groupements conformément à ce qu'ils recueillent dans le titre XXI de l'Ordonnance Criminelle.

l'on pourrait appeler génériquement politique criminelle. En tout cas les deux professent une véritable ferveur à BECCARIA.

⁸⁷ Les traductions aussi bien de l'ouvrage de BLACKSTONE que celle du Code Pénal autrichien ne sont pas commentées.

⁸⁸ MUYART DE VOUGLANS, loc. cit., pp. 677-679 et JOUSSE, loc. cit., t. 2, cap. 4, tit. XXIX, pp. 704-709.

Ainsi donc, conformément au schéma traditionnel exposé au début du chapitre, rien ne peut nous surprendre, car les défenseurs du droit pénal de l'ancien régime défendraient une des caractéristiques propres de ce droit pénal de l'ancien régime. Mais, les auteurs favorables à BECCARIA interpréteraient-ils vraiment le silence de celui-ci dans le sens de la négation de la responsabilité pénale des groupements en vigueur au moment auquel ils écrivaient ?

Malheureusement, nous n'avons presque pas d'indices qui nous permettent de donner une interprétation directe, car la grande majorité des auteurs a gardé silence sur cette question, comme BECCARIA. Et, évidemment, cela surprend qu'une vingtaine de monographies sur le droit pénal n'aient rien à dire sur une question si importante comme déterminer qui devaient être les sujets dans la nouvelle loi pénale qu'ils prétendaient établir.

Cet éternel silence sur cette affaire nous conduit nécessairement à la même conclusion que nous avons déjà avancée pour BECCARIA lui-même : le silence doit nécessairement s'entendre dans le sens positif : les auteurs qui le gardent veulent maintenir la responsabilité pénale des groupements ; et surtout, compte tenu du fait que la loi en vigueur au moment où ils écrivaient reconnaissait cette responsabilité, on aurait dû exiger qu'ils expriment ouvertement, au moins en une seule ligne, leur opinion contraire. Et le silence des auteurs qui écrivent en se fondant sur BECCARIA renforce nécessairement la thèse qui, sur cette base, nous semble incontestable : BECCARIA n'a jamais été opposé à la responsabilité pénale des groupements et c'est pour cela qu'il ne s'est jamais exprimé là-dessus.

Il convient de souligner, cependant, une exception quant au silence de tous les auteurs ; une exception qui, à notre avis, démontre de manière précise notre thèse. Il s'agit de l'œuvre d'Antoine THORILLON, *Idées sur les lois criminelles*, publiée en 1788 en deux volumes, conçue non pas

comme un discours dans lequel on questionne sur ce qui doit être changé et ce qui doit se maintenir dans la législation, mais plutôt sur une proposition complète d'un Code Pénal, unique en son genre qui ait été publiée avant la promulgation du Code Pénal de 1791.

À notre avis, cette œuvre est celle qui nous donne l'indice définitif sur le fait de savoir comment nous devons interpréter le silence de BECCARIA et de ses partisans, dans la mesure où la présence ou l'absence des groupements comme sujet pénal apparaîtra nécessairement dans la proposition du code, ce qui nous permettra de vérifier si le silence doit être interprété comme un clair rejet de la responsabilité pénale corporative ou comme l'évidente acceptation de celle-ci.

THORILLON en présentant le titre XVI de son projet de code pénal, correspondant aux articles 418-427⁸⁹ s'exprime ainsi :

La sagesse des loix qui sont réunies sous ce titre frappe l'esprit.

Les lois dont la sagesse frappe l'esprit ne sont, ni plus ni moins, que les articles du titre XXI de l'ancienne Ordonnance Criminelle que THORILLON introduit littéralement dans son projet de code pénal quoique, dans ce projet, il divise en huit les cinq longs articles de l'ancienne Ordonnance Criminelle.

Cette position, si catégorique et favorable, rappelle celle qu'avaient prise les législateurs en 1670 qui, ainsi qu'il l'est mentionné dans le procès-verbal de l'Ordonnance, lors du débat du titre XXI du projet avaient affirmé simplement que tous les articles leur semblaient corrects, sans plus de débat⁹⁰.

⁸⁹ THORILLON, *Idées sur les loix criminelles*, Paris, 1788, t. II, pp. 293-298.

⁹⁰ *Procez-verbal*, p. 233 : « Tous les articles ont été trouvés bons ».

Pour épuiser cette question il conviendrait de citer un texte qui apparaît dans l'œuvre de MARAT et dont le titre pourrait induire en erreur : « les peines doivent être personnelles⁹¹ ». Bien que le titre soit consacré à interdire les peines imposées aux membres de la famille qui n'ont pas été condamnés et, par conséquent, à interdire les peines pécuniaires qui, étant très élevées, atteignent nécessairement à la famille du délinquant, cela aurait pu être l'alinéa approprié pour dire, en une seule ligne, que tout comme cette responsabilité pénale familiale il devrait être également interdit la responsabilité pénale des groupements. Le libellé du chapitre était le suivant⁹² :

Il est atroce de faire retomber sur des innocens l'infamie qui n'est due qu'aux malfaiteurs : toute peine flétrissante doit donc être personnelle.

Nous affirmons donc que le texte de THORILLON et le silence de MARAT, ainsi que le silence des autres auteurs, démontrent en définitive que la situation de la doctrine n'avait absolument pas changé en France entre 1670 et 1788, par rapport à la responsabilité pénale des groupements : l'unanimité était totale dans sa défense et dans sa pertinence et, malgré que la traduction en français de l'œuvre de BLACKSTONE fût disponible depuis 1774⁹³ sa doctrine n'avait même pas mérité le commentaire d'aucun des autres auteurs français d'avant la Révolution.

⁹¹ MARAT, *Plan de législation criminelle*, Paris, 1780, pp. 36-37 : « Les peines doivent être personnelles ».

⁹² MARAT, loc. cit., p. 36.

⁹³ Même si les volumes de BLACKSTONE consacrés au droit pénal ont été traduits en 1776, le volume dans lequel il refuse la responsabilité pénal corporative a été traduit à Bruxelles en 1774.

2. Monarchie et révolution (I): les États Généraux (1789) et l'Assemblée Constituante (1791)

a. Doctrine : Les quatorze axiomes de PASTORET

La dernière œuvre de droit pénal antérieur à la promulgation du Code Pénal de 1791, intitulée *Des lois pénales* a été publiée à Paris en 1790 et a été écrite par Claude-Emmanuel-Joseph-Pierre, Marquis de PASTORET.

Il est indispensable de s'arrêter, même brièvement, sur cette œuvre car on y trouve clairement exposés les quatorze axiomes sur lesquels, selon PASTORET; la nouvelle loi pénale doit être construite⁹⁴; axiomes dont l'évidence, dit PASTORET, ne sera niée par personne⁹⁵. Ces axiomes sont les suivants :

1. La condamnation des innocents est un plus grand mal que l'absolution des coupables.
2. Jusqu'au moment de la condamnation le coupable est réputé innocent.
3. La preuve n'existe pas tant qu'elle n'est pas complète.
4. La peine doit avoir pour base la gravité du délit et non pas l'étendue plus ou moins grande des preuves.
5. Il n'existe point de crime là où il n'a point existé une volonté certaine de le commettre.
6. Le mal fait à la société est la première mesure des crimes.
7. Dans les supplices mêmes, on ne doit avoir pour objet que l'utilité publique.
8. Les supplices sont moins faits pour punir les crimes que pour les prévenir.

⁹⁴ PASTORET, *Des lois pénales*, Paris, 1790. Nous attirons l'attention sur le fait que malgré l'importance de ces quatorze axiomes, qui n'apparaissent exprimés si clairement dans aucune autre œuvre, à ce jour, aucun auteur ne les avait encore cités.

⁹⁵ PASTORET, loc. cit., pp. 20-21 : « est indispensable de poser quelques axiomes dont mon ouvrage entier dérive, et dont je ne crois pas que personne ose nier l'évidence ».

9. On ne peut jamais punir que l'individu qui a commis le crime.
10. La peine ne doit jamais être telle que la faute de la société, si elle s'est trompée, soit irréparable.
11. La peine est suffisante si elle empêche le coupable de le devenir à nouveau.
12. La peine est injuste si elle est inutile.
13. La peine est injuste si elle est trop sévère.
14. L'impunité est la suite ordinaire de l'atrocité des peines.

Quant à la responsabilité pénale des groupements y aurait-il par hasard quelqu'un qui pourrait trouver un indice contraire dans le neuvième des axiomes, où l'on soutient que seulement l'individu coupable peut être puni.

Nous croyons que cette interprétation n'est pas correcte. PASTORET est tout simplement en train de soutenir que la peine imposée à quelqu'un pour le délit d'autrui devrait être éliminée, comme dans le texte de MARAT. Il est pertinent dans ce sens de ne pas oublier que déjà LOSA (1601) avait rejeté la conceptualisation de FARINACE relative à la peine des groupements comme pénalité pour un crime commis par autrui (hétéro-responsabilité) et qu'il avait soutenu que la responsabilité pénale des groupements se base sur sa propre action (auto-responsabilité).

Par conséquent, on admet que PASTORET, avec le neuvième axiome, ne prétendait absolument pas poser l'interdiction de la responsabilité des groupements, car, au cas où il aurait voulu aborder cette question pour la première fois en France, il aurait établi un axiome propre ou, du moins, il aurait fait un développement à son sujet dans l'ouvrage.

b. Suppression des corporations

L'affaire de la suppression des corporations est une affaire de premier intérêt historique et, naturellement, ici nous ne pouvons présenter que quelques éléments qui permettent de comprendre les faits, spécifiquement ceux qui ont une cause ou une conséquence légale.

La raison pour laquelle nous consacrons ici un paragraphe spécifique renvoie naturellement au besoin de soumettre à la critique la *communis opinio* qui soutient que la responsabilité pénale des groupements avait disparu en France pendant la Révolution juste au moment où les corporations ont été supprimées et, par conséquent, tout ce qui pouvait s'en reporter à elles.

Arrivés à ce point de l'exposé, il est clair que cette hypothèse n'est pas correcte et qu'elle repose sur une simple, mais très importante, confusion linguistique entre ce que nous appelons ici « corporation » et « groupement ».

Quoique nous ayons déjà identifié cette confusion et même si cela était suffisant pour démontrer cette *communis opinio*, il est vrai qu'étant donné que le développement de la responsabilité pénale des groupements pendant la Révolution n'était pas général (de tous les groupements), il est indispensable d'analyser, un par un, chacun des types des groupements pour comprendre quelle a été la situation réelle dans son ensemble. Dans le cas spécifique des corporations, nous basons l'analyse sur la monographie de KAPLAN⁹⁶.

Nous avons mentionné précédemment quelques extraits du *Contrat social* de ROUSSEAU, en soutenant que ceux-ci avaient été une des clefs du développement de la Révolution et, en particulier, de la disparition des corporations. Il est vrai qu'à notre avis cela a été décisif mais, seulement à un niveau purement idéologique, car les racines de l'intérêt pour la suppression des corporations ont un contenu matériel très différent.

L'exposé sera présenté en partant, d'abord, de l'explication du Décret d'ALLARDE et de la Loi de LE CHAPELIER, qui sont les points législatifs de

⁹⁶ Nous basons notre récit, sauf mention contraire, sur l'œuvre de Steven Laurence KAPLAN, *La fin des corporations*, Paris, Fayard, 2001, magnifique monographie de presque 750 pages.

référence, pour y présenter très brièvement une analyse ou une réinterprétation des faits à partir de perspectives extérieures qui nous renvoient simplement à l'idéologie des lumières.

i. La Loi d'Allarde (17 mars 1791)

Le 2 Mars 1791, selon le projet présenté par Pierre D'ALLARDE⁹⁷, le « Décret portant sur la suppression de tous les droits d'aide, de toutes les maîtrises et jurandes et l'établissement des patentes » a été approuvé à l'Assemblée, ayant force de loi après la signature obligatoire de Louis XVI le 17 Mars 1791. Malgré qu'il soit populairement connu comme le « Décret d'Allarde », nous le nommerons la « Loi d'Allarde » parce que toute loi supposait à l'époque le décret de l'assemblée, qui par lui-même n'avait aucune force exécutoire⁹⁸.

Composée de 28 articles⁹⁹, la Loi est entrée en vigueur conformément aux articles 1 et 7, le 1er avril 1791. L'objet du Décret est la libéralisation du commerce, qui est obtenue grâce à deux articles différents. Le premier d'entre eux est la suppression des corporations par l'article 2 :

Art. 2 : À compter de la même époque [1^{ère} avril], les offices de perruquiers, barbiers, baigneurs-étuvistes, ceux des agents de change et tous autres offices pour l'inspection et les travaux des arts et du commerce, les brevets et les lettres de maîtrise, les droits perçus pour la réception des maîtrises et jurandes, ceux du

⁹⁷ Pierre Gilbert LE ROY, baron d'Allarde (1748-1809), a été élu représentant dans les États Généraux par Saint-Pierre-le-Moûtier, dans la région de Bourgogne. À l'issue de ses travaux à l'Assemblée Constituante, a mis fin à sa vie politique et s'est consacrée au commerce.

⁹⁸ Conformément à l'article 9 du décret du 2 octobre 1789, « Aucun acte du Corps législatif ne pourra être considéré une loi, s'il n'est pas fait par les représentants de la nation librement et également élus et s'il n'est sanctionné par le monarque ». Un résumé schématique mais très complet des différentes étapes révolutionnaires peut être consulté sur ROUGE-DUCOS, Série A : *Lois, décrets et actes originaux des assemblées de 1789 à mai 1940*, Paris, Archives Nationales, 2011.

⁹⁹ Tout le texte du Décret, approuvé par l'Assemblée, peut être lu dans les *Archives Parlementaires*, volume XXIII, pp. 625-628. Le projet présenté par ALLARDE dans les *Archives Parlementaires*, volume XXIII, pp. 199-203.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

collège de pharmacie et tous privilèges de profession, sous quelque dénomination que ce soit, sont également supprimés.

Et une fois supprimées les corporations, par l'article 7¹⁰⁰ :

Art. 7 : A compter du 1er avril prochain, 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 pourvoir auparavant d'une patente, d'en acquitter le prix suivant les taux ci-après déterminés, et de se conformer aux règlements de police qui sont ou pourront être faits.

Sont exceptés de l'obligation de se pourvoir des patentes :

1. Les fonctionnaires publics exerçant des fonctions gratuites ou salariés par le Trésor public, pourvu néanmoins qu'ils n'exercent point d'autres professions étrangères à leurs fonctions ;
2. Les cultivateurs occupés aux exploitations rurales ;
3. Les personnes qui ne sont pas comprises au rôle de la contribution mobilière pour la taxe de trois journées de travail.
4. Les apprentis, compagnons et ouvriers à gage, travaillant dans les ateliers des fabricants pourvus de patentes.
5. Les propriétaires et les cultivateurs, pour la vente de leurs bestiaux, denrées et productions, excepté le cas où ils vendraient les boissons de leur crû à pinte et à pot.

¹⁰⁰ Cette définition du libre-échange a eu beaucoup de succès en Belgique, lorsque la loi d'ALLARDE s'incorpora dans la législation belge, le 10 novembre 1795, quand la Belgique s'incorpora au tout récent empire français. La loi d'ALLARDE a été en vigueur jusqu'à une loi aussi récente comme celle du 28 février 2013 (en vigueur depuis le 12 décembre 2013), quand le nouveau Code de Droit Économique belge a changé cette définition par ces termes (livre II, titre 3, « liberté d'entreprendre ») : « Article II.3. Chacun est libre d'exercer l'activité économique de son choix. Article II.4. La liberté d'entreprendre s'exerce dans le respect des traités internationaux en vigueur en Belgique, du cadre normatif général de l'union économique et de l'unité monétaire tel qu'établi par ou en vertu des traités internationaux et de la loi, ainsi que des lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs et des dispositions impératives ». Plus récemment encore, le 25 juin 2015, la Cour de Cassation de Belgique a utilisé la Loi d'ALLARDE dans son arrêt N°C.14.0008.F http://jure.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download_blob?idpdf=F-20150625-11) [consulté le 30-05-2016]

Même si dans la Loi il était largement détaillée la façon dont devaient se disperser les corporations, dont le nom n'apparaît pas dans tout le texte, et comme l'État assumait tous leurs actifs et leurs passifs, la conséquence a été une situation de solitude immédiate et de manque de protection pour les travailleurs et les artisans qui restaient sans la protection que ces corporations leur avaient accordée de façon séculaire. « La fréquence croissante des manifestations des travailleurs, certaines d'entre elles prolongées, organisées et résolues, ainsi que le spectre d'une incontestable convergence à différents raisons de réponse, avait forcé les chefs révolutionnaires à prendre des mesures pour préserver l'ordre¹⁰¹ ». Ces mesures seraient celles prises par la Loi de Le Chapelier.

ii. La Loi de Le Chapelier (14 Juin 1791)

Pour résoudre ces problèmes surgis à la suite de la suppression des corporations, le 14 Juin 1791 avait été édictée la loi connue sous le nom du rédacteur du projet Isaac LE CHAPELIER¹⁰².

Conformément au discours de LE CHAPELIER, au moment de présenter le projet, il fallait éviter le risque que des institutions semblables sous des formes différentes se régénèrent, une fois supprimées les corporations. Mais se prévenant de ROUSSEAU, il a fait valoir ce qui suit¹⁰³ :

Il doit sans doute être permis à tous les citoyens de s'assembler ; mais il ne doit pas être permis aux citoyens de certaines professions de s'assembler pour leurs prétendus intérêts communs ; il n'y a plus de corporation dans l'Etat ; il n'y a plus que l'intérêt particulier de chaque individu, et l'intérêt général. Il n'est permis à

¹⁰¹ KAPLAN, loc. cit., p. 546.

¹⁰² Isaac-René-Guy LE CHAPELIER (1754-1794). Avocat, représentant du tiers état dans les États Généraux, a été le quatrième président de l'Assemblée (du 3 au 16 de août 1789). Accusé par les Jacobins de vouloir restaurer le pouvoir Royal, a été condamné à mort par le Tribunal révolutionnaire et guillotiné le 22 avril 1794, le même jour que le célèbre avocat Malesherbes, qui s'était occupé de la défense de l'ancien roi Louis XVI.

¹⁰³ *Archives Parlementaires*, volume XXVII, p. 210. Tout le discours de LE CHAPELIER, trop bref, insiste sur la même idée que les réunions d'ouvriers doivent être évitées.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

personne d'inspirer aux citoyens un intérêt intermédiaire, de les séparer de la chose publique par un esprit de corporation.

Et, en vertu de cette idéologie relevant directement des paragraphes précités du *Contrat Social* de ROUSSEAU, fut édictée la brève loi reproduite ici intégralement :

Art. 1. L'anéantissement de toutes espèces de corporations des citoyens du même état ou profession étant une des bases fondamentales de la constitution française, il est défendu de les rétablir de fait, sous quelque prétexte et quelque forme que ce soit.

Art. 2. Les citoyens d'un même état ou profession, les entrepreneurs, ceux qui ont boutique ouverte, les ouvriers et compagnons d'un art quelconque ne pourront, lorsqu'ils se trouveront ensemble, se nommer ni président, ni secrétaires, ni syndics, tenir des registres, prendre des arrêtés ou délibérations, former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs.

Art. 3. Il est interdit à tous les corps administratifs ou municipaux de recevoir aucune adresse ou pétition pour la dénomination d'un état ou profession, d'y faire aucune réponse ; et il leur est enjoint de déclarer nulles les délibérations qui pourraient être prises de cette manière, et de veiller soigneusement à ce qu'il ne leur soit donné aucune suite ni exécution.

Art. 4. Si, contre les principes de la liberté et de la constitution, des citoyens attachés aux mêmes professions, arts et métiers, prenaient des délibérations, ou faisaient entre eux des conventions tendant à n'accorder qu'à un prix déterminé le secours de leur industrie ou de leurs travaux, lesdites délibérations et conventions, accompagnées ou non du serment, sont déclarées inconstitutionnelles, attentatoires à la liberté et à la déclaration des droits de l'homme, et de nul effet ; les corps administratifs et municipaux seront tenus de les déclarer telles. Les auteurs, chefs et instigateurs, qui les auront provoquées, rédigées ou présidées, seront cités devant le tribunal de police, à la requête du procureur de la commune, condamnés chacun en cinq cent livres d'amende, et suspendus pendant un an de l'exercice de tous droits de citoyen actif, et de l'entrée dans toutes les assemblées primaires.

Art. 5. Il est défendu à tous corps administratifs et municipaux, à peine par leurs membres d'en répondre en leur propre nom, d'employer, admettre ou souffrir qu'on admette aux ouvrages de leurs professions dans aucuns travaux publics, ceux des entrepreneurs, ouvriers et compagnons qui provoqueraient ou signeraient lesdites délibérations ou conventions, si ce n'est dans les le cas où, de leur propre mouvement, ils se seraient présentés au greffe du tribunal de police pour se rétracter ou désavouer.

Art. 6. Si lesdites délibérations ou convocations, affiches apposées, lettres circulaires, contenaient quelques menaces contre les entrepreneurs, artisans, ouvriers ou journaliers étrangers qui viendraient travailler dans le lieu, ou contre

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

ceux qui se contenteraient d'un salaire inférieur, tous auteurs, instigateurs et signataires des actes ou écrits, seront punis d'une amende de mille livres chacun et de trois mois de prison.

Art. 7. Ceux qui useraient de menaces ou de violences contre les ouvriers usant de la liberté accordée par les lois constitutionnelles au travail et à l'industrie, seront poursuivis par la voie criminelle et punis suivant la rigueur des lois, comme perturbateurs du repos public.

Art. 8. Tous attroupements composés d'artisans, ouvriers, compagnons, journaliers, ou excités par eux contre le libre exercice de l'industrie et du travail appartenant à toutes sortes de personnes, et sous toute espèce de conditions convenues de gré à gré, ou contre l'action de la police et l'exécution des jugements rendus en cette matière, ainsi que contre les enchères et adjudications publiques de diverses entreprises, seront tenus pour attroupements séditieux, et, comme tels, ils seront dissipés par les dépositaires de la force publique, sur les réquisitions légales qui leur en seront faites, et punis selon tout la rigueur des lois sur les auteurs, instigateurs et chefs desdits attroupement, et sur tous ceux qui auront commis des voies de fait et des actes de violence.

La Loi de LE CHAPELIER s'est maintenue en vigueur jusqu'aux lois d'Ollivier de 1864 et de Waldeck-Rousseau de 1884 ; la première a introduit le droit de grève et la deuxième le droit au syndicalisme ouvrier, droits qui n'ont pas été reconnus dans la Déclaration de 1789 voire même interdits par cette Loi de LE CHAPELIER.

Pour notre objet d'étude, cette loi de LE CHAPELIER ne fait qu'insister sur ce qui avait déjà été édicté préalablement par ALLARDE et c'est donc le 1^{er} avril 1791 que les corporations doivent être considérées comme définitivement supprimées ainsi que leur responsabilité pénale.

iii. Réinterprétation de ces normes : pourquoi ont été supprimées les corporations ?

Les deux lois ayant été présentées, il nous semble opportun de consacrer quelques commentaires sur les raisons probables qui ont provoqué la suppression des corporations, en dehors ou pas du *Contrat Social* de Jean-Jacques ROUSSEAU.

Il est fort probable que le premier à faire ressortir les questions non reliées à l'idéologie des lumières ait été Karl MARX, dans le livre I du *Capital*¹⁰⁴, qui se concentre sur la Loi de Le CHAPELIER dans la mesure où elle interdit toutes sortes de syndicalisation ouvrières¹⁰⁵ et la considère un « coup d'Etat bourgeois », qui aurait été réalisé en deux étapes, tout d'abord par la suppression des corporations et, ensuite, par l'interdiction de la syndicalisation.

L'historien Hippolyte TAINÉ dans son oeuvre *Les origines de la France Contemporaine*¹⁰⁶ a ajouté une interprétation s'accordant avec celle de MARX et qui a à voir avec la précarité économique de la France. TAINÉ exprime la situation avec la phrase reproduite ci-après¹⁰⁷ :

¹⁰⁴ MARX, *Capital*, livre I, chapitre VII (« L'accumulation primitive »), chapitre XXVIII (« la législation sanguinaire contre les expropriés à partir de la fin du XVe siècle »). La citation suivante provient de l'édition de Louis ALTHUSSER, Paris, 1969.

¹⁰⁵ MARX, loc. cit. : « Dès le début de la tourmente révolutionnaire, la bourgeoisie française osa dépouiller la classe ouvrière du droit d'association que celle-ci venait à peine de conquérir. Par une loi organique du 14 juin 1791, tout concert entre les travailleurs pour la défense de leurs intérêts communs fut stigmatisé d'attentat 'contre la liberté et la déclaration des droits de l'homme', punissable d'une amende de 500 livres, jointe à la privation pendant un an des droits de citoyen actif. Ce décret qui, à l'aide du code pénal et de la police, trace à la concurrence entre le capital et le travail des limites agréables aux capitalistes, a survécu aux révolutions et aux changements de dynasties. Le régime de la Terreur lui-même n'y a pas touché. Ce n'est que tout récemment qu'il a été effacé du code pénal, et encore avec quel luxe de ménagements ! Rien qui caractérise ce coup d'Etat bourgeois comme le prétexte allégué. Le rapporteur de la loi Chapelier, que Camille Desmoulins qualifie de 'misérable ergoteur [12]', veut bien avouer que le salaire de la journée de travail devrait être un peu plus considérable qu'il l'est à présent... car dans une nation libre, les salaires doivent être assez considérables pour que celui qui les reçoit, soit hors de cette dépendance absolue que produit la privation des besoins de première nécessité, et qui est presque celle de l'esclavage. Néanmoins il est, d'après lui, 'insistant de prévenir le progrès de ce désordre', à savoir 'les coalitions que formeraient les ouvriers pour faire augmenter... le prix de la journée de travail', et pour mitiger cette dépendance absolue qui est presque celle de l'esclavage. Il faut absolument le réprimer, et pourquoi ? Parce que les ouvriers portent ainsi atteinte à la liberté 'des entrepreneurs de travaux, les ci-devant maîtres', et qu'en empiétant sur le despotisme de ces ci-devant maîtres de corporation -on ne l'aurait jamais deviné- ils cherchent à recréer les corporations anéanties 'par la révolution' ».

¹⁰⁶ TAINÉ, *Les origines de la France Contemporaine*, Volume I, « La Révolution », Paris, Hachette, 1879.

¹⁰⁷ TAINÉ, loc. cit., p. 223.

Puisque les corps sont abolis, ils n'existent plus. Puis qu'ils n'existent plus, ils ne peuvent être encore propriétaires.

En tout cas, nous croyons qu'il n'est pas admissible de faire retomber sur ROUSSEAU la responsabilité de la suppression des corporations. Il suffit de signaler que déjà en 1757, à cinq années de son *Contrat Social*, l'Académie d'Amiens avait organisé un concours dans lequel il avait été proposé comme sujet celui des corporations et le programme proposé était très clair dans sa conception négative :

1. Quels sont les obstacles qu'apportent au travail et à l'industrie les corps de métiers ?
2. Quels sont les avantages qui reviendroient à l'État de leur suppression ?
3. Quelle seroit la meilleure méthode d'y procéder.
4. Les secours que ces corps de métiers ont fournis au Royaume lui ont-ils été utiles ou nuisibles ?

iv. Conclusions

Indépendamment des analyses que l'on fasse de la suppression des corporations et compte tenu que nous croyons que l'idéologie des Lumières peut être mise en doute, aux effets de notre travail nous devons conclure en disant que, suite à la Loi d'Allarde (17 mars 1791) disparaissait en France le type le plus classique de trois agents commerciaux, unique qui existait depuis le Moyen-Âge et qui, aux époques révolutionnaires était considéré comme un obstacle au développement de la France nouvelle, soit parce qu'elle pouvait provoquer l'erreur de la « volonté générale » ou soit parce qu'ils empêchaient le développement du libre-échange.

Ainsi, à partir du 1er avril 1791 il est admis que les corporations, quand elles disparaissent, n'ont aucune responsabilité pénale, sans que cela ne nuise à la responsabilité pénale des autres types de groupements :

territoriaux (communautés), à but non lucratif (corps) et ceux qui restaient à but lucratif, sociétés et compagnies.

c. Modifications de la législation pénale

Maintenant que tous les précédents idéologiques et doctrinaux ont été présentés, ainsi que la législation correspondante aux corporations, il convient d'examiner finalement quelles ont été les réformes législatives relatives au droit pénal. Nous nous limitons à celles qui ont eu lieu durant la période qui commence le 5 mai 1789 par l'apparition des États Généraux et qui se termine par la dissolution de l'Assemblée constituante le 30 septembre 1791, les deux premières étapes révolutionnaires qui ont eu lieu encore sous le règne de Louis XVI. Ce sont les premières modifications de ce que l'on connaît comme « droit intermédiaire », dénomination par laquelle on désigne le droit remontant au début de la Révolution jusqu'à la promulgation du Code Civil (1804).

La pertinence de cet exposé semble évidente, car on peut difficilement identifier quelle a été l'évolution de la responsabilité pénale des groupements pendant une période spécifique si l'on n'examine pas de près l'évolution législative pénale ; mais il est vrai que, pour cette analyse, il a fallu recourir à des sources primaires étant donné que personne, à ce jour, n'a présenté une étude relative à cette évolution législative.

Comme il a déjà été indiqué, des nos jours les auteurs qui se sont référés à l'évolution de la responsabilité pénale des groupements pendant la Révolution se sont limités à dire que « durant la Révolution » celle-ci avait disparu, sans la moindre précision. Pour cette raison, il est nécessaire de présenter une reconstruction minutieuse basée entièrement sur les

Archives Parlementaires, où sont recueillies les interventions parlementaires et l'activité législative¹⁰⁸.

L'activité législative pendant les trois années étudiées a été frénétique, comme le démontrent les trente-trois volumes des *Archives Parlementaires*. Il n'est pas question de faire une étude complète de cette activité et nous nous limiterons aux éléments en lien direct avec notre recherche¹⁰⁹.

Afin de présenter des faits qui influent sur la responsabilité pénale des groupements, Il est cependant nécessaire, pour pouvoir situer correctement le moment auquel ont eu lieu les divers changements législatifs, de présenter une liste de faits significatifs qui s'intercalent chronologiquement. Les dates correspondant à des modifications de droit pénal ou qui affectent celui-ci sont mises en relief.

1789 : Les États Généraux

5 mai : Inauguration des États Généraux.

¹⁰⁸ En 1862, Jérôme MAVIDAL (1825-1896) et Emile LAURENT (1819-1897) ont commencé la publication des *Archives Parlementaires* afin de compiler entièrement l'activité politique et législative des différentes assemblées françaises depuis l'année 1800. Les deux pensaient que les assemblées correspondant aux années 1789 à 1799 apparaissaient suffisamment dans le journal *Le moniteur universel*. Cependant, en 1867, après la découverte des gros défauts de celui-ci, commença la publication de l'époque des assemblées des notables de 1787 et 1788. Les *Archives Parlementaires*, connues souvent sous le nom de MADIVAL, sont divisées en deux séries : la première de 1787 à 1799 et la seconde de 1800 à 1860 ; à partir de 1861, le travail de compilation commença à être réalisé directement par les Annales du Sénat et les Annales du Corps Législatif. Dans la première série ont été publiés 102 volumes, le dernier en 2012, et qui vont jusqu'au 2 décembre 1794 (12 frumaire année III), tandis que dans la seconde série ont été publiés 127 volumes, le dernier en 1913 et allant jusqu'au 17 juillet 1839. Une analyse historique de l'importance des *Archives Parlementaires* peut se lire in GARDEY, *Écrire, calculer, classer. Comment une révolution de papier a transformé les sociétés contemporaines* (1800-1940), Paris, Découvert, 2008 et CONIEZ, *Écrire la démocratie : de la publicité il des débats parlementaires*, Paris, L'Harmattan, 2008.

¹⁰⁹ Pour une vision d'ensemble on recommande, entre autres, la lecture de LAFON, *La Révolution française face au système judiciaire d'ancien régime*, Paris, Droz, 2001, pp. 434-448 où il y a une large bibliographie sur ce sujet.

17 juin : Le tiers état se proclame Assemblée Nationale.

20 juin : Serment du jeu de paume.

9 juillet : Union préalable des autres États, l'Assemblée devient Assemblée Constituante.

1789 : L'assemblée Constituante

14 juillet : La prise de la Bastille

4 août : Dérogation de la féodalité et des privilèges. En conséquence, les justices municipales et majestueuses disparaissent

26 août : Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

29 septembre¹¹⁰ : Discours adressé à l'Assemblée par Mr. BEAUMETZ, au nom de la commission chargée du projet de changement provisionnel de l'Ordonnance Criminelle. Long exposé dans lequel il n'y a aucune référence au titre XXI de cette ordonnance. Mr. THOURET, également membre de la Commission, le remplace dans la tribune pour lire le « projet de Décret sur la réforme provisoire de la procédure pénale ». Il se compose de 26 articles et aucun d'entre eux ne fait une allusion quelconque au titre XXI. Par contre, le 27^{ème} article, en tant que disposition transitoire, affirme que l'Ordonnance sera toujours en vigueur pour tout ce qui ne contrevient pas à cette nouvelle réforme. Par conséquent, la responsabilité des groupements se maintient dans le projet de réforme.

2 octobre¹¹¹ : Une lettre signée par six députés de Paris intéressés par la réforme de l'Ordonnance pénale est lue. Ils ne disent rien

¹¹⁰ *Archives Parlementaires*, volume IX, pp. 213-215.

¹¹¹ *Archives Parlementaires*, volume IX, pp. 239-240.

sur l'absence de changement dans la responsabilité des groupements.

8 octobre¹¹² : Discussion sur certains points de la réforme provisoire de la jurisprudence criminelle ; les articles 1 à 15 sont approuvés et on poursuivra le jour suivant à 10 :00. Avant le vote on rappelle les diverses modifications, mais aucune concernant la responsabilité des groupements.

9 octobre¹¹³ : Poursuite d'une longue discussion sur différents points du projet. Les articles 16 et 17 sont approuvés le matin et, l'après-midi, ceux du 18 au 28 (on en introduit un autre en ce qui concerne le projet proposé). En ce qui concerne le titre XXI rien n'est ajouté, par conséquent il se maintient en vigueur conformément à la disposition transitoire approuvée dans l'article 28. La responsabilité pénale des groupements n'a jamais fait l'objet d'un débat ; cependant, il figure une proposition de Mr. GUILLAUME proposant que les processus contre les cadavres (appelés « contre la mémoire ») soient abolis, mais qui n'a pas été approuvée¹¹⁴. Le Décret sur la Réforme de certains points de la Jurisprudence Criminelle¹¹⁵ a été définitivement approuvé, ainsi exprimé littéralement dans l'article 28 : « l'Ordonnance de 1670 et les édits, les déclarations et les règlements relatifs à la matière criminelle doivent continuer à être respectés dans tout ce qui ne

¹¹² *Archives Parlementaires*, volume IX, p. 387.

¹¹³ *Archives Parlementaires*, volume IX, pp. 389-396.

¹¹⁴ *Archives Parlementaires*, volume IX, p. 393. Avant l'intervention de M. GUILLAUME, M. GUILLOTIN avait pris la parole pour proposer d'ajouter six articles au Décret en ce qui concerne la torture ; le plus célèbre d'entre eux est celui proposé comme article 30 et qui en ce moment-là n'avait pas été incorporé : « dans tous les cas où la loi prononcera la peine de mort contre un accusé, le supplice sera le même, quelle que soit la nature du délit dont il sera rendu coupable. Le criminel aura la tête tranchée ».

¹¹⁵ « Décret sur la Réformation de quelques Points de la Jurisprudence Criminelle ».

soit pas contraire au présent Décret, jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné »¹¹⁶.

24 décembre¹¹⁷ : A cause du long exposé fait par la Garde de Sceaux relatif aux problèmes causés par le nouveau règlement de la procédure pénale, le 9 décembre est présenté un projet de Décret qui comprend 31 articles, parmi lesquels le dernier est établi en tant que disposition transitoire, cette fois-ci en ce qui concerne le Décret de Réforme du 9 octobre et l'Ordonnance de 1670. Il a été approuvé partiellement par le Décret du 23 mars 1790. L'article 31 disait littéralement ceci : « les processus antérieurs au présent Décret qui ne contiennent aucune disposition contraire au Décret des 8 et 9 octobre ou aux articles non abolis de l'édit de 1670 et tout autre édit, déclaration ou règlement relatif à la procédure pénale ne pourront être attaqués par vice d'invalidité sous le seul prétexte qu'ils ne soient pas conformes aux dispositions du présent Décret¹¹⁸ ». Aucune mention n'est faite au titre XXI de ladite Ordonnance, donc la responsabilité des groupements est toujours en vigueur.

¹¹⁶ *Archives Parlementaires*, volume XI, p. 396 : « L'ordonnance de 1670, et les édits, déclarations et règlements concernant la matière criminelle, continueront d'être observés en tout ce qui n'est pas contraire au présent décret, jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné ».

¹¹⁷ *Archives Parlementaires*, volume XI, pp. 3-20.

¹¹⁸ *Archives Parlementaires*, volume XI, p. 12 : « Les procédures, antérieures au présent décret, qui ni contiendront aucune contravention aux dispositions de celui des 8 et 9 octobre, ou à celles non abrogées de l'édit de 1670, et des autres édits, déclarations et règlements relatifs à la procédure criminelle, ne pourront être attaquées de nullité, sous le seul prétexte qu'ils ne se trouveraient point conformes aux dispositions du présent décret ».

1790 : L'Assemblée Constituante

21 janvier¹¹⁹ : Selon la proposition présentée de M. GUILLOTIN en ce qui concerne la torture, le 9 octobre 1789 est approuvé un Décret, réduit finalement à quatre articles. L'ancien article 30 n'a pas été intégré (il sera incorporé dans la législation par l'article 3 du Code pénal de 1791) mais, par contre, il a été approuvé comme Article 1 de ce Décret, et est considéré de la plus haute importance : « les délits du même genre seront punis avec le même genre de peine quels que soient le rang et le statut des coupables¹²⁰ ». De nouveau, aucun commentaire sur le titre XXI qui est donc toujours en vigueur.

23 mars¹²¹ : Nouveau Décret de modification de la législation de procédure pénale. Cette fois-ci il s'agit de onze nouveaux articles, qui concernent aussi bien les accusés, jugés par contumace ou absents, (art.8) que tous les autres auteurs (art. 10). De nouveau, aucun commentaire sur le titre XXI, ce qui fait qu'il est donc toujours en vigueur.

24 mars¹²² : L'Assemblée approuve que l'ordre judiciaire doit être entièrement reconstruit.

8 mai : L'uniformité des poids et des mesures est approuvé.

14 juillet : Fête de la Fédération, symbole de la réconciliation entre le Roi et le peuple français

¹¹⁹ *Archives Parlementaires*, volume XI, pp. 278-279.

¹²⁰ *Archives Parlementaires*, volume XI, p. 279.

¹²¹ *Archives Parlementaires*, volume XI, pp. 329-333.

¹²² *Archives Parlementaires*, volume XII, pp. 343-349.

24 août¹²³ : On dicte la loi correspondant au Décret d'Organisation Judiciaire approuvé par l'Assemblée du 16 août, dans lequel sont réorganisées toutes les juridictions de France, même naturellement celle de la juridiction pénale. En matière pénale, deux genres d'organes de poursuite sont établis :

- Tribunaux de police municipale : qui s'occupent de poursuivre les petits délits ou les contraventions, ceux qui sont sanctionnés avec une amende ou jusqu'à même trois jours en prison, s'il s'agit d'un village, ou jusqu'à huit, s'il s'agit d'une ville¹²⁴.
- Les autres sanctions seront de la compétence des juges de première instance, également connus sous le nom de « juges de district »¹²⁵.

1791 : L'Assemblée Constituante

25 février : On approuve la loi conformément au Décret du 20 janvier, en vertu de laquelle on procède à la création des « Tribunaux criminels »¹²⁶, chargés de juger les sanctions les plus graves. Par conséquent, apparaît pour la première fois la division tripartite entre les contraventions (tribunaux de police), les délits (tribunaux de district) et les crimes.¹²⁷

¹²³ *Archives Parlementaires*, volume XVIII, pp. 88-110 : « Décret sur l'Organisation Judiciaire ».

¹²⁴ *Archives Parlementaires*, art. 5 du titre XI : « Des juges en matière de police ».

¹²⁵ *Archives Parlementaires*, art. 4 du titre IV : « Des juges de première instance ».

¹²⁶ « Décret relatif au tribunal criminel à établir dans chaque département ».

¹²⁷ CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, Paris, Presses Universitaires de France, 2000, pp. 376-377 attribue par erreur cette tripartition à la loi du 24 août 1790.

1^{er} avril : Entrée en vigueur de la Loi d'ALLARDE par laquelle on supprime les corporations et tout ce qui peut y être rattaché, y compris leur responsabilité pénale.

17 juin : On approuve la loi de Le CHAPELIER conformément au « Décret relatif aux assemblées d'ouvriers et d'artisans du même statut et profession¹²⁸ » du 14 juin.

20 juin : Fuite de la famille royale qui est arrêtée à Varennes le jour suivant.

17 juillet : Fusillade du Champ de Mars

22 juillet : On approuve la loi de procédure et de fond concernant les contraventions et les délits sous le nom de « Décret relatif à l'organisation d'une police municipale et la police correctionnelle¹²⁹ ». Les règles d'une police municipale ont pour objet de « maintenir l'ordre et la paix partout », tandis que celles de la police correctionnelle « la répression des délits qui, sans mériter de peine affligeante ou infâmante, gênent à la société et prédisposent à la criminalité ». Cette norme, qui habituellement passe inaperçue à côté du Code Pénal et qui a été approuvée quelques mois plus tard, est cependant un élément essentiel pour comprendre le système pénal mis en place au cours de l'année 1791 et qui, *grosso modo*, allait atteindre, sans aucune altération les codes napoléoniens de procédure et de droit substantiel de 1808 et 1810. Divisée en trois catégories de sanctions, l'ordre de la juridiction pénale renvoyait à deux normes différentes : pour les contraventions et les délits celle approuvée le 22 juillet et pour les crimes, celle qui serait approuvée en octobre 1791, le Code Pénal.

¹²⁸ « Décret relatif aux Assemblées d'ouvriers et d'artisans de même état et profession ».

¹²⁹ « Décret relatif à l'Organisation d'une police municipale et correctionnelle » dans les *Archives Parlementaires*, volume XXVIII, pp. 425-433.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

Cette norme garde un silence absolu quant à savoir si les groupements pouvaient être ou non sujets des types criminels considérés, respectivement, comme infractions ou délits. Ce silence, que le législateur maintiendra également en ce qui concerne les crimes aussi bien dans le Code Pénal que dans la loi de procédure, est toujours interprété comme un rejet tacite de ce que les groupements puissent être des sujets criminels. Étant donné que l'analyse est la même pour les trois lois, nous allons l'étudier comme un ensemble dans la rubrique suivante.

5 août¹³⁰ : THOURET présente le projet de la Constitution à l'Assemblée.

3 septembre : Promulgation de la Constitution, acceptée par Louis XVI le 13 septembre et signée par celui-ci, 14 septembre.

30 septembre¹³¹ : Dissolution de l'Assemblée Constituante : « l'Assemblée Nationale déclare que sa mission est finie et que ses séances sont terminées ».

Ainsi se termine la première période monarchique de la Révolution avec une législation pénale modifiée dans un moment très précoce (octobre 1789) et en vertu de laquelle, sans doute, la responsabilité pénale des groupements avait continué à être en vigueur, comme cela était dit dans les dispositions transitoires.

D'autre part, la suppression des corporations par la Loi d'Allarde (1er avril 1791) a entraîné naturellement la suppression de la responsabilité pénale de celles-ci, mais pas pour les autres des groupements qui apparaissaient

¹³⁰ *Archives Parlementaires*, volume XXIX, pp. 207-217.

¹³¹ *Archives Parlementaires*, volume XXXI, p. 689 : « L'Assemblée Nationale Constituante déclare que sa mission est finie et que ses séances sont terminées ».

dans le titre XXI de l'Ordonnance de 1670 et qui, par conséquent, étaient toujours pénalement responsables.

Finalement, face à un renouvellement total de la juridiction pénale comme celui initié par la loi du 22 juillet 1791, il conviendra d'analyser si le silence absolu, quant à savoir si les groupements pouvaient ou ne pouvaient pas être des sujets de responsabilité pénale, devrait s'interpréter dans un sens négatif, comme il est compris à cette date à l'unanimité, ou si, au contraire, il conviendrait de faire une quelconque interprétation dans un sens positif.

3. Monarchie (II) : L'Assemblée Législative et les premiers codes (1791-1792)

Nous allons limiter la narration de cette période, la deuxième et la dernière de la monarchie de Louis XVI au cours de la période révolutionnaire, à l'étude du premier Code Pénal Français et à la Loi de procédure pénale approuvés presque simultanément. Cependant, nous présentons une brève chronologie des événements significatifs nous permettant de situer correctement le moment de leurs promulgations respectives.

a. Modifications de la législation pénale

1791 : L'Assemblée Législative

1^{er} octobre : Inauguration de l'Assemblée Législative.

6 octobre : La loi¹³² correspondant au décret du 25 septembre approuvant le Code pénal, le premier de l'histoire de France¹³³, a été approuvée. Il ne faut pas oublier que ce code pénal ne peut

¹³² Le Roi utilise déjà la nouvelle formule : « Louis, par la grâce de Dieux et par la loi constitutionnelle de l'État. Roi des Français ».

¹³³ « Décret concernant le Code Pénal ».

pas se comparer avec le code de 1810, sous Napoléon, car celui de 1791 ne comprenait pas toute la législation pénale substantielle puisqu'il ne recueillait que celle relative aux crimes étant donné que celle correspondant aux sanctions moins graves, aux contraventions et aux délits, avait été prévue dans la loi du 22 juillet 1791. Le législateur garde le silence quant à savoir si les groupements peuvent être ou non un sujet criminel.

21 octobre : Approbation de la loi en vertu de laquelle prend force le Décret de la Police de Sécurité, de la Justice Pénale et de l'Établissement des Jurys¹³⁴ des 16 et 29 septembre, encore approuvés durant la période de l'Assemblée Constituante. La Loi porte le nom de « Loi Pour l'Instruction Criminelle ». Les dates du débat parlementaire ont été parallèles à celles du Code Pénal, dont le décret a été approuvé précisément entre l'approbation de la première et la deuxième partie du présent décret. Celle-ci est la norme de procédure correspondant uniquement à la poursuite des crimes, car la poursuite des contraventions et des délits avait déjà été dictée dans la Loi du 22 juillet 1791. Le législateur garde le silence quant à savoir si les groupements peuvent être ou non un sujet criminel.

1792 : L'Assemblée Législative

20 juin : Première attaque populaire au palais des Tuileries.

¹³⁴ Malgré que l'idée de Code Pénal était relativement récente, il est vrai que les révolutionnaires français n'ont pas été ses inventeurs car au moins, depuis le Code de Bavière 1751, on pouvait trouver des précédents. Il n'est pas inopportun de souligner qu'en 1776, en Espagne, a été créée la première commission de codification afin de, précisément, rédiger le premier Code Pénal (« un code criminel dans lequel sont recueillies toutes les lois pénales »). La commission dû interrompre ses travaux à Cause de la mort du roi Charles III et ceux-ci n'ont pas été repris jusqu'au triennat libéral (1820-1823) et le Code Pénal de 1822. Vid. entre beaucoup d'autres, MANJON-CABEZA OLMEDA, « Constitution de 1812 et Code Pénal de 1822 (certaines réflexions sur le traitement de la religion, la liberté idéologique et sur la vigueur du texte pénal) » sur la *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3^{ème} époque, n° 9 (janvier 2013), pp. 143-172.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

11 juillet : L'Assemblée a déclaré le pays en danger¹³⁵.

10 août : Prise du palais des Tuileries. Louis XVI, réfugié dans l'Assemblée Nationale, est relevé de ses fonctions.

13 août : Louis XVI est arrêté et est emprisonné dans la prison parisienne du Temple.

21 septembre : Abolition de la monarchie.

Le Code Pénal et la Loi de procédure criminelle dictés au mois d'octobre 1791 configurent avec la loi du 22 juillet la nouvelle architecture pénale de la France. Jusqu'à présent, la responsabilité pénale des groupements était toujours en vigueur sauf, bien entendu, les corporations parce qu'elles avaient été supprimées par la Loi d'Allarde, mais ces trois nouvelles normes maintiennent un silence absolu sur l'hypothétique responsabilité pénale des sujets non individuels.

b. Le silence des normes pénales de 1791 relatives à la responsabilité pénale des groupements.

De nouveau, nous nous retrouvons face à un silence que nous nous permettons de qualifier d'assez surprenant dans la mesure où une brève disposition aurait suffi pour éclairer le problème face auquel nous nous trouvons quant à savoir si le silence doit être interprété dans le sens du maintien de la responsabilité pénale des groupements subsistantes et hors naturellement des corporations supprimées.

À ce jour, et à l'unanimité, ce silence a été interprété dans le sens que la volonté de suppression était tellement évidente qu'on n'avait même pas besoin qu'il soit matérialisé dans une législation quelconque : il suffisait de constater qu'il n'y avait aucune disposition reconnaissant, de façon explicite, la responsabilité pénale des groupements dans les trois

¹³⁵ « Citoyens ! La Patrie est en danger ! ».

nouvelles lois pénales pour démontrer qu'on ne les considérait pas un sujet pénal.

À notre avis, et conformément à tout ce que nous avons exprimé jusqu'à présent, il existe de sérieux doutes sur le fait que le silence doive être interprété dans ce sens et, par suite, nous allons proposer précisément ci-après l'interprétation contraire: que le manque de référence aux groupements, loin de démontrer qu'elles n'étaient pas un sujet pénal confirme au contraire qu'elles l'étaient toujours, en vertu de l'ancien titre XXI de l'Ordonnance Criminelle de 1670.

Loin de nous en remettre à des explications purement idéologiques qui nous renverraient finalement à ROUSSEAU, alors que le problème est strictement juridique et qu'il doit être résolu à travers de ressources internes de la discipline juridique.

Le problème de l'interprétation se base sur le fait qu'aucune des trois normes n'a une disposition transitoire, et donc on ne connaît pas de façon explicite la position des normes pénales précédentes n'étant pas contraires aux nouvelles. C'est exactement le cas où se trouve la responsabilité pénale des groupements.

Pour interpréter ce silence, il faut se reporter nécessairement aux principes généraux du droit, spécialement, au principe *lex posterior derogat legem anteriorem* et, plus précisément, à sa variante *lex posterior generalis non derogat priori speciali*¹³⁶: une loi générale postérieure

¹³⁶ Ce principe est exprimé par Papinien dans le *Digeste* sous la forme plus générale de « *Generalia specialibus non derogant* » (50, 17, 80). Dans le commentaire de ce principe, dit PEREIRA-MENAUT, *Topica, Principios de derecho y máximas jurídicas latinas*, Madrid, Rasche, 2010, p. 165: « Si la volonté du législateur est claire, par le recours à des dérogations explicites ou à des exceptions, il est possible qu'il ne pose aucune contradiction et que la Maxime perde sa vigueur ». *A contrario sensu*, nous nous trouvons donc face à un exemple paradigmatique dans lequel nous devons nous reporter à ce principe pour l'interprétation du droit procédural de 1791.

n'abolit pas une loi antérieure spéciale tant que, naturellement, celle-ci ne dit rien à ce sujet.

À notre avis, nous nous trouvons exactement dans ce cas : une loi générale postérieure, en vertu de laquelle il est introduit une nouvelle procédure pénale, mais dans laquelle on ne mentionne pas une partie des sujets, les groupements, qui, jusqu'à la veille de l'entrée en vigueur de la Loi, pouvaient voir engagée leur responsabilité pénale.

En partant de ce principe général du droit, nous pouvons en effet enrichir l'argumentation en nous reportant au contexte historique¹³⁷ présenté dans ce chapitre : aucun des nombreux auteurs de droit criminel n'avait proposé une suppression quelconque de la responsabilité pénale des groupements et, de ce fait, il ne faut pas oublier les élogieuses paroles de cette institution écrites seulement trois ans plus tôt par le rénovateur THORILLON¹³⁸ :

La sagesse des loix qui sont réunies sous ce titre frappe l'esprit.

Comme dans les cas précédents, le débat parlementaire sur les trois nouvelles lois avait également gardé le silence sur la responsabilité pénale des groupements.

Il est donc possible d'affirmer, comme jusqu'à présent, que le silence répété et unanime à l'égard de la responsabilité pénale des groupements (en dehors des corporations supprimées) doit être nécessairement interprété comme une volonté de maintien de celle-ci et que, compte tenu de l'absence d'une norme expresse abolissant cette responsabilité du titre

¹³⁷ Les principes généraux du droit sont la source du Droit, tandis que le contexte est un simple outil d'interprétation (art. 1.1 et 3.1 du Code Civil espagnol, respectivement). Il est important de maintenir la hiérarchie pour une interprétation correcte.

¹³⁸ THORILLON, loc. cit., volume II, pp. 297-298.

XXI de l'ordonnance de 1670, nous soutenons qu'après la promulgation de la nouvelle Loi sur les poursuites pénales du 21 octobre 1791 celle-ci était toujours en vigueur et, par conséquent, les groupements étaient toujours un sujet de droit pénal.

4. La Première République (1792-1804)

a. Faits dignes de mention

1792 : La Convention

21 septembre : Fondation de la République.

1793 : La Convention

21 janvier : Exécution de Louis Capet (Louis XVI)

10 mars : création du Tribunal révolutionnaire et commencement de l'insurrection de la Vendée.

13 juillet : Assassinat de MARAT

17 juillet : La ville de Lyon considère que le pouvoir est illégal et guillotine Chalier. En conséquence, le 8 août commence le siège de Lyon, qui se terminera le 9 octobre par sa soumission. Le 12 il est promulgué un décret avec les sanctions imposées à la ville rebelle qui se termine par la phrase : « Lyon a fait la guerre à la liberté, Lyon n'est plus¹³⁹ ».

¹³⁹ « Citoyens, la liberté est entrée dans Lyon, le 9 de ce mois... Le Comité a dit que les traîtres doivent être pris, leur punition doit être prompte...Mais laisserez-vous subsister une ville qui, par sa rébellion, a fait couler le sang des patriotes?...Ce n'est pas une ville...Elle doit être ensevelie sous ses ruines... ». **Article premier** : Il sera nommé par la Convention Nationale, sur présentation du Comité de Salut Public, une commission extraordinaire de cinq membres pour faire punir militairement et sans délai les contre-révolutionnaires de Lyon. **Article deux** : Tous les habitants de Lyon seront désarmés. Leurs armes sur le champ seront distribuées aux défenseurs de la Patrie. Une partie en sera remise aux patriotes de Lyon qui ont été opprimés par les contre-révolutionnaires. **Article trois** : La ville de Lyon sera détruite. Tout ce qui fut habité par le riche sera démoli. Il ne restera que les maisons des pauvres, les habitations des patriotes égorés,

16 octobre : Exécution de Marie Antoinette.

24 novembre : Adoption du calendrier révolutionnaire.

1794 : La Convention

4 février : Abolition de l'esclavage.

5 avril : Exécution de Danton et Desmoulins

28 juillet : Exécution de Robespierre et fin de la terreur.

11 novembre : Fermeture du club des Jacobins.

1795 : La Convention

31 mai : Suppression du Tribunal Révolutionnaire.

23 septembre : Proclamation de la Constitution de l'année III.

2 octobre : Décret du 10 de Vendémiaire de l'année IV sur la police intérieure des Communes de la République¹⁴⁰, qui établit la responsabilité civile des communes pour certains crimes commis dans celles-ci. Malgré que des auteurs comme MESTRE¹⁴¹ signalaient cette loi comme une sorte de « retour en arrière » dans la reconnaissance de la responsabilité des groupements, les groupements territoriaux dans ce cas, le fait est que cette loi reconnaît à ces groupements territoriaux (communes) la responsabilité civile, non pénale. La rédaction du titre IV de la loi

les édifices spécialement employés à l'industrie, les monuments consacrés à l'humanité et à l'instruction publique. **Article quatre** : Le nom de Lyon sera effacé du tableau des villes de la république et portera désormais le nom de « Ville affranchie ». **Article cinq** : Il sera élevé sur les ruines de Lyon une colonne qui attestera à la postérité les crimes et la punition des royalistes avec cette inscription : Lyon fit la guerre à la liberté, Lyon n'est plus ! ».

¹⁴⁰ « Décret sur la police intérieure des communes de la République ».

¹⁴¹ MESTRE, loc. cit., p. 124.

Analyse historique de la responsabilité pénale des groupements

ne laisse aucun doute : « des genres de délits dont les communes sont civilement responsables¹⁴² ». L'article définit très clairement la différence entre la responsabilité pénale des individus et celle civile de la commune¹⁴³. Que le législateur attribue à la commune la responsabilité civile peut se comprendre comme qu'il est en

¹⁴² Décret sur la police intérieure des communes de la République, titre IV : « Des espèces de délits dont les communes sont civilement responsables ».

¹⁴³ Art. 1. Chaque commune est responsable des délits commis à force ouverte ou par violence sur son territoire, par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés, soit envers les personnes, soit contre les propriétés nationales ou privées, ainsi que des dommages-intérêts auxquels ils donneront lieu. Art. 2. Dans le cas où les habitants de la commune auraient pris part aux délits commis sur son territoire, par des attroupements et rassemblements, cette commune sera tenue de payer à la république une amende égale au montant de la réparation principale. Art. 3. Si les attroupements ou rassemblements ont été formés d'habitants de plusieurs communes, toutes seront responsables des délits qu'ils auront commis, et contribuables tant à la réparation et dommages-intérêts qu'au paiement de l'amende. Art. 4. Les habitants de la commune ou des communes contribuables qui prétendraient n'avoir pris aucune part aux délits, et contre lesquels il ne s'élèverait aucune preuve de complicité ou participation aux attroupements, pourront exercer leur recours contre les auteurs et complices des délits. Art. 5. Dans les cas où les rassemblements auraient été formés d'individus étrangers à la commune sur le territoire de laquelle les délits ont été commis, et où la commune aurait pris toutes les mesures qui étaient en son pouvoir, à l'effet de les prévenir et d'en faire connaître les auteurs, elle demeurera déchargée de toute responsabilité. Art. 6. Lorsque, par suite de rassemblements ou attroupements, un individu, domicilié ou non sur une commune, y aura été pillé, maltraité ou homicidé, tous les habitants seront tenus de lui payer, ou, en cas de mort, à sa veuve et enfants, des dommages-intérêts. Art. 7. Lorsque des ponts auront été rompus, des routes coupées ou interceptées par des abatis d'arbres ou autrement, dans une commune, la municipalité ou l'administration municipale du canton les fera réparer sans délai aux frais de la commune, sauf son recours contre les auteurs du délit. Art. 8. Cette responsabilité de la commune n'aura pas lieu dans les cas où elle justifierait avoir résisté à la destruction des ponts et des routes, ou bien avoir pris toutes les mesures qui étaient en son pouvoir pour prévenir l'événement, et encore dans le cas où elle désignerait les auteurs, provocateurs et complices du délit, tous étrangers à la commune. Art. 9. Lorsque, dans une commune, des cultivateurs tiendront leurs voitures démontées, ou n'exécuteront pas les réquisitions qui en seront faites légalement pour transports et charrois, les habitants de la commune sont responsables des dommages-intérêts en résultant. Art. 10. Si, dans une commune, des cultivateurs à part de fruits refusent de livrer au terme du bail, la portion due aux propriétaires, tous les habitants de cette commune sont tenus des dommages-intérêts. Art. 11. Dans les cas énoncés aux articles 9 et 10, les habitants de la commune exerceront leur recours contre les cultivateurs qui auront donné lieu aux dommages-intérêts. Art. 12. Lorsqu'un adjudicataire de domaines nationaux aura été contraint à force ouverte, par suite de rassemblements ou attroupements, de payer tout ou partie du prix de son adjudication à autres que dans la caisse des domaines et revenus nationaux; lorsqu'un fermier ou locataire aura également été contraint de payer tout ou partie du prix de son bail à autres que le propriétaire. Dans ces cas, les habitants de la commune où les délits auront été commis seront tenus des dommages-intérêts en résultant, sauf leur recours contre les auteurs et complices des délits.

train de l'éliminer comme sujet de responsabilité pénale et, donc, cette date doit être considérée comme celle à partir de laquelle les groupements territoriaux, en France, n'avaient plus de responsabilité pénale. Cette loi a été abolie par la Loi Municipale du 5 avril 1884.

25 octobre : Promulgation du code des Délits et des Peines (3 Brumaire de l'an IV). Il n'a pas été un objet fréquent d'étude et, par contre, il a eu deux mérites incontestables qui ne lui ont pas été suffisamment reconnus : il a été le premier dont la numérotation des articles est consécutive et, ce qui est beaucoup plus important, il a été le premier code pénal dans le sens moderne, dans la mesure où il réglait toute la matière pénale à travers ses 646 articles et pas seulement celle relative aux crimes comme le Code de 1791. Voulant réunir, en une seule norme, toute la législation, son rédacteur en chef Philippe-Antoine MERLIN DE DOUAI recueille dans le même code aussi bien la norme substantielle que la procédurale. Comme dans les normes de 1791, ce code des Délits et des Peines garde le silence sur la responsabilité ou non des groupements ; par conséquent et en l'absence de tout autre élément de preuve, nous maintenons la même interprétation faite du silence pour ces normes et nous soutenons donc que les groupements étaient reconnus comme des sujets de responsabilité pénale, sauf justement ce qui vient d'être signalé en rapport avec la loi du 10 de Vendémiaire. Cette norme sera celle qui sera en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 1811, date à laquelle le Code Napoléonien entrera en vigueur.

26 octobre : Dissolution de la Convention

1795-1799 : Le Directoire

On peut constater l'absence de faits pertinents sur la législation pénale durant cette période.

1799-1804 : Le Consulat

On peut constater l'absence de faits pertinents sur la législation pénale durant cette période.

5. Conclusions

A été présentée tout au long de ces pages une étude minutieuse sur la responsabilité pénale des groupements dans le droit intermédiaire. Et la conclusion est claire et innovante : à aucun moment leur responsabilité pénale n'a été abolie.

Jusqu'à présent la thèse unanime était contraire ; par exemple, le professeur Allen ROBERT l'explique dans son magnifique ouvrage *Les tribunaux criminels sous la Révolution et l'Empire (1792-1811)*¹⁴⁴, qui commence avec l'affirmation suivante : « De même que les autres réformes institutionnelles de la Révolution, la transformation de la justice pénale a montré une hostilité sur le monde des corporations héritées de l'Ancien Régime¹⁴⁵ ». Sur cette affirmation, placée en tête du chapitre, il compose un récit minutieusement détaillé du procès pénal de 1791 sans avoir besoin, naturellement, de faire une mention minima sur l'hypothétique situation des groupements en tant que sujets criminels.

À cause d'une confusion purement linguistique, entre le terme marqué et celui non marqué de « corporation », par la même confusion mais au niveau conceptuel ou par simple synecdoque (*pars pro toto*), cette thèse suppose qu'aucun groupement ne pourrait être un sujet criminel, dans la mesure où les corporations, elles, ne pouvaient l'être.

¹⁴⁴ ROBERT, *Les tribunaux criminels sous la Révolution et l'Empire*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2005.

¹⁴⁵ ROBERT, loc. cit., § 1 : « Comme les autres réformes institutionnelles de la Révolution, la transformation de la justice criminelle exprimait une hostilité à l'encontre du monde des corporations héritées de l'Ancien Régime ».

Mais une fois cette confusion résolue, l'interprétation purement idéologique qui renvoie de façon confuse et générique aux Lumières est très insuffisante dans la mesure où elle ne résout pas les problèmes juridiques spécifiques qui se posent face à ce silence légal trop souvent répété.

Ce silence doit être mis en relation nécessaire avec le même silence que BECCARIA et tous ses disciples gardent à l'égard de la responsabilité pénale des groupements et que, dans le même sens, nous estimons devoir nécessairement être interprété comme positif, conformément par exemple aux paroles de THORILLON.

Nous concluons donc, mais non sans avoir cité l'auteur qui nous a fourni l'indice grâce auquel nous avons pu développer tout le chapitre. Il s'agit d'un diplomate libanais appelé Alif GEBARA, qui, dans sa thèse doctorale relative à la responsabilité pénale des groupements, a souligné au sujet de cette étape révolutionnaire ce qui suit¹⁴⁶ :

La génération vivant sous le régime de la transition qui constitue la Révolution, est souvent imbue de l'esprit des anciennes institutions et il lui est souvent difficile, malgré les gigantesques efforts qu'elle fait pour se détacher du passé, de se libérer complètement. Un fond de tradition transperce toujours à travers les nouveautés du régime moderne. Des esprits restent souvent très attachés à ce qui fut et n'adoptent pas les vues nouvelles. C'est ainsi qu'à notre avis on peut expliquer la persistance des solutions historiques, filles des nécessités pratiques et de l'évolution.

Même si GEBARA n'arrive pas à rompre fermement avec l'interprétation traditionnelle, il est vrai que c'est le premier qui montre toute une série de questions qu'il trouve problématiques et qui sont précisément celles qui ont permis de faire cet exposé, assez original. Par exemple, GEBARA reconnaît ouvertement que la législation concernant la responsabilité

¹⁴⁶ GEBARA, *La responsabilité pénale des personnes morales en droit positif français*, thèse doctorale, Université de Paris, 1945, p. 51.

pénale des groupements pendant la Révolution, à sa grande surprise, avait été très peu étudiée¹⁴⁷.

La thèse de GEBARA, soutenue à Paris en 1945, est passée complètement inaperçue et, sans doute, c'est sûrement à cause de cela que la version traditionnelle des événements s'est maintenue à ce jour, sans que personne n'ait reconnu, comme l'a fait GEBARA, qu'il y avait des parties délaissées et qu'il y avait des faits qui n'étaient pas aussi clairs qu'on le prétendait.

¹⁴⁷ GEBARA, loc. cit., p. 12 : « L'étude de cette période de l'évolution juridique de la responsabilité pénale des personnes morales a été trop peu faite ».

V. CONCLUSIONS

1. À propos de la phrase « *Societas delinquere non potest* »

1. Selon le corpus des données présenté, il a été démontré que, loin d'être romaine ou médiévale, la phrase « *societas delinquere non potest* » a été inventée en 1881 par l'illustre pénaliste allemand Franz VON LISZT dans la première édition de son célèbre manuel *Das Deutsche Reichsstrafrecht*.
2. La phrase a été inventée selon le modèle de FEUERBACH, pour condenser en une seule phrase en Latin une doctrine juridique qui, dans le cas de VON LISZT, est mentionnée pour être réfutée.
3. VON LISZT, avec cette phrase, a dépassé toute la doctrine médiévale et moderne qui avait établi le débat en matière de responsabilité pénale des groupements, terme qui comprenait également les groupements territoriaux et les groupements non territoriaux sans but lucratif. En fait, c'est VON LISZT qui a été le premier à abandonner clairement le problème posé en termes généraux de « responsabilité pénale des groupements » et de le transformer en « responsabilité pénale des sociétés de commerce ».
4. Le fait que ni VON LISZT, ni aucun de ses disciples directs, n'ait jamais reconnu avoir été l'auteur de la phrase, en plus du fait d'être en latin, a fait que souvent on ait considéré qu'elle venait du droit romain et a empêché, jusqu'à présent, de connaître son origine véritable et son auteur.
5. Après la Première Guerre Mondiale, a été développée la doctrine de l'État délinquant, en vertu de laquelle les États pourraient commettre des crimes. Pour exprimer cette doctrine on a employé

également la phrase « *societas delinquere non potest* », dans laquelle le mot « *societas* » n'était plus la société commerciale, mais la société politique, l'État.

6. Par conséquent, la même phrase « *societas delinquere non potest* » a été utilisée avec deux significations différentes, mais souvent mélangées et confuses, la première de ces significations d'un contenu strictement juridique et la deuxième d'un contenu idéologique-politique.
 - a. Les sociétés commerciales (entreprises) ne peuvent pas commettre de crime.
 - b. Les sociétés politiques (les États) ne peuvent pas commettre de crime.
7. À la fin de la Seconde Guerre Mondiale, les puissances victorieuses ont refusé la doctrine de l'État délinquant et à travers l'application de la doctrine politique « *societas delinquere non potest* » elles ont décidé de juger uniquement certains individus allemands et certains groupements allemands, tout en considérant l'Allemagne innocente par son incapacité quant à pouvoir commettre un crime.
8. La confusion de ces deux doctrines se basait non seulement sur la phrase commune « *societas delinquere non potest* », mais aussi sur la conceptualisation aussi bien des États que des groupements comme des « personnes morales », conformément aux conclusions du Congrès de Bucarest en 1929. En effet, si les deux pouvaient être responsables pénalement, en vertu de leur qualité de « personnes morales », nécessairement la négation de la responsabilité des États supposait celle des groupements et vice versa.

9. La dogmatique juridique allemande postérieure à la Seconde Guerre Mondiale, partant de cette conceptualisation se montra, à plusieurs reprises, partisane de l'irresponsabilité pénale des groupements, en se basant certainement sur les éléments de la doctrine politique sur lesquels se basait la stabilité du monde de l'après-guerre.
10. Un indice permettant de conforter notre thèse sur l'influence de cette idéologie politique dans la doctrine juridique est le fait qu'encore aujourd'hui, en 2016, l'Allemagne et l'Italie qui sont les perdants de la guerre, sont précisément ceux qui insistent pour rejeter la responsabilité pénale des groupements.

2. À propos de l'histoire de la responsabilité pénale des groupements

11. Tous les peuples anciens ont reconnu la responsabilité pénale des groupements. La réflexion la plus ancienne qui est connue à cet égard se trouve dans le livre de la Genèse, dans le dialogue entre Abraham et Yahvé avant la destruction de Sodome et Gomorrhe.
12. Le droit romain a connu la responsabilité pénale des groupements. On ne conserve presque pas de textes mais si d'autres institutions, tels que la destruction des villes et la décimation, qui démontrent que les romains ne sont pas restés en dehors de cette institution. Celle-ci a été l'interprétation indubitable et pacifique jusqu'à SAVIGNY, corrigée un demi-siècle plus tard par MESTRE.
13. Le Moyen Âge a été pacifique et unanime dans la reconnaissance de la responsabilité pénale des groupements. Symboliquement, il convient de noter que le premier auteur qui s'est mis à écrire un

traité spécifique sur le droit pénal, Alberto GANDINO, reconnaissait la responsabilité pénale des groupements.

14. Dans le domaine du droit de l'Église on doit citer l'autorité de SAINT THOMAS, qui signale l'impossibilité qu'avaient les groupements de subir une peine d'excommunication, tout en reconnaissant que, par contre, ils pouvaient être soumis à d'autres sanctions.
15. Le Pape INNOCENT IV, souvent identifié comme le premier défenseur de l'irresponsabilité pénale des groupements, n'a jamais défendu une telle position. Mais, bien au contraire, il a soutenu la même thèse que celle de SAINT THOMAS : les groupements peuvent commettre un crime et subir toutes les sanctions, sauf l'excommunication.
16. L'autorité doctrinale de BARTOLE a déterminé le développement de la doctrine au XIV^e siècle, moment à partir duquel les auteurs se sont limités en grande partie à citer à BARTOLE.
17. À la fin du XV^e siècle, le célèbre pénaliste FARINACE, au moment d'affronter le problème de la responsabilité pénale des groupements a soutenu que « cette question ne présentait plus de controverse » : aucun auteur ne l'avait niée.
18. En 1601 Nicolò LOSA a publié le premier traité de droit des sociétés dont il a consacré un chapitre au droit civil des sociétés et un autre au droit pénal des sociétés.
19. En 1701, le juge anglais John HOLT a dicté la première sentence dans laquelle il avait été signalé que les groupements ne pouvaient pas commettre de crime. Cette doctrine a été assumée au milieu du

siècle par William BLACKSTONE, par lequel elle arriva en Europe continentale.

20. Les courants rénovateurs du droit pénal, initiés à partir de l'œuvre de Cesare BECCARIA, ont toujours gardé le silence sur la position des groupements dans le droit pénal « moderne ». Comme il a été démontré, ce silence ne se basait pas sur un rejet évident, comme il a été prétendu jusqu'à présent, mais sur une reconnaissance tacite que, de la même façon que l'on défendait les diverses et profondes modifications dans le droit pénal individuel, le droit pénal des sociétés demeurait une législation que l'on jugeait correcte. Selon les propres termes du rénovateur Antoine THORILLON, la sagesse de ces lois frappait l'esprit.
21. Conformes au silence doctrinal, les codes pénaux établis en France depuis 1791 ont gardé le même silence sur la question de la responsabilité pénale des groupements. De la même façon, les Codes pénaux espagnols n'ont rien dit non plus jusqu'en 1928.
22. Nous savons, cependant, que ce silence juridique avait été positif ; c'est pour cela qu'ont été prononcées des décisions de condamnation de groupements, bien qu'il n'y eût aucune règle expresse.
23. Dans le domaine espagnol, nous le connaissons par GROIZARD ; en 1865, il se plaignait que l'on ait condamné des groupements en ces temps modernes. Lorsque cinq ans plus tard, le Tribunal Suprême a étrenné ses nouvelles compétences en cassation pénale, il était saisi de plusieurs cas dans lesquels l'accusé dans un procès et, parfois, le condamné, étaient des sociétés commerciales.

24. Cela ne se passait pas comme ça en Allemagne, où depuis le Code Pénal de Bavière de 1813, la législation avait expressément interdit la responsabilité pénale des groupements.
25. Pendant ce temps, au Royaume-Uni, la responsabilité pénale des groupements émergea progressivement tout au long du XIX^{ème} siècle, processus qui a abouti à l'Interpration Act de 1889 où il fut établi que dans toute disposition pénale, quand on dit « personne » cela s'entend aussi bien d'individus que de groupements.
26. Entre-temps, le droit canonique maintenait toujours fermement sa doctrine, en acceptant la responsabilité pénale des groupements. Quand il a promulgué son premier Code en 1917, il a introduit expressément la doctrine de SAINT THOMAS D'AQUIN et du Pape INNOCENT IV.
27. Après la fin de la Première Guerre Mondiale, commença à se développer la doctrine de l'État délinquant qui devait maintenir indéfiniment l'état de paix grâce à la création de la Société des Nations et de la Cour Permanente Internationale de Justice.
28. Dans le Congrès de Bucarest de 1929, organisé par l'Association Internationale de Droit Pénal, il a été accepté à l'unanimité le besoin de reconnaître, dans les législations positives étatiques la responsabilité pénale des groupements, ainsi que la responsabilité pénale des États dans le domaine international.
29. À partir de ce moment, les États ont commencé à reconnaître la responsabilité pénale des groupements. L'Espagne l'avait déjà incorporée dans son Code pénal de 1928 et la France allait essayer de le faire à travers le projet de la Commission Matter de 1934.

30. La Seconde Guerre Mondiale avait interrompu complètement et subitement l'évolution législative dans les pays concernés par le conflit, mais pas dans les pays neutres. C'est pourquoi le débat au sujet de la responsabilité pénale des groupements s'est déplacé fondamentalement vers l'Amérique latine.
31. À la fin de la guerre et une fois que les vainqueurs avaient imposé la doctrine dictant que les États ne peuvent pas commettre de crime (*societas delinquere non potest*), l'introduction de la responsabilité pénale des groupements avait de nouveau été freinée, dans la mesure où la confusion de ces deux doctrines était conforme à l'idée de « personne morale » dans laquelle participait aussi bien les États que les groupements.
32. Cette confusion s'est terminée par la recommandation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe en 1988, qu'en établissant la responsabilité pénale des « compagnies » évitait la confusion provoquée par le syntagme « personnes morales ». Par ailleurs, les Nations Unies en reconnaissant en 1992 que la responsabilité pénale internationale est uniquement individuelle et jamais d'État, a résolu pour toujours à ce jour la confusion entre ces deux responsabilités.
33. Le conservateur droit canonique a introduit dans son Code de 1983, pour la première fois dans son histoire, l'irresponsabilité pénale des groupements, encore en vigueur à cette date.

3. À propos de l'argument historique contre la responsabilité pénale des groupements.

34. Les conclusions qui ont été exposées, ainsi que le développement complet qui apparaît dans la thèse, démontrent que l'argument qui, de façon expresse ou tacite, a été utilisé à plusieurs reprises au cours de la seconde moitié du XX^{ème} siècle, dans le sens que le droit pénal est aux individus personnes physiques et qu'il est donc impossible d'attribuer une responsabilité pénale aux groupements, est faux.
35. Les moments où les groupements n'ont pas été pénalement responsables ont été très exceptionnels par rapport à ceux qui l'ont été.
36. L'irresponsabilité pénale des groupements n'est pas le propre ni du droit romain, comme il l'a été souvent soutenu en Espagne, ni de la Révolution française. Les premiers ont connu les condamnations des groupements, et aussi les seconds, qui ont gardé le silence parce qu'ils acceptaient la législation en vigueur à cet égard. Ce n'est qu'avec une telle interprétation que l'on peut comprendre la jurisprudence de la Cour de Cassation du XIX^e siècle, qui n'a pas été catégorique avant 1883 soutenant que le droit pénal était individuel.
37. Par conséquent, nous soutenons que tous les arguments de caractère historique sont favorables à la reconnaissance de la responsabilité pénale des groupements. Naturellement, ce genre d'argumentation n'est pas décisif pour la législation actuelle ou future et il y aura toujours quelqu'un qui continuera à présenter comme une avancée nécessaire le rejet de toute la responsabilité pénale différente de la responsabilité individuelle. Mais il devra le

faire sachant qu'il propose une nouveauté historique et non pas un retour aux anciens temps plus parfaits.

4. À propos de l'expression « responsabilité pénale des groupements »

38. Finalement nous n'acceptons pas l'emploi de l'expression « responsabilité pénale des personnes morales » car, à notre avis, il lui manque la précision nécessaire requise et surtout parce qu'elle introduit, comme nous l'avons déjà souligné, des éléments de confusion.

39. Comme exemple de ce manque de précision, en Espagne tous les manuels de « la responsabilité pénale des personnes morales » consacrent plusieurs pages à l'étude de la responsabilité pénale des groupements qui ne sont pas des personnes morales.

40. En partant, d'une part, de l'idée que l'attribution de « personnalité juridique » aux groupements est arbitraire et, d'autre part, qu'il faut éviter la confusion entre les groupements et l'État, tous les deux étant des personnes morales, nous avons opté par utiliser le terme de « groupements » conformément, par exemple, au projet du Code Pénal français de 1978.