

LES CARACTERES GENERAUX DES DELITS DU DROIT ROMAIN ET SES INFLUENCES SUR LE DROIT MODERNE TURC

Doç. Dr. Bülent TAHIROĞLU

Prof. agrégé à la Faculté de Droit d'Istanbul

Cette communication se limite à l'exposition des caractères généraux du droit pénal romain. Je préfère d'insister sur les délits civils du droit romain et du droit moderne turc dans lesquels il y a certaines ressemblances. On peut constater que ces influences se manifestent à côté des principes généraux, surtout au code civil, au code des obligations et au code pénal turcs.

D'abord je voudrais parler brièvement de la situation assez intéressante du droit romain en Turquie. Car, il y a certaines particularités des relations du droit romain avec la Turquie. Quoique ces relations ont varié selon les Etats qui ont dominé cette région, on peut distinguer trois phases:

Dans la première on a appliqué plusieurs siècles le droit romain sur le territoire turc d'aujourd'hui. Il ne faut pas parler beaucoup de ces relations lorsque les empereurs romains et byzantins régnaient à Istanbul. L'histoire du droit romain a deux capitales: Rome et Byzance. L'édition des constitutions et des décrets des empereurs et la rédaction du Corpus Iuris Civilis de Justinien ont eu lieu à Istanbul.

La Turquie ancienne constitue la deuxième phase. Le droit romain n'a pas joué un rôle important pendant l'empire ottoman. Quoique le droit romain et le droit islamique ont de remarquables similitudes on conclut que ce sont plutôt les conditions de développement semblable, au lieu des influences réciproques.

La Turquie nouvelle est la troisième et dernière phase qui continue aujourd'hui. La république turque en abrogeant le droit islamique a accepté le système du droit occidental. La réception du Code civil et du Code des obligations suisses, du code pénal italien, du Code de commerce allemand et les autres codes et lois ont changé tout à coup le système du droit turc. Ainsi, comme la base de ce nouveau droit, le droit romain regagne une nouvelle importance à la Turquie d'Atatürk. Et depuis plus d'un demi siècle, le droit romain consiste en un élément nécessaire de la culture générale et la base du droit de la République turque.

Après cette brève explication nous pouvons revenir à notre sujet :

Le droit pénal romain ne se présente pas comme un tout homogène. Suivant la conception juridique des romains, le droit pénal a pour point de départ le droit de coercition du magistrat; mais celui-ci, lorsqu'il juge et punit en vertu de la coercition le fait arbitrairement. D'ailleurs, la loi pénale est plus ancienne que sa rédaction. C'est ainsi par exemple que la perduellio était un délit dans la communauté romaine, avant qu'on ait trouvé le mot pour l'exprimer. Plus tard lorsqu'on le soumet à des lois, la coercition se transforme en une institution juridiquement organisée et le magistrat juge et punit en vertu de la toute puissance qui lui a été reconnue dans ces conditions. Le peuple lui-même est soumis à ces lois suprêmes. Il a le droit de fixer la loi, il peut même admettre des exceptions à la loi dans des cas particuliers; mais il n'a pas le droit de frapper d'une peine un fait qui n'a pas été auparavant défendu par une loi générale. Sous le Principat, ce principe fondamental de tout Etat constitutionnel perd du terrain et à la place de dispositions fixes du droit positif on voit apparaître par une évolution lente le bon plaisir du souverain, variable dans chaque cas; l'Etat revient en quelque sorte à son point de départ, c'est-à-dire au système de la coercition illimitée du magistrat suprême, et du même coup il s'effondre.

Le droit pénal romain présente l'homogénéité interne malgré ses diversités externes. Les limites de ce droit, sont surtout dans le système juridique romain du début, fixées avec la sûreté qui distingue ce peuple juriste de tous les autres. Le droit pénal

embrasse d'abord les violations de la loi morale qui sont commises à l'encontre de l'ordre public; dans ce cas le magistrat intervient d'office par voie d'inquisitio et le peuple prononce dans certains cas la sentence définitive. Il comprend aussi ces mêmes violations, lorsqu'elles causent un dommage à un individu, dans la mesure où elles exigent pour leur répression une action de la victime et où elles sont examinées par des jurés statuant comme tribunal arbitral. Le caractère personnel de la peine joue le rôle d'un principe fondamental.

Les fonctions auxquelles répondent les notions de délit civil et de délit public des Romains ne sont pas les mêmes. Le droit pénal a une fonction de punition, comme son nom même l'indique de répression, d'intimidation. Le droit civil, au contraire, n'envisage le délit qu'à des fins de réparation ou si la réparation est impossible, de compensation du dommage par une indemnité. La répression pénale du délit intéresse la société. La réparation ou l'indemnisation n'intéresse que la victime. De nos jours, entre ces deux notions l'opposition est totale. Elle concerne aussi bien les faits constitutifs de délit que l'action en justice, les juridictions compétentes, la sanction. Du point de vue des faits constitutifs, les textes de droit pénal sont de droit étroit. Le délit pénal est soumis à caractère de stricte légalité. "Il n'y a pas de crime sans loi" dit-on "nullum crimen sine lege". Ce principe de légalité est en rigueur aussi en droit pénal turc. Au contraire pour les délits civils ou selon l'expression du code des obligations turc, pour les obligations résultant d'actes illicites, la formule très générale de l'article 41 de ce code (c'est aussi l'article 41 du code des obligations suisse) les couvre tous, puisqu'elle vise tout fait dommageable. Selon cet article, "celui qui cause, d'une manière illicite, un dommage à autrui, soit intentionnellement, soit par négligence ou par imprudence est tenu de le réparer..."

Du point de vue du droit d'agir pour se plaindre du délit : de nos jours pour un délit pénal l'action publique est réservée au ministère public, c'est-à-dire à des fonctionnaires de l'Etat. Pour un délit civil, au contraire l'action civile appartient à la victime. Contre qui agit-on? Pour le droit pénal où règne le principe de la personnalité des peines, l'action publique est éteinte par le

décès du coupable. Au contraire, pour un délit civil, l'action est parfaitement transmissible contre les héritiers. L'histoire de l'évolution du droit pénal dans les législations des peuples les plus différents présente des principes généraux communs. La propriété du très ancien droit pénal romain est la considération du crime comme une violation de l'ordre légal établi et maintenu par l'État, la peine comme une réaction de l'État contre le crime.

La conception publique du droit pénal apparaît, en dehors des délits privés, d'une part dans la sévérité des peines sanctionnant les crimes (la peine de mort domine), d'autre part dans la forme de la procédure criminelle. À côté des délits privés, développés par l'Edit Prétorien, que la victime devait poursuivre devant les tribunaux civils par une plainte civile tendant à l'amende, apparaît un nouveau groupe de crimes : les *crimina publica*, après le déclin, de l'ancien *ordo iudiciorum publicorum* à l'époque impériale, le contraste entre les *crimina publica* et les *delicta privata* subsiste. À l'époque impériale le système pénal a subi une transformation. Par exemple l'*aquae et ignis interdictio* est remplacée par un système de peines privatives de la liberté, avec ou sans travail forcé, de peines infamantes et pécuniaires. Ce système est très varié, il est gradué d'après la position sociale du condamné, mais en général il a une tendance à une sévérité exagérée.

Par contre, le caractère juridique des dispositions pénales du droit romain reste invariable. Comme par le passé, il n'y a ni clarté ni certitude dans la conception de la nature des crimes. On constate ces caractères surtout dans les derniers édits impériaux.

La conception générale du droit pénal ne dépasse pas des données sans lien entre elles et sans principes fondamentaux. Comme on sait le droit pénal romain n'aurait été pu s'appliquer en Allemagne si, dans les siècles qui suivirent, l'Italie du Moyen-Âge n'avait pris pour elle le travail que les juristes romains avaient transmis, non résolu à la postérité. Le droit étranger qui avait pénétré en Allemagne, et plus spécialement le droit pénal n'était pas le droit des sources juridiques romaines, mais un droit essentiellement transformé et adopté à une situation juridique modifiée. Depuis la renaissance des études juridiques, les juristes italiens

avaient participé sans interruption, bien qu'inconsciemment, à la continuation du droit romain. Les glossateurs et les postglossateurs, les canonistes sont intéressants aussi pour leur travaux en droit pénal. Tous ces juristes présentèrent le droit pénal romain d'après la *generalis consuetudo*, la coutume générale de leur temps qu'elle s'était développée sous l'influence des règles juridiques germano-lombardes, des besoins de la pratique et des généralisations scientifiques, de la législation papale et impériale, ainsi que des us et des coutumes judiciaires.

Ce n'est plus du droit romain pur mais du droit italien qu'ils exposent dans leurs oeuvres. Ce droit a pénétré beaucoup plus facilement en Allemagne que celui des *Libri terribiles* ou du *Codex*. La jurisprudence italienne du Moyen Age a donné une attention particulière aux principes généraux du droit pénal et a constitué les premiers fondements de la connaissance de cette matière. Les travaux des juristes italiens ont passé en Allemagne en manuscrits et en livres imprimés. Mais, ils exercèrent une influence plus étendue et plus forte par la littérature juridique populaire de l'Allemagne.

La Caroline a donné à la procédure pénale du droit commun allemand son caractère indéniable. La valeur de la Caroline est très importante pour l'évolution ultérieure du droit pénal. Les différents crimes sont définis plus exactement. La tentative, la légitime défense, l'imprudence etc. sont commentées et exposées avec plus ou moins de détails, avec références aux italiens. Ainsi la Caroline est devenue la base sur laquelle a reposé pendant trois siècles, le droit commun pénal allemand.

La littérature pénale du XVI^e siècle présente un aspect désolé. Tandis que les italiens atteignaient l'épogée de leur évolution, vers le milieu du siècle, la nouvelle méthode juridique de la synthèse, le *mos gallicus* trompait en France et en Espagne en Allemagne, les progrès ne sont pas niables dans la seconde moitié du XVI^e siècle. On s'est efforcé d'accorder la Caroline avec le droit romain. La Caroline devient le centre des travaux des criminalistes.

La doctrine du droit commun pénal allemand, basée sur la Caroline, doit son épanouissement aux jurisconsultes saxons du XVII^e

siècle. Jusqu'au milieu du XVIII^e siècle quoique la législation et la doctrine soient basées sur la Caroline, les adaptations aux besoins ainsi qu'aux idées du temps amenèrent une transformation du droit commun pénal allemand. Certaines sortes de morts aggravées et de mutilations corporelles sont remplacées par la condamnation, qui semble empruntée au droit romain, aux travaux publics, aux corvées de voirie et de construction de forteresse etc. Les peines se transforment sous l'influence de l'idée de l'amélioration du délinquant, la détention dans les maisons de correction et de travail.

Un phénomène caractéristique de cette période est constitué par les poursuites contre les sorcières. Les dispositions pénales contre la magie étaient connues au droit romain sous le nom de *malum carmen* et à celui du Moyen Age.

Les idées fondamentales de la période philosophique (protection de la liberté individuelle contre l'arbitraire, abolition de la torture, suppression ou du moins limitation de la peine de mort, prédominance de l'intérêt public de la peine ont trouvé une application dans la législation pénale des principaux Etats. Et à la suite de la réception du droit occidental ces résultats sont transmis à la législation turque.

Dans l'exposé des différents délits du droit romain je voudrais indiquer tout d'abord leurs éléments puis leurs caractères communs avec les notions modernes du droit turc. Dans les plus anciennes lois que nous connaissons, notamment dans la loi des XII Tables, on peut distinguer avec certitude quatre catégories de délits appartenant au droit pénal proprement dit :

- 1 — *Perduellio*;
- 2 — *Parricidium*;
- 3 — *Furtum*;
- 4 — *Iniuria*, divisée plus tard en offense personnelle (*iniuria*) et dommage causé à la chose d'autrui (*damnum iniuria*).

De ces quatre catégories, les deux premières sont du domaine exclusif du droit pénal public.

Le code de procédure prétorien, dans la rédaction et dans l'ordonnancement qui nous sont parvenus et qui datent en principe de l'époque républicaine, traite bien des délits privés qui nous sont venus du droit des XII Tables et des délits analogues ajoutés par les préteurs; mais il n'a nullement groupé ces délits, il ne l'a même pas fait pour ceux de l'ancien droit, il les a au contraire répartis à des endroits très différents. Il n'en a pas été autrement dans l'oeuvre scientifique du droit civil à l'époque républicaine, notamment chez Q. Mucius Scaevola, ce fut seulement plus tard qu'on vit apparaître dans la science du droit le groupement qui nous est familier du vol, de l'injure et du *damnum injuria datum*. Ce classement semble remonter à Masurius Sabinus, juriconsulte de l'époque de Tibère. Du manuel de cet auteur qui fit autorité ce groupement passa dans l'abrégé de Gaius et dans la littérature postérieure.

Les délits publics sont des actes illicites considérés comme lésant l'intérêt général. Les peines corporelles ou pécuniaires qu'ils entraînent ne profitent pas en principe à leurs victimes.

Les délits privés lèsent l'intérêt privé. (Cette conception continue aujourd'hui en droit turc comme en d'autres droits). En droit romain depuis la disparition des peines privées corporelles toutes les créances nées de délits ont pour objet une somme d'argent, une amende due à la victime.

Les crimes ou délits publics, qui s'appellent *crimina* sont punis de peines criminelles (morts, amendes fiscales et plus tard, exil ou déportation). Comme exemples de pareils délits, considérés comme attentatoires à la sûreté de la Cité romaine, on peut citer la trahison (*perduellio*), le meurtre volontaire (*parricidium*), le faux témoignage, le vol nocturne de moissons, l'incendie volontaire.

Les Romains ont raison de penser ainsi. Car tout droit est fait pour l'homme. Il a pour but la défense d'intérêts vitaux humains. Et la collectivité représente la société humaine. Donc le délit public est considéré comme lésant les intérêts de la cité qu'il affaiblit ou sur laquelle il attire la colère des Dieux. Il n'y a, à l'origine, qu'un petit nombre de délits publics. Avec l'accroissement constant du pouvoir et du rôle de l'Etat, le nombre de délits pub-

lics n'a cesse d'augmenter à la fin de la république et sous l'Empire.

En droit actuel, on ne connaît que des infractions publiques en ce sens que la plupart des infractions portent atteinte à l'intérêt collectif, à la société et non seulement à la victime. C'est donc au nom de l'Etat que le coupable est poursuivi. En droit romain, au contraire, seules les infractions considérées comme les plus graves, les *crimina*, comme par exemple le meurtre d'un homme libre, sont les délits publics. La répression des *crimina* était dominée par l'idée de la valeur intimidante du droit pénal, dans un but de prévention collective. La peine infligée au coupable devait servir d'exemple aux autres. *Ut exemplo deterriti minus delinquant* (Ulp. D. 48.99, 6, 1). *Ut unius poena metus possit esse multorum* (C. 9. 27, 1).

En principe les *crimina* ne faisaient naître aucune obligation et en particulier, aucune créance en dommages - intérêts.

Les diverses justifications de la peine se réunissent et se confondent dans les derniers temps du droit romain en un grand principe, celui de la tutelle, de la discipline publique. Un tel concept se voit au contexte de divers textes:

Paul. Sent. 5., 1, 6 "per vim extortum cum poena tripli restituitur; en plus extra ordinem plectentur; alterum viator publicae disciplinae postulat". 5, 6, 15 "in insulam deportatur; interest enim publicae disciplinae opinionem unius cuiusque a turpis carminis infamia vindicare" C. 9, 2, 10 "contra disciplinam publicam" C. 9, 30, 1 *adversus publicam disciplinam* Carisio, D. 1, 11, 1, pr. "data a iis (prefectis praetorio) pleniore licentia ad disciplinae publicae emendationem". Nov. vol. 2 "superstitia paganorum - inimica publicae disciplinae". En face de la publica disciplina nous avons la *militaris disciplinae*: les actes contraires à cette discipline sont punis comme le délit militaire. D. 49, 16, 6, pr. "delictum est militis, quod aliter quam disciplina communis exigit committitur. Les infractions de cette catégorie se trouvent aussi au code pénal militaire turc.

Le droit romain exige non moins du droit moderne, un élément déterminé subjectif pour que l'action objectivement anti juridique

soit punie comme le délit. La règle est que aucun délit subsiste sans le *dolus*. Ceci est avéré depuis les premiers temps pour les crimes punis de la peine publique. Il ne paraît pas autrement pour les délits du droit civil. Nous sommes sûr qu'on fait cette distinction pour quelque crime public (spécialement pour l'homicide). Selon les documents législatifs anciens, on punissait seulement le meurtre volontaire.

Quant aux délits privés (*membrum ruptum et os fractum*) nous ne trouvons pas un véritable trace de cette distinction. Mais celle-ci était déjà observée par les auteurs antiques. Nous lisons dans l'oeuvre de Gallius (*Noct. Att. 20, 1*) : "neque eius qui membrum alteri rupisset et pacisci tamen talione retinenda nollet, tantam esse habendam rationem arbitrati sunt (decemviri), ut an prudens imprudensve rupisset, spectandum putarent".

Au point de départ de l'histoire des délits privés en droit romain, on trouve une notion que l'on rencontre fréquemment dans l'histoire comparative des droits anciens et dans l'ethnologie juridique. C'est l'idée que le délinquant répond de son délit sur son corps (*corpus obnoxium*).

Cependant, la responsabilité delictuelle est à Rome, dès les origines, individualisée et contrôlée par l'Etat.

En droit romain, le délit est un fait générateur d'obligations. Un certain de délits donnent naissance à une obligation delictuelle. Le délinquant est le débiteur et la victime est le créancier. Les délits qui créent une obligation de payer une certaine somme d'argent appelée "poena" sont des délits privés.

Dans les XII Tables à côté des délits publics il y a des délits privés, faits illicites dont la répression est poursuivie par leurs victimes et à leur profit au moyen de la procédure civile ordinaire. Les principaux sont : deux délits contre la propriété le vol (*furtum*) et le dommage (*noxa*) et un délit contre la personnalité des citoyens (*iniuria*) par exemple les coups et les blessures. Ils sont réprimés en principe par la loi. Mais le préteur est intervenu pour compléter ou modifier le *ius civile* en la matière. Il a notamment puni de peines spéciales le vol violent qui constitue un quatrième délit (*rapina*). A l'époque classique, ces délits

prives sont considérées comme la source de dettes pecuniaires. Ils font naître une obligation sanctionnée par des actions penales (pœnales) qui assurent la punition du coupable par une amende privée, payée à sa victime.

Le système des délits est en vigueur sous Justinien, par suite de la concurrence du système des crimes punis par l'Etat, il a perdu beaucoup de son importance.

Les traits caractéristiques des obligations délictuelles sont disparus progressivement. L'opposition est très nette, A l'origine, entre les délits et les contrats, mais elle s'atténue peu à peu au cours de l'Empire.

Les délits privés (*delicta, maleficia*) sont des infractions considérées comme lésant seulement la victime. Les caractères généraux des délits privés sont les suivants :

1 — En principe, l'infraction doit consister en un fait positif lésant l'intérêt d'autrui. A la différence de ce qui se passe parfois en droit moderne, l'abstention n'est pas un délit.

2 — Le délit doit, surtout aux origines, correspondre à un fait matériel, c'est-à-dire tombant sous les sens et commis directement par l'auteur de l'infraction.

3 — Pendant longtemps, la responsabilité délictuelle a gardé un caractère essentiellement objectif. On ne se préoccupe guère de l'intention, ni de l'imputabilité. Il y avait place primitivement au réflexe de vengeance.

A l'époque classique, l'influence de la philosophie grecque se fit sentir en ce domaine pour faire prédominer la volonté et la responsabilité subjective. Par exemple, l'injure de la loi des XII Tables réclame t-elle l'intention injuste de commettre une atteinte à la personnalité. Cela paraît douteux. La blessure causée accidentellement échappe dès cette époque à toute répression; mais il est difficile que dans une application du droit pénal qui se laisse uniquement guider par des considérations extérieures, on ait distingué entre l'offense commise par le dol et celle qui résultait d'une simple faute. Depuis le droit postérieur, l'action d'injure est possible que si l'atteinte à la personnalité d'autrui est intentionnelle.

Il faut l'intention de violer le droit d'autrui. Quant au *furtum*, à l'époque classique, on exige le but de profit dans l'élément intentionnel.

4 — En principe, le fait incriminé doit non seulement être contraire au droit d'une façon générale, mais encore expressément prévu et puni par le droit civil ou prétorien.

Le fait qui y donne naissance, le constitutif du délit, c'est toujours, d'une part, un fait positif et d'autre part, un fait défendu par une disposition expresse du droit positif comme le veut l'adage : *nulla poena sine lege*. De là, descend encore le principe de la non rétroactivité de la loi pénale. En ce sens qu'un nouveau délit introduit par une loi n'est pas applicable aux actes commis avant ce changement. C'est un principe aussi du droit pénal actuel turc.

5 — Enfin pour qu'un délit puisse exister, l'acte illicite doit être contraire à la volonté de la victime. C'est ce qu'exprime l'axiome "*volenti non fit iniuria*". Le *furtum*, doit être commis "*invito domino*".

Le *furtum* ou la rapine ne peuvent coexister avec le consentement de celui qui a la chose enlevée. L'antique définition de Sabinus met en jour ce point : (Gallius, N.A., 11, 18, 20 "*qui alienam rem cum id se invito domino facere iudicare deberet, furti tenetur*").

L'article 491 du Code pénal turc exige pour le vol le non consentement de la partie lésée. Le consentement de la victime dans la mesure du moins où il y a à tenir compte de cette victime elle-même, exclut l'action. (L'incapacité de fait n'équivaut naturellement pas à un consentement). Rentre dans ce cas la promesse par serment (*auctoramentum*) exigée de l'homme libre, lors de son entrée à l'école de gladiateurs et par laquelle, il s'engage à accepter le traitement propre à la profession de gladiateur : brûlures, enchaînement, coups, mort (*uri vinciri verberari ferroque necari*).

Selon l'article 44 du Code des obligations turc, le juge peut ne point allouer les dommages-intérêts lorsque la partie lésée a consenti à la lésion.

L'injure comprend les attaques à l'intégrité physique ou morale. On dit "*vim atque iniuriam propulsare*". Pour défendre le

partimoine il n'est pas permis de tuer ou blesser l'adversaire (il y a des cas exceptionnels pour le voleur). Si la personne attaquée se défend elle n'est pas responsable des dommages qu'elle a causés. Selon Paul (D. 9, 2, 45, 4) "vim enim vi defendere omniaque iura permittunt".

Selon l'article 52 du Code des obligations turc, en cas de légitime défense, on n'est pas dû de réparation pour le dommage causé à la personne ou aux biens de l'agresseur.

En résumé, le délit ou acte illicite pour être défini comme étant la violation d'un précepte juridique prohibitif posé en vue de protéger l'intérêt individuel ou collectif d'autrui.

Il faut ajouter que le système des actions noxales n'a aucun rapport avec la responsabilité pour les personnes dont ont la garde, telle qu'elle résulte des articles 320 du Code Civil turc. Selon cet article, le chef de famille est responsable du dommage causé par les mineurs et interdits ou les personnes atteintes de maladies mentales et les faibles d'esprit placés sous son autorité. En droit romain, il ne s'agit nullement d'une faute présumée; la preuve, c'est que le pater susceptible d'être poursuivi est non pas celui qui avait le potestas ou le dominium au moment du délit, mais bien celui qui est titulaire de ces droits au moment de la poursuite. (Omnes noxales actiones caput sequuntur Gai. 4, 77). Si le délit a été causé par un animal, il donne lieu à une action dite de pauperie qui remonte aux XII Tables (V. Table 8, § 6-7).

Nous rencontrons à l'article 57 du Code des obligations turc une règle semblable qui prévoit que le possesseur d'un immeuble a le droit de s'emparer des animaux appartenant à autrui qui causent du dommage sur cet immeuble et de les retenir en garantie de l'indemnité qui peut lui être due.

Le système des délits privés romains, de même que les institutions parallèles de beaucoup d'autres peuples, s'explique comme une étape de l'histoire du droit pénal d'une évolution qu'ont accomplie normalement tous les peuples arrivés à la notion moderne de délits publics punis par l'Etat.

L'origine du droit pénal pour le particulier lésé d'obtenir une amende de l'auteur de la lésion, procède d'une conception com-

mune à tous les hommes primitifs qu'on retrouve, postérieurement à l'époque romaine, chez les barbares et qui existe encore de nos jours non seulement chez les populations sauvages, mais chez les populations étroitement parentes des peuples civilisés parmi lesquelles des circonstances quelconques ont produit un arrêt de développement ou un recul.

Quand l'Etat est assez fort, il procède lui-même à la répression, et il érige les délits privés en délits publics.

C'est ce que font les Etats modernes. Donc la plupart des délits privés du droit romain est considérée comme étant publics en droit turc ainsi qu'aux autres délits actuel. Si nous examinons les cas des délits privés du droit romain, nous pourrions mieux constater ses influences sur les notions actuelles du droit turc. En droit romain le terme d'*iniuria* signifie, d'une manière générale, "acte commis sans droit", "acte contraire au droit" (*in-ius*). Ce mot a désigné à l'époque classique, les attentats à la personne morale du citoyen. On a fait rentrer sous cette dénomination un nombre variable d'attentats contre la personne physique, d'atteintes à l'honneur ou à la considération, ou même d'entraves au libre exercice des droits ou de l'activité d'une personne.

Dans la loi des XII Tables l'*iniuria* est loin d'avoir un sens moderne et signifie seulement les violences légères. Mais, cette loi punissait aussi des délits plus graves contre la personnalité physique (comme le *membrum ruptum* et l'*os fractum*) par des amendes fixes. Au II^e siècle av.J.C., le préteur est intervenu pour réaliser la réforme nécessaire.

Dans le droit prétorien on intente une action unique pour tous les délits d'injures (l'action *iniuriarum*). Le juge unique ou les récupérateurs estiment l'amende de l'*iniuria*. Plusieurs actes (dont des atteintes à l'honneur ou à la considération ou d'entraves ou libre exercice des droits ou de l'activité d'une personne) qui n'étaient pas considérés comme des délits auparavant, ont pris la forme des délits d'*iniuria* dans les édits des préteurs. Les édits relatifs au "*convicium*" au "*de atemptate pudicitia*", ou "*ne quid infomandi causa fiat*" ont commencé à punir ces nouveaux cas d'injures. Les édits des préteurs ont sanctionné les atteintes à la personnalité

morale comme les atteintes à la personnalité physique de l'individu. Ainsi le préteur a élargi la notion d'injure en l'étendant à des délits contre l'honneur des personnes. Cette importante réforme des préteurs a dominé les principes du droit romain et ces nouveaux principes ont constitué les bases essentielles des codes modernes. On constate l'influence de ces nouvelles notions au Code Civil et au Code pénal turcs.

Lex Cornelia de iniuriis punit les coups, les blessures et la violation de domicile. Tout en gardant le caractère privé, l'actio iniuriarum de la loi Cornelia est soumise à un jury (questio iniuriis). Les tribunaux perpétuels institués par Sylla ont fondé le principe de la peine publique. C'est grâce à la loi de Cornelia de iniuriis qu'une personne qui avait subi une iniuria a pu intenter l'action publique pour la première fois. Dans le Code Théodésien et dans la compilation de Justinien, le délit privé d'iniuria se perd dans le délit public d'iniuria. Ce changement a influencé les codes modernes. Les délits en droit romain, les délits privés d'injures ont été punis d'une amende, mais les injures plus graves qui sont considérées comme des délits donnent lieu à une poursuite criminelle extra ordinaire. En droit actuel turc, les atteintes graves à la personnalité physique de l'individu sont considérées comme des délits publics prévus aux articles 456 et 467 du Code pénal turc. Les atteintes moins graves sont considérées comme un délit privé à la quatrième aliéna de l'article 456 du Code pénal turc. Quant aux atteintes à la personnalité morale de l'individu, elles sont prévues aux articles 24 et suivants du Code civil turc (comme aux articles 28 et suivants du Code civil suisse). Selon cet article, celui qui subit une atteinte illicite dans ses intérêts personnels peut demander au juge de le faire cesser. On peut intenter une action en dommages - intérêts ou en paiement d'une somme d'argent à titre de réparation morale. Le principe institué sur l'estimation personnelle de l'injure par le juge prévaut toujours aux codes modernes. On peut constater que le développement de la notion de l'iniuria qui a eu lieu à partir des édits des préteurs était parallèle à la dignité de la personnalité humaine. Tout au long de l'histoire du droit romain, à mesure que les éléments qui constituent la personnalité humaine s'élargissent. Les violences faites à ces ele-

ments nouveaux sont considérées comme des cas de l'iniuria. Ce sont les réformes prétoriennes qui ont donné cette souplesse à la notion de l'iniuria. Nous devons au droit romain cette particularité qui a dominé les codes modernes.

La notion de furtum consistant dans le fait de s'emparer de la chose d'autrui ou de l'utiliser à son profit n'a jamais correspondu exactement à notre notion moderne du vol. La notion du furtum et ses sanctions ont varié au cours des siècles. En droit romain le mot furtum désigne dans le fait de dérober la chose d'autrui. Il désigne aussi la chose volée, la res furtiva. Le délit de furtum est donc une atteinte au patrimoine d'autrui et non à sa personne comme l'iniuria. Primitivement, le furtum est un délit privé qui donne droit à l'exercice de la vengeance sur la personne physique du voleur, puis à une composition pécuniaire. Pendant l'Empire, le furtum tend progressivement à devenir un délit public. La jurisprudence a précisé les éléments du délit de furtum et le préteur en a transformé les sanctions. Les textes (Gai. L. 3, 195; Paul. D. 47, 2, 1, 3) donnent de diverses définitions du furtum dont on peut extraire les éléments suivants: le vol est l'accaparement frauduleux dans un but de lucre de la chose d'autrui contraction frauduleuse rei alienae, lucri facienti gratia.

A l'article 491 du Code pénal turc on constate l'existence de ces éléments.

Le délit privé du furtum du droit romain à la suite de son développement est devenu un des délits du droit public. Ce changement avait commencé à partir de la période postclassique. Le furtum, préservant cette particularité dans les codes modernes est entré aux chapitres d'application du droit pénal. Les éléments du furtum exigés à l'époque classique ont fourni les critères fixes sur les actes frauduleux considérés auparavant dans cette notion. Par exemple, la rapine (le vol violent) considérée à son origine dans la notion du furtum, a été acceptée par l'édit du préteur comme un délit indépendant. On peut constater que cette différence continue dans le Code pénal turc. Quoique le vol et le vol violent soient prévus au dixième titre, le premier est traité au premier chapitre et aux articles 491-494, le second au deuxième chapitre et aux articles 495 et 502 comme un autre délit.

À l'époque classique les éléments objectifs et subjectifs ont été précisés. La contractatio des textes classiques est plus large que d'éléments matériels des codes pénaux modernes. Mais on a exigé le but de profit dans l'élément intentionnel, comme dans les droits modernes. La définition du *furtum* de Paulus au Digeste avec laquelle commence "De Furtis" ressemble beaucoup à l'article 481 du Code pénal turc. D'autre part, il y a une remarquable similitude entre les vols aux circonstances aggravantes du droit romain et du Code pénal turc. Le *furtum* qui est à l'origine un délit privé, était considéré depuis la fin du droit classique comme un délit public. Le *furtum* n'a jamais perdu cette particularité et a encore influencé les codes modernes sur ce sujet. En droit romain la personne obligée par le délit, doit, même dans le droit le plus récent, appartenir à un autre domus que la victime. Ainsi l'exclusion de la créance entre personnes de la même domus, entre membres de la famille, il n'y a pas lieu à la vengeance! il n'y a place que pour le droit de punir le chef de la famille: Ulp. D. 47, 2, 17; pr. "Servi et filii nostri furtum quidem nobis faciunt, ipsi autem furti non tenentur: neque enim qui potest in furem stare necesse habet adversus furem litigare."

En droit romain, l'influence du mariage fait apporter certaines atténuations. Ainsi l'*actio rerum amotarum* a substitué les actions du *furtum* entre les époux. On n'admet pas qu'ils intentent l'un contre l'autre des actions pénales infamantes. Ce principe est admis par la plupart des codes pénaux. Nous rencontrons à la même disposition à l'article 524 du Code pénal turc. Selon cet article, le coupable ne sera pas poursuivi si le vol, l'escroquerie et l'abus de confiance qui sont les délits rassemblés dans la notion du *furtum* au droit romain, sont commis entre les époux.

D'autre part les différences qui existent entre le vol nocturne et les autres types du vol: le vol manifeste et non manifeste continuent avec certaines atténuations au Code pénal turc.

Damnum iniuria datum ou dommage fait sans droit à la chose d'autrui, est un délit qui, comme le vol appauvrit la victime, mais qui, à la différence du vol, n'enrichit pas son auteur.

La *lex Aquilia*, sous le nom de *damnum iniuria datum*, n'atteint pas toute espèce de dommages. Elle atteint seulement certains cas

spéciaux, assez limites à l'origine, mais qui sont multipliés et étendus sous l'influence de la loi, de la jurisprudence et du preteur. L'œuvre de la jurisprudence classique a consisté à étendre la notion du délit de *damnum*, à préciser le sens du mot *iniuria* et à assurer une réparation plus large des dommages.

La pratique romaine est arrivée à dégager la notion moderne d'un préjudice et des dommages-intérêts avec ces deux chefs, la perte subie et le gain manqué (*damnum emergens* et *lucrum cessans*).

Dés l'époque classique et jusqu'au Bas-Empire, le *damnum iniuria* a été de plus en plus et de mieux en mieux réprimé par l'effet de la pratique et de la jurisprudence.

Toutefois le droit romain n'a jamais connu un principe aussi général que celui posé par l'article 41 du Code des obligations turc. Cet article du Code des obligations turc est le résultat de la généralisation du *damnum iniuria datum*. Selon cet article celui qui cause d'une manière illicite un dommage à autrui, soit intentionnellement soit par négligence ou imprudence est tenu de le réparer. Grâce à une interprétation littérale du texte de la loi, les juriconsultes classiques ont pu distinguer les caractères essentiels du délit qu'elle réprimait.

1 — Il faut un fait prévu par la loi et accompli sans droit. La personne qui tue l'esclave qui l'avait attaquée ne peut être inquiétée, car la loi autorise la légitime défense. Selon l'article 52 du Code des obligations turc, en cas de légitime défense, on n'est pas dû de réparation pour le dommage causé. Il faut d'ailleurs, que l'on ait accompli un acte positif : celui qui s'est borné à ne pas accomplir un acte qui aurait pu empêcher le dommage d'arriver, n'encourt aucune responsabilité pénale. On ne peut poursuivre la personne qui, voyant éclater un incendie, n'a pas cherché à l'éteindre, ni l'usufruitier qui a négligé de tailler les vignes ou de réparer l'aqueduc (D. 7, 1, 13, 2). Malgré les compléments apportés peu à peu aux règles rigides de la loi et à la notion du *damnum*, les Romains n'avaient jamais formulé une règle générale analogue à celle de l'article 41 du Code des obligations turc. Il subsistait des cas exceptionnels où certains faits dommageables ne

donnaient droit à aucune action, pourvu toutefois qu'il n'y ait pas eu une intention frauduleuse, de la part de l'auteur du dommage: un simple créancier ne pourra se plaindre de la destruction involontaire de la chose due par un autre que le débiteur, mais en cas de dommage volontaire, il pourrait intenter l'action de dol (D. 4, 3, 18, 5).

Pour avoir une image complète de la répression des dommages à Rome, il ne faut d'ailleurs pas s'en tenir à la loi Aquilia et à ses extensions.

Il faut signaler d'abord que le préteur dans son Edit a réprimé par des actions spéciales *in factum* un nombre considérable d'actes dommageables, tel que le dommage causé à quelqu'un par une foule armée, *damnum in turba datum*. Il faut ajouter le dommage causé par une troupe d'esclaves, *damnum hominibus coectis datum*, le dommage consistant à violer un sépulcre, sanctionné par l'action du *sepulcro violate*. Le fait de couper par surprise les arbres d'autrui, sanctionné par l'action de *arboribus furtim caesis*.

En outre, le préteur a puni le dol par une action spéciale, l'action de *dolo*. Dès lors, toutes les fois qu'un dommage est causé par une manœuvre frauduleuse, apparaît une sanction prétorienne.

Le système romain de la répression du dommage qui atteint toute faute, d'omission ou de commission s'est rapprochée de plus à l'article 41 du Code des obligations turc. D'autre part, les articles 516 et suivants du Code pénal turc sanctionne les dommages faits aux biens d'autrui. Les dommages aux circonstances aggravantes sont traités des délits publics.

La rapine est le dernier délit que je vais traiter.

Le préteur a sanctionné d'une peine particulière le vol violent (qui *res alienas rapit*). L'action *vi bonorum raptorum* était au quadruple pendant l'année (même si le vol n'était pas manifeste), et ensuite au simple.

Ce délit est traité aux articles 495 du Code pénal turc. Comme un délit public la peine est plus lourde que le vol.