

ACTES

DU

CONGRÈS PÉNAL ET PÉNITENTIAIRE INTERNATIONAL

DE

BERLIN

AOÛT 1935



RAPPORTS

SUR

LES QUESTIONS DU PROGRAMME

DE LA

PREMIÈRE SECTION: LÉGISLATION

VOLUME II

BERNE

BUREAU DE LA COMMISSION INTERNATIONALE PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE
1935

En commission chez STÄMPFLI & CIE., à Berne

ACTES
DU
CONGRÈS PÉNAL ET PÉNITENTIAIRE INTERNATIONAL
DE
BERLIN
AOÛT 1935

RAPPORTS

SUR
LES QUESTIONS DU PROGRAMME
DE LA
PREMIÈRE SECTION: LÉGISLATION

VOLUME II



BERNE
BUREAU DE LA COMMISSION INTERNATIONALE PENALE ET PENITENTIAIRE
1935
En commission chez STÄMPFLI & CIE., à Berne

TABLE DES MATIÈRES DU II^e VOLUME

Rapports sur la première question

	Page
présentés par	
MM. le Comte UGO CONTI, Professeur de droit pénal à l'Université de Pise, Sénateur, Rome	10
PAUL CORNIL, Inspecteur au Ministère de la Justice, Chargé de cours de l'Université libre, Bruxelles	17
le D ^r FRANÇOIS FINKEY, Président de la Chambre criminelle de la Cour suprême hongroise, Budapest	24
NIKOLAI HOFF, Juge au Tribunal de première instance, Oslo	32
LOUIS HUGUENY, Professeur de législation et procédure crimi- nelles à la Faculté de droit de l'Université, Paris	39
LUIS JIMENEZ DE ASUA, Professeur de droit pénal à l'Université, Madrid	47
JEAN JONESCU-DOLJ, Président au Conseil législatif roumain, Ancien Conseiller à la Cour de cassation, Bucarest	63
le D ^r ADOLF LENZ, Président de la Société de Biologie criminelle, Professeur à l'Université de Graz (Autriche)	75
VLADIMIR MOLLOFF, Ancien Ministre, Professeur de droit pénal à l'Université, Sofia †	79
GABRIEL DE MONTVALON, Conseiller à la Cour de cassation, Paris	86
CLAUD MULLINS, Magistrat, Juge au « South Western Police Court », Londres	98
le D ^r JOHANNES NAGLER, Professeur à l'Université de Breslau	111
le D ^r F. F. VIEHOFF, Avocat général près la Cour d'appel, Leeu- warden (Pays-Bas)	111

Rapports sur la deuxième question

	Page
présentés par	
MM. le D ^r ELEMÉR P. BALÁS, Conseiller au Ministère de la Justice, Chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Szeged, Budapest	121
GIOVANNI BERNIERI, Substitut du procureur du Roi à la Cour de cassation, Rome	130
EMILIO GONZALES LOPEZ, Professeur de droit pénal à l'Université de Salamanque (Espagne)	147
ALFRED LENYS, Substitut du Procureur de la République, à Béthune (France)	156
HENRY G. J. MAAS GEESTERANUS, Conseiller juridique adjoint de l'Institut International de Coopération Intellectuelle, Paris	161

IMPRIMÉ PAR STÆMPFLI & CIE., BERNE (SUISSE)

	Page		
MM. le Dr AUGUSTE MIŘIČKA, Professeur de droit pénal à l'Université Charles, Prague	175		
le Dr OTTO SCHWARZ, Conseiller à la Cour suprême du Reich, Leipzig	185		
GEORGES-LADISLAS SLIWOWSKI, Juge municipal, Membre rapporteur de la Commission polonaise de coopération juridique internationale, Varsovie	197		
le Dr DOUCHAN M. SOUBOTITCH, Ancien Ministre de la justice, Président de la Cour de cassation, Beograd †	210		
CHRISTO YOTIS, Ancien Conseiller à la Cour d'appel d'Athènes, Membre de la Commission de revision du Code d'instruction criminelle de Grèce	222		
Rapp. collectif {	{	MM. H. BEKAERT, Substitut du Procureur du Roi	} 230
		A. J. LILAR, Avocat	
		G. VAN GEYT, Juge au Tribunal de première instance	
		W. VAN HILLE, Substitut du Procureur du Roi, Anvers	
Rapports sur la troisième question			
présentés par			
MM. PIERRE BOUZAT, Professeur agrégé à la Faculté de droit de Rennes (France)	239		
NATHANIEL CANTOR, Professeur de criminologie à l'Université de Buffalo, N. Y.	251		
NICOLAS A. CHORAFAS, Professeur de droit pénal à la Faculté de droit, Athènes	257		
STANKO FRANK, Professeur à l'Université de Zagreb (Yougoslavie)	264		
le Prof. Dr KARL KLEE, Président de chambre à la Cour d'appel (Kammergericht), Berlin	272		
le Dr ALFRED VON OVERBECK, Professeur à l'Université de Fribourg (Suisse)	285		
W. P. J. POMPE, Professeur à l'Université d'Etat, Utrecht (Pays-Bas)	291		
MARIANO RUIZ-FUNES, Professeur de droit pénal à l'Université de Murcie et de procédure pénale à l'Institut d'études pénales de Madrid, Murcie (Espagne).	299		
ARTURO SANTORO, Professeur à l'Université de Cagliari	303		
le Dr NICOLAS SARANOFF, Professeur à la Faculté de droit, Sofia	307		
le Dr VLADIMIR SOLNAŘ, Professeur de droit pénal à l'Université Charles IV, Prague	315		

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le Comte UGO CONTI,
Professeur de droit pénal à l'Université de Pise, Sénateur, Rome.

1. Le critère approuvé par l'antique jurisprudence « iurisdictio in sola cognitione consistit », qui a longtemps prévalu dans la doctrine et dans les législations, fixa nettement la différence entre l'activité déployée par le juge pour déterminer le crime et l'application consécutive de la peine, et l'activité spéciale de l'organe administratif pour mettre à exécution les peines privatives de liberté.

Sur la base de ce critère, plusieurs pénologues illustres, parmi lesquels des italiens, trouvaient absurde jusqu'à la deuxième moitié du siècle passé que le juge s'intéressât au sort du délinquant, après que la sentence de condamnation fût devenue irrévocable, parce qu'on considérait l'organisation et le fonctionnement des institutions pénitentiaires comme affaire de geôliers et non pas de juristes. La législation française fut celle qui donna le plus grand relief à l'idée que l'exécution pénale avait un caractère exclusivement administratif, de la compétence de l'administration

pénitentiaire, et que, pour cette raison logique, les organes préposés dépendaient du Ministère de l'Intérieur, sans aucune relation avec l'administration de la justice et les fonctions judiciaires.

Cette orientation de la législation et de la doctrine française fut cependant fortement contestée par plusieurs juristes modernes, italiens et allemands, qui assignaient un caractère juridictionnel prononcé à l'exécution, en soutenant qu'on ne peut considérer la fonction du juge comme épuisée lors de la prononciation de la sentence, mais qu'elle doit, au contraire, s'étendre à l'époque postérieure où la peine réalise concrètement son but de réadaptation sociale du coupable. Mais ce sont principalement les exigences pratiques qu'on ne peut pas supprimer — inspirées aussi des progrès de la science pénale et pénitentiaire, et d'une plus exacte conception des buts du droit punitif et des garanties qui doivent accompagner et protéger la personne soumise à l'exécution de la peine — qui ont graduellement fait triompher, dans les récentes législations, le principe opposé de l'intervention du juge pour surveiller l'exécution, pour la diriger et pour résoudre selon la justice tout différend concernant les droits du condamné.

2. La nouvelle orientation a été déterminée par plusieurs facteurs concurrents, qu'on peut au fond réduire à trois:

a) La substitution au critère selon lequel l'accusé, et encore plus le condamné, étaient considérés comme *objets* de la procédure pénale et de l'exécution, de l'autre critère selon lequel l'individu est considéré comme *sujet* d'un rapport juridique établi dans la phase de la procédure d'instruction et se prolongeant dans celle de l'exécution; c'est-à-dire un sujet d'obligations juridiques et en même temps de droits qui, eux aussi, méritent la protection juridictionnelle.

b) Le principe fécond de l'individualisation de la peine, lié au but primordial de la réadaptation du coupable à la vie sociale par la souffrance même qui est une conséquence de la perte, de la diminution ou de la restriction de biens juridiques, et dans laquelle est contenue l'essence intrinsèque de la peine. Et puisque l'individualisation de celle-ci et la réadaptation du coupable, que la sentence de condamnation a rendue possibles, se réalisent graduellement et progressivement selon les modalités d'exécution de la peine même, il était inévitable, pour atteindre ce but, de

donner une plus grande extension à l'activité du juge, comme organe de surveillance et de contrôle.

c) L'introduction, parmi les moyens juridiques de lutte contre la criminalité, des mesures de sûreté a contribué encore à accentuer l'intervention du juge. A l'égard des mesures de sûreté, le moment de l'application se révèle en effet plus étroitement lié à celui de l'exécution. Tandis que la peine se rapporte à un fait arrivé dans le passé, en fixant les conséquences juridiques, la mesure de sûreté se réfère à l'état actuel de danger — de sorte que, si celui-ci change ou cesse, le juge est tenu de modifier, substituer ou faire cesser également la mesure de sûreté, déjà appliquée par le juge qui a connu de l'imputation d'un crime pendant l'instruction ou le procès, ou bien appliquée postérieurement par le juge préposé à l'exécution, par voie autonome.

3. La consolidation du rapport juridique exécutif explique le fait que, dans les législations en vigueur, bien qu'à un degré plus ou moins élevé, c'est le juge qui doit décider sur les incidents d'exécution, au moyen d'une série de garanties de formes, d'audition contradictoire et du droit d'opposition dans la mesure où cela est compatible avec le caractère des différentes questions et avec l'étape de la procédure dans laquelle elles se présentent et doivent être résolues.

L'exemple offert par la législation italienne peut valoir aussi pour toutes les autres, qui sont en substance empreintes d'évolution progressive identique. En comparaison avec les Codes des anciens Etats italiens, qui ne contenaient aucune disposition particulière, celui de 1865 établit que l'exécution aurait lieu par les soins du Ministère public et régla une espèce rudimentaire de procédé-incident pour déclarer certaines causes extinctives de la peine. La procédure des incidents fut ensuite mieux réglée par le Code de 1913, et elle trouve à présent plus largement et plus systématiquement son règlement dans le Code de procédure en vigueur. Le juge qui a prononcé un ordre est compétent pour décider sur les incidents et dans quelques procédés spéciaux, par ordonnance ou quelquefois par sentence, contre lesquelles on peut recourir en cassation dans les formes et avec les garanties indiquées dans le Titre IV du Quatrième livre. Ces ordres peuvent concerner la constatation de l'identité personnelle du détenu pour l'exécution de la peine, la révocation de

bénéfices accordés conditionnellement, la déclaration d'extinction du crime, après la condamnation irrévocable, et de la peine, l'application du décret d'amnistie et d'indult aux accusés et aux condamnés, la concession et la révocation de la réhabilitation, l'exécution dans les controverses civiles en matière pénale et les controverses et rectifications d'inscriptions et de certificats du casier judiciaire.

En ce qui concerne l'individualisation de la peine dans la phase d'exécution, d'importantes dispositions sont contenues dans les Codes et dans le règlement pour les institutions de prévention et de peine. Fondamental est l'art. 144 du Code pénal, qui soumet l'exécution des peines de détention à la vigilance d'un juge, nommé juge de surveillance; c'est un juge pour chaque tribunal et le préteur (pretore) pour les peines de détention purgées dans la prison de district. En outre le Code pénal même, le Code de procédure pénale et le règlement contiennent de nombreuses règles au sujet des attributions d'ordre inspectif, de décision et d'ordre consultatif (compétence spéciale fonctionnelle). En ce qui concerne les mesures de sûreté, le juge de surveillance, outre la faculté qu'il a de pourvoir à l'exécution de celles que le juge de procédure pénale a prononcées pendant l'instruction ou le procès, est compétent pour les appliquer, les substituer, les transformer et les révoquer dans les formes et dans les cas indiqués par l'art. 205 du Code pénal et l'art. 635 du Code de procédure pénale, pour procéder à un nouvel examen de l'état de danger social que présente l'individu, et pour pourvoir, au moyen d'ordres de service, aux autres tâches que la loi lui attribue.

4. Des dispositions analogues sont contenues dans les lois de tous les autres Etats. A la Belgique, qui peut se vanter d'avoir eu en Europe la priorité du mouvement de réforme pénitentiaire, s'ajoutent l'Angleterre, la France, l'Allemagne, dont il faut mentionner particulièrement les récentes lois des mois d'août et de novembre 1933, l'Espagne, où le régime républicain a conservé le règlement pénitentiaire de 1929, la Yougoslavie avec le décret de 1931, la Hollande, qui en 1932 a publié un nouveau règlement, la Russie, la Pologne, et, hors d'Europe, spécialement les Etats-Unis de l'Amérique du Nord, le Pérou, l'Argentine, le Mexique, le Brésil, et même la Chine et le Japon. De sorte qu'on peut dire que maintenant c'est un principe que personne ne conteste plus, que l'intervention de l'autorité judiciaire doit être admise dans l'exé-

cution des peines et des mesures de sûreté, à côté de l'activité des organes de l'administration pénitentiaire.

5. Il dépasse la question posée d'examiner si une telle intervention, tout en étant exercée par le juge pénal, est entièrement ou partiellement de nature juridictionnelle ou administrative. Si jadis la notion de juridiction était considérée comme résidant dans le seul fait d'être l'activité déployée par le juge, c'est-à-dire qu'elle était conçue en relation avec la subjectivité de l'organe, et que, par conséquent, elle ne comprenait pas les fonctions au delà du jugement, la doctrine moderne ne doute pas que l'acte est juridictionnel ou administratif, non seulement selon la qualité du sujet auquel il est attribué, suivant qu'il s'agit de l'autorité judiciaire ou de l'autorité administrative, mais en considération de la nature propre de l'acte même. Ainsi le juge peut avoir des fonctions intrinsèquement de caractère administratif aussi dans la procédure pénale, et plus encore pendant l'exécution, bien que ces actes à cause de leur importance soient entourés de quelques garanties juridictionnelles et pour cela soient confiés à l'organe judiciaire.

6. La recherche qui nous intéresse concerne l'autre question, relative aux limites de l'activité de l'organe juridictionnel, de manière à en préciser exactement l'objet et à éviter l'éventualité d'empiétements et de conflits à l'égard de l'autorité administrative préposée au régime pénitentiaire.

Quelques auteurs jugent que l'exécution devrait être confiée à des organes spécialisés de contrôle hiérarchique, tout en reconnaissant unanimement, cependant, que le juge ne peut se désintéresser des conditions particulières des condamnés et des internés par mesure de sûreté, pendant qu'ils se trouvent dans l'établissement. On prétend que le juge, parce qu'il ne peut se tenir en contact continu et immédiat avec ceux-ci, serait difficilement à même d'acquérir une connaissance précise et directe de la situation réelle de chacun d'eux. Comme, par conséquent, il lui faut se baser toujours sur les informations des organes administratifs, le contrôle serait en effet exercé par ceux-ci, sans qu'ils puissent en même temps émettre les dispositions, qui refléteraient mieux les exigences des situations concrètes de temps et de personnes. En conséquence, ils sont d'avis que l'intervention de

l'autorité judiciaire devrait être limitée aux décisions sur les plaintes contre les dispositions émises par l'autorité pénitentiaire pour autant qu'il s'agit du respect de la légalité et de la protection des droits individuels qui existent et doivent être défendus aussi vis-à-vis de l'administration publique.

D'autres, allant à l'extrême opposé, prétendent qu'on doit attribuer au juge tout le pouvoir de surveillance, de direction et de contrôle pour tout ce qui concerne l'exécution des peines et des mesures de sûreté complémentaires, tandis que reste confié à la compétence et à l'activité de l'administration des prisons ce qui fait l'objet de règlements internes concernant les infractions disciplinaires, le traitement des condamnés et des internés, leur assistance morale et religieuse, et l'administration économique et financière de l'établissement.

Selon que les différentes nations adoptent le premier point de vue ou le second, la loi pénitentiaire roumaine de 1929, ainsi que la loi italienne, ont placé les institutions pénitentiaires sous la dépendance du Ministère des Grâces et de la Justice; le Code pénal danois de 1930 a institué le Conseil de la prison, qui est un organisme administratif ayant des fonctions autonomes; en Finlande, en 1933, on organisa un tribunal pénitentiaire où dominent les éléments techniques administratifs; en Allemagne existe le tribunal d'exécution, et en Autriche la loi de 1920 confia le pouvoir exécutif presque exclusivement à l'autorité judiciaire.

7. La diversité des ordonnances, entre un maximum et un minimum d'intervention du juge, démontre que le problème, à cause de sa complexité, n'est pas de solution facile et qu'on ne peut penser à une solution uniforme dans tous les pays.

On ne peut, en effet, établir avec une division nette jusqu'à quel point il faut parler de modalité d'exécution des peines et des mesures de sûreté comme champ propre de l'activité du juge, distinct de la matière concernant les règlements internes, qui sont de la compétence spéciale de l'autorité pénitentiaire, parce qu'il y a une vaste zone intermédiaire qui s'étend aux deux objets. Les règles de caractère disciplinaire ne peuvent pas être considérées toujours comme appartenant seulement au fonctionnement interne des institutions pénitentiaires, parce qu'il faut tenir compte de la gravité plus ou moins grande des causes qui déterminent les puni-

tions et les récompenses, de l'entité correspondante et de la nature spécifique des dispositions qui s'en suivent. Ces dernières exercent une influence considérable sur le traitement pénitentiaire du condamné ou de l'interné et sur le degré de sa réadaptation sociale progressive. Sagement, notre règlement partage les dispositions mentionnées entre le juge de surveillance, le directeur et le Conseil de discipline, de manière que celles qui appartiennent à l'autorité administrative doivent quelquefois être communiquées au juge, lequel décide sur les réclamations éventuelles de l'intéressé, et celles qui rentrent dans les attributions propres du juge exigent l'opinion préalable du directeur de l'établissement.

8. En principe, il n'est pas douteux que la discipline dans les établissements ne peut être confiée qu'au directeur, soit dans l'intérêt de la conduite régulière des détenus et des internés, soit pour maintenir le prestige du chef immédiat, qui sait selon les cas employer la sévérité ou la clémence, s'inspirant toujours d'idées humanitaires et de justice. Par contre, la concession de récompenses plus grandes et l'infliction de punitions graves doivent être confiées à un Conseil disciplinaire spécial, qui existe dans toutes les organisations pénitentiaires modernes. Mais si l'infraction a été commise en présence d'un magistrat dans l'exercice de ses fonctions ou au moyen d'une requête ou réclamation lui adressée, la compétence sera celle du magistrat même. Cette autorité centralise en tout cas dans ses attributions judiciaires les pouvoirs disciplinaires qu'elle exerce, au lieu d'en faire rapport au directeur, lorsque l'infraction vient à sa connaissance personnelle.

Mais lorsqu'il s'agit d'infractions répétées, qui démontrent l'inadaptabilité à la vie en commun du condamné, ou lorsque le condamné persiste dans la mauvaise conduite, c'est le juge qui devra appliquer les dispositions plus graves, telles que le transfèrement dans la maison de punition ou dans la maison de rigueur, et aussi les dispositions pour la révocation de ces punitions. Les mêmes pouvoirs doivent être conférés au juge, et non pas à l'autorité administrative, à l'égard des internés par mesure de sûreté, sur la proposition du directeur et l'avis préalable du Conseil disciplinaire.

Dans quelques législations, parmi les récompenses ayant pour but de stimuler les internés à garder une bonne conduite, est comprise une licence, pour des exigences personnelles ou familiales,

d'ordre moral ou matériel. Et l'on pense à étendre ce bénéfice aussi aux condamnés, bien entendu avec les précautions nécessaires pour empêcher que la personne puisse en abuser d'une manière ou d'une autre, mais surtout quand on a des raisons de croire qu'elle n'est pas capable de commettre des abus, en considération de ses antécédents. Il est évident qu'une telle permission dépasse les limites de la compétence du directeur et qu'elle peut être accordée par le juge qui exerce la surveillance sur l'exécution des peines et des mesures de sûreté.

9. Ce qu'on ne doit pas perdre de vue, négligeant toute spécification ultérieure, c'est surtout la coordination rationnelle et l'intégration réciproque des deux activités concurrentes, lesquelles ont d'inévitables et continuelles interférences dans tout système pénitentiaire moderne. Pour cela, il est nécessaire d'éviter toute cause de conflit qui produirait des effets nuisibles sur le fonctionnement régulier des institutions pénitentiaires, et particulièrement sur la discipline des personnes internées et sur l'autorité des dirigeants.

Qu'à la direction suprême soit placé le juge avec des fonctions de surveillance et de décision, comme c'est le cas en Italie, ou bien un organisme autonome ayant des charges de caractère juridictionnel et administratif que celui-ci soit composé exclusivement de fonctionnaires administratifs spécialisés, ayant acquis une connaissance exacte de la personnalité psychique et morale des condamnés et des internés, ou bien qu'il soit composé d'un collège mixte dont fait partie aussi l'autorité judiciaire, selon les divers règlements qui sont nécessairement formés de la mentalité et des traditions des différents peuples: c'est une chose d'importance très relative. Aucun organisme ne peut être considéré par sa structure seule comme inapte à produire des résultats utiles, de même qu'aucun organisme ne peut être considéré comme parfait en soi.

Il est, au contraire, décisif que les législateurs veillent à satisfaire à deux exigences fondamentales: la première est que les lois, conformément à des principes scientifiques directifs bien précisés, fixent par des dispositions claires, qui ne laissent pas de lacune et n'engendrent pas de perplexité, les limites des attributions respectives des sujets, selon l'objet et le caractère spécifique de l'activité des divers organes préposés. Pour mieux atteindre ce

but, on favorise de plus en plus la tendance actuelle, doctrinale et législative, à constituer un corps autonome de lois concernant l'exécution pénale, sinon un Code, qui recueille et discipline en les harmonisant les règles éparses dans le Code pénal, dans le Code de procédure pénale et dans le règlement pénitentiaire, en laissant aux règlements internes les dispositions de caractère secondaire et complémentaire de nature nettement administrative.

Le règlement italien pour les institutions de prévention et de peine révèle un progrès manifeste, non seulement dans la voie de l'unification de la législation en la matière, mais aussi à l'égard de la démarcation précise entre les pouvoirs du juge et ceux du directeur, du Conseil disciplinaire et des autres organes administratifs; démarcation sûre et claire dans ses principes d'information ainsi que dans la réalisation pratique concrète.

Mais, principalement, il est nécessaire que les autorités aient une absolue compréhension de leurs devoirs unitaires et communs, une constante confiance réciproque, jointes à un sens toujours plus parfait de leur responsabilité solidaire dans l'accomplissement de leurs fonctions délicates, qui touchent de si près l'intérêt de l'Etat à la répression et à la prévention de la criminalité, au moyen de l'amélioration progressive et de la réadaptation sociale des délinquants imputables frappés d'une peine, et des délinquants dangereux, imputables et non imputables, soumis à des mesures de sûreté en raison du danger qu'ils présentent pour la société.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. PAUL CORNIL,

Inspecteur au Ministère de la Justice, Chargé de cours de l'Université libre, Bruxelles.

La réponse à cette question variera selon la conception que l'on se fait de la nature et des buts de la peine.

A l'époque où celle-ci visait essentiellement à l'intimidation et à l'expiation, la question de l'intervention du juge dans l'exécution de la peine ne se posait pas; le jugement, basé uniquement sur la gravité de l'infraction et les nécessités de la répression, infligeait au coupable une sanction dont la sévérité et les modalités d'exécution pouvaient être déterminées a priori. Tel voleur devait, selon l'importance de son larcin et les circonstances dans lesquelles le vol s'était produit, subir une peine d'un an de prison. Une fois la sentence prononcée, le juge n'avait plus à se préoccuper de son exécution. Un an après son incarcération le délinquant était relâché, ayant été soumis au régime déterminé par les règlements pénitentiaires.

Cependant, à la suite d'une longue évolution issue à la fois d'études théoriques et d'expériences pénitentiaires, les mesures répressives ont acquis aujourd'hui une portée toute différente. Elles conservent jusqu'à un certain point leur but d'intimidation et de rétribution, mais ces deux éléments ont perdu de leur importance, au profit de deux notions nouvelles dont le rôle va croissant : celle de réadaptation et celle de défense sociale.

Réadaptation, c'est la récupération du déchet social, du délinquant dévoyé ou malade, par des moyens éducatifs ou thérapeutiques.

Défense sociale, c'est, au contraire, l'élimination ou l'interne-ment des délinquants, pour protéger la société contre les délits commis par les inéducables et les incurables.

Réadaptation et défense sociale sont deux notions complémentaires qui ont ce point commun de se baser toutes deux sur l'état physique, mental et moral de l'individu délinquant. Ce sont des caractéristiques individuelles et non plus principalement des raisons d'ordre général qui motivent, sinon la mesure répressive elle-même, du moins la durée et les modalités de son exécution. Mais ce changement de point de vue a pour conséquence nécessaire la transformation du jugement a priori et définitif en une décision provisoire, toujours susceptible de révision. La rééducation ou la guérison d'un individu délinquant sont œuvres délicates et il n'est guère possible d'en déterminer dès l'abord les modalités et la durée. La comparaison, si souvent faite, avec le malade d'hôpital, est ici bien à sa place. A l'exception de quelques cas patents d'incurabilité, on peut toujours espérer la guérison du malade. Mais nous ne pouvons pas encore, comme pour certaines maladies, prédire la durée normale de l'évolution morale de telle espèce de délinquant. Il faut donc que la mesure répressive puisse être modifiée au cours de son application et selon les effets qu'elle produit. Elle doit prendre fin lorsque ses résultats se sont révélés satisfaisants.

De ce qui précède, il résulte que la peine ne peut conserver cette forme simple et définitive qu'elle a dans les codes pénaux classiques. Sa durée et ses modalités doivent pouvoir être modifiées au cours de son exécution. Et de fait, depuis le siècle dernier, on voit la peine s'individualiser et se nuancer de plus en plus dans

son exécution. La libération et la condamnation conditionnelles furent parmi les premiers symptômes de cette individualisation. L'organisation d'établissements pénitentiaires à régime progressif et la création d'institutions spécialisées pour le traitement de certaines catégories de délinquants (tuberculeux, vagabonds, etc.) avec, comme corollaire, l'introduction de sentences relativement indéterminées, accentuèrent cette tendance. Enfin, l'institution plus récente des diverses mesures de sûreté à l'égard des mineurs, des anormaux ou des récidivistes, a donné plus de force encore à cette conception individualisée de l'exécution de la mesure répressive.

Il serait futile de discuter cette conception, déjà si profondément ancrée dans la pratique, conforme d'ailleurs aux idées sociales humanitaires et aux théories actuellement admises sur l'étiologie du délit. Mais il est certain que la mise en pratique de cette tendance soulève un grave conflit de compétence dont l'importance a été méconnue jusqu'en ces dernières années et qui a reçu, dans les lois pénales récentes, des solutions les plus diverses et souvent fort imparfaites.

Pour l'exécution de la peine classique, le législateur s'en réfère à l'administration pénitentiaire, agissant sur réquisition du Ministère public.

Pour l'application de la peine individualisée, le législateur a hésité entre plusieurs procédures. Si nous considérons par exemple la législation pénale belge, nous voyons que tantôt l'administration jouit d'un certain pouvoir grâce auquel la durée de la mesure peut être abrégée (libération conditionnelle, libération à l'essai des récidivistes); tantôt le magistrat est chargé personnellement de l'exécution de la mesure qu'il a prononcée (juge des enfants); tantôt enfin, la durée et les modalités de l'exécution de la mesure répressive sont déterminées par un organisme «sui generis» à caractère mixte, à la fois judiciaire et administratif (exécution de l'internement des délinquants anormaux).

Examinons successivement chacune de ces solutions:

1^o Confier à l'administration pénitentiaire le soin de déterminer la durée et les modalités d'exécution de la mesure répressive offre plus d'un inconvénient.

D'abord, il peut se produire — et le fait se remarque souvent — une discordance nette entre le prononcé de la mesure et la façon dont elle est exécutée. Le magistrat qui prononce une sentence peut obéir à des mobiles très différents de ceux qui guideront l'administration pénitentiaire chargée de son exécution. En frappant d'une peine de vingt ans l'auteur d'un homicide, le juge a peut-être eu en vue avant tout la prévention générale. A moins que l'attitude de l'inculpé à l'audience n'ait induit le magistrat en erreur sur l'éducabilité du délinquant et le danger social qu'il représente. Mais l'administration qui exécute la peine peut constater, par l'étude de l'individu, que la durée de la détention pourrait être abrégée sans danger pour la société. Bref, soit par suite de conceptions différentes sur les buts de la répression, soit parce que la connaissance de l'individu se complète après le prononcé du jugement, le point de vue du magistrat diffère souvent de celui de l'administration pénitentiaire.

Il est certain que, le plus souvent, le magistrat voit surtout la nécessité d'intimider, les répercussions possibles du crime dans la société, son imitation éventuelle par d'autres individus. L'administration, au contraire, considère l'auteur du délit, examine les facteurs qui l'ont poussé à la délinquance et s'efforce, en agissant sur ceux-ci, de prévenir la récidive. Dès lors le prononcé et l'exécution de la peine se juxtaposent sans harmonie comme deux pièces d'un habit d'arlequin.

Ce défaut n'existe plus, ou du moins est réduit au minimum lorsque le magistrat se contente de statuer sur la culpabilité, laisse à l'administration le soin de préciser la durée et les modalités de la mesure répressive. Mais en ce cas il y a, à notre sens, un autre inconvénient à laisser à l'administration compétence pleine et entière dans l'exécution de la mesure.

En effet, jusqu'à présent il n'a pas été établi de règles précises qui guideraient l'administration pour l'exécution des mesures répressives individualisées. L'organisation judiciaire est régie par un formalisme précis qui impose aux magistrats l'observation de délais, l'accomplissement de certaines formalités, comme l'interrogatoire et la mise sous mandat d'arrêt de l'accusé, la motivation des jugements, la faculté d'appeler ou de faire opposition laissées à l'inculpé sous certaines formes et dans un délai déterminé. Tout

ce formalisme rigide constitue parfois une entrave à la bonne marche de la justice, mais il représente cependant, pour l'accusé comme pour la société, une garantie contre les possibilités d'arbitraire et surtout contre la négligence éventuelle de certains magistrats.

L'administration pénitentiaire, au contraire, se voit attribuer des pouvoirs de plus en plus étendus, sans qu'un texte précis ne vienne organiser la procédure à suivre. La libération peut être ordonnée lorsque le délinquant est amendé ou guéri, mais il est rare qu'une disposition spéciale oblige l'administration à soumettre chaque cas à une révision périodique. Le plus souvent, on se contente de fixer un terme minimum, le tiers ou la moitié de la peine par exemple, avant l'écoulement duquel la libération ne peut être envisagée.

De même, il est exceptionnel que la révision des mesures en cours d'exécution affecte la forme d'un examen contradictoire, pour lequel le sujet examiné puisse avoir toutes garanties quant à la conscience et à la compétence de ceux qui disposent de son sort. Il est vrai que l'institution d'examens contradictoires peut être nuisible au traitement du délinquant, surtout lorsqu'il s'agit de malades mentaux. D'autre part, permettre aux condamnés de se faire assister par leur conseil pour la défense de leurs intérêts au cours de l'exécution de la peine, c'est donner un avantage à ceux d'entre eux qui disposent de ressources pour s'assurer le concours de défenseurs de talent. Le problème de l'assistance judiciaire gratuite, avec toutes ses difficultés et ses imperfections, se poserait pendant l'exécution même de la peine.

Mais si, pour ces raisons, on renonce à rendre contradictoire la révision périodique des peines en cours d'exécution, il n'importe pas moins d'en organiser la procédure et de préciser la compétence des autorités qui sont chargées de cette tâche.

2° Faut-il, pour y parvenir, confier au magistrat la responsabilité entière de l'exécution de la peine? Il semble que non, car le magistrat — du moins tel qu'il est formé de nos jours — n'est pas préparé à cette fonction. Ses études juridiques ne l'ont pas familiarisé avec les problèmes pénitentiaires, — pédagogiques ou thérapeutiques. Rééduquer un délinquant, guérir un psychopathe, reclasser un détenu, autant de tâches qui demandent une préparation fort différente de celle qu'acquière les juristes.

Dans certaines législations pénales récentes on a attribué au magistrat une mission de surveillance dans l'exécution des peines. Il semble qu'on ait cherché de cette façon à augmenter les garanties légales que le délinquant et la société sont en droit d'attendre lors de l'exécution de la peine. Mais ce n'est pas la personne du magistrat qui suffira à donner les garanties que l'on espère de cette institution.

Le fonctionnaire, s'il est bien recruté, n'a guère moins d'indépendance que le juge. Mais tout indépendant qu'il soit, le juge de surveillance risque fort de devoir prendre des décisions au sujet de questions qu'il connaît imparfaitement, à moins qu'il ne s'en réfère à l'avis des fonctionnaires de l'administration pénitentiaire, auquel cas son rôle deviendrait accessoire.

Pour que des garanties réelles soient obtenues, il faut qu'une procédure spéciale soit instaurée pour le contrôle de l'exécution des peines. Le juge a un rôle à y remplir, mais il ne peut agir seul. La collaboration d'experts, indépendants de l'administration pénitentiaire, lui est indispensable. Et c'est ainsi que nous sommes amenés à envisager une troisième solution pour le contrôle de l'exécution des mesures répressives.

3° L'exécution de la mesure répressive confiée à une commission spéciale, présidée par un magistrat et composée d'experts spécialisés dont la formation varie selon la nature des cas examinés (médecins, avocat, auxiliaires sociaux, etc.).

La présidence du magistrat facilite l'observation de règles de procédure précises.

Dès le moment où l'inculpé a été déclaré coupable par la juridiction, cette commission acquiert compétence pleine et entière pour régler les modalités et la durée de la mesure répressive. Le choix de l'institution, les modifications au régime (promotion ou régression en cas de régime progressif), les libérations sous certaines conditions, les réintégrations, toutes ces décisions sont de sa compétence.

Constituées dans chaque ressort territorial, ces commissions doivent examiner périodiquement le cas des individus dont le sort leur a été confié.

La direction de l'établissement d'internement (et le médecin, dans les institutions à caractère thérapeutique) sont entendus en

leur avis, mais ne peuvent, en aucun cas, faire partie de la commission. Ainsi la commission, tout en s'entourant de renseignements fournis par des personnes qui sont en contact continu avec le délinquant, conserve l'impartialité nécessaire à l'exercice de sa mission.

Pour être efficace, ce système suppose l'abandon complet des peines fixes, prononcées par la juridiction de jugement. Celle-ci se contente de statuer sur la culpabilité de l'inculpé, la nature de la mesure étant déterminée ensuite par la commission d'exécution de la peine.

Dès lors il n'est plus indispensable de rechercher une certaine continuité entre le jugement et l'exécution de la mesure, puisque l'un est de nature purement juridique (telle infraction peut-elle être incriminée à tel individu), tandis que l'exécution de la mesure relève d'un autre ordre d'idées: par quel moyen peut-on réduire ou guérir le délinquant, et protéger la société contre les délits éventuels de l'inéducable ou de l'incurable.

Dans l'une comme dans l'autre de ces phases, il faut, par un formalisme précis, par des règles de procédure, protéger l'individu et la société contre l'arbitraire et surtout contre la négligence éventuelle des autorités judiciaires ou administratives. C'est pourquoi la présence du magistrat est nécessaire dans les deux phases de la procédure.

La distinction adoptée dans nos cours d'assises entre le verdict de culpabilité et le choix de la peine trouve ici sa généralisation, mais avec cette différence essentielle que la seconde de ces phases du jugement est rendue complètement distincte de la première et se poursuit au cours de l'exécution de la mesure répressive.

Cette solution adoptée déjà, parfois partiellement, dans plusieurs législations a pour double avantage de permettre l'individualisation rationnelle de la peine, tout en soumettant son exécution à un contrôle efficace.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r FRANÇOIS FINKEY,
Président de la Chambre criminelle de la Cour suprême hongroise,
Budapest.

De nos jours, dans la science moderne du droit pénal, la conception est devenue prédominante que la matière entière du droit pénal doit être divisée en trois parties principales: le droit matériel, le droit formel (de procédure) et le droit d'exécution. Une discussion sur l'importance relative de ces trois parties n'a qu'une valeur académique. Chaque partie est d'importance égale tant au point de vue de la codification qu'au point de vue de la protection pratique de la société. Tout au plus pourrions-nous dire qu'au point de vue de la morale sociale, c'est le droit matériel qui est le plus important — en ce qui concerne la garantie de la liberté individuelle contre l'arbitraire de l'autorité, c'est la procédure qui importe le plus — par contre, au point de vue des buts pratiques visés par la peine, de la prévention générale et spéciale, c'est le droit

d'exécution qui est de la plus grande importance, surtout l'exécution correcte des peines privatives de liberté et des mesures de sûreté comportant restriction de liberté.

C'est surtout actuellement qu'il y a lieu de souligner et faire valoir l'importance extraordinaire de l'exécution des peines et des mesures de sûreté et son équivalence avec le droit matériel et formel, car aujourd'hui nous savons que le succès du Code pénal et du Code de procédure criminelle dépend de la bonne exécution. Il faut donc comprendre les règles les plus importantes, les principes et le système de l'exécution dans un (troisième) Code pénal spécial. Il est à espérer que, par suite de l'établissement, en 1929, par la Commission internationale pénale et pénitentiaire, de «L'Ensemble de Règles pour le traitement des prisonniers», ce souhait se réalisera dans tous les Etats civilisés. Un des points fondamentaux de discussion du Code d'exécution des peines est de savoir si l'exécution des peines et des mesures de sûreté doit en principe être du ressort de la cour ou de l'administration. Il était donc très juste de mettre à l'ordre du jour du congrès cette question très discutée dans la science également.

A mon avis, ce problème devrait aussi être classé parmi les grandes questions auxquelles il est malaisé de répondre par un oui ou un non catégoriques. L'ancienne conception conservatrice a raison en ceci que, par son essence, l'exécution n'est pas un travail de juge, de sorte que l'exécution des peines devrait aussi être en principe déferée à l'administration. Moi-même, je considère comme juste et comme devant être maintenue cette conception de principe. Cela ne veut toutefois pas dire que le tribunal pénal ne doit avoir aucune influence sur la procédure d'exécution. Les juges pénaux doivent absolument avoir de l'influence sur l'exécution des peines prononcées et des mesures de sûreté décrétées par eux, non seulement au point de vue d'étude générale, de documentation, mais aussi au point de vue de l'observation et du contrôle du caractère des individus condamnés à une peine privative de liberté ou de maison de travail ou réclusion comme mesure de prévention. Les récents Codes de procédure reconnaissent comme juste cette thèse en donnant le droit au tribunal de décider dans certains cas de l'exécution ou en confiant directement au tribunal l'exécution de certains genres de peines. Ainsi le Code de procédure

pénale hongrois assez peu connu (loi XXXIII, 1896) charge le juge de district de l'exécution de toutes les peines prononcées par lui-même. En ce qui concerne les peines privatives de liberté et mesures de sûreté (maison de travail, maison de travail sévère) prononcées par les tribunaux correctionnels, c'est le tribunal qui décide quant au commencement de la peine et de la mesure de sûreté et au sujet de l'imputation de la détention préventive.

La loi hongroise sur les tribunaux pour enfants et adolescents (VII, 1913), loi tout à fait moderne, créée en 1913, est allée encore plus loin, car elle fait valoir le principe que le juge des mineurs doit considérer comme sa tâche primordiale, non seulement pendant la procédure, mais aussi au cours de l'exécution des mesures d'éducation correctionnelle prononcées par lui, de traiter individuellement, de la façon la plus consciencieuse, tous les mineurs confiés à ses soins. Cette loi, exemplaire sous tous les rapports, prescrit en détail comment le juge doit exprimer la réprimande judiciaire ordonnée pour les mineurs délinquants et c'est toujours le juge même qui exécute la mise à l'épreuve. Il est vrai que la surveillance des établissements d'éducation correctionnelle et des prisons de mineurs est confiée — selon cette loi également — non pas au juge, mais à un département spécial du Ministère de la Justice: la loi permet cependant au juge de se renseigner directement aussi sur le développement moral du mineur envoyé dans un établissement. Ainsi, en particulier, si l'autorité de surveillance propose de placer le mineur condamné à la prison, après exécution de sa peine, dans une maison de correction pour poursuivre sa rééducation morale, le tribunal des mineurs ne prendra cette mesure qu'après s'être renseigné directement.

Il serait absolument inutile de citer d'autres lois, spécialement celles qui ont été promulguées récemment par les grands Etats civilisés, car elles comprennent des dispositions semblables ou encore plus radicales au sujet des juges des mineurs. Mais je me demande si le principe, si généralement reconnu et suivi, selon lequel le tribunal s'intéresse directement à la marche de l'exécution et la surveille lorsqu'il s'agit de délinquants mineurs, ne serait pas aussi important et nécessaire à l'égard des délinquants adultes?

S'il s'est avéré correct et heureux dans tout le monde que la mise à l'épreuve du mineur soit exécutée par le juge même, c'est-à-dire que celui-ci surveille le développement moral du délinquant mineur, il serait aussi logique, et au point de vue du succès sans doute aussi désirable, que cette surveillance et ce contrôle soient exercés sur les «adults juveniles», délinquants placés dans des maisons de correction et dans des «reformatories» également par le tribunal. Si nous obligeons le juge à visiter systématiquement les maisons de correction et les «reformatories» et exigeons qu'il étudie directement les personnes y envoyées et qu'il se procure une orientation sûre concernant leur développement moral, alors il ne devra pas se contenter simplement du rapport de l'autorité de surveillance ou du directeur dans la question de la mise en liberté provisoire ainsi qu'en ce qui concerne une nouvelle mesure judiciaire à prendre, mais il pourra faire valoir sa propre conviction personnelle. Mais cette vérité reconnue doit être appliquée également à l'exécution de la peine privative de liberté des délinquants adultes, surtout de ceux qui ont été déclarés dangereux pour la communauté, et à l'exécution des mesures de sûreté décrétées contre eux.

Le but de la peine privative de liberté est, selon l'enseignement de la science pénitentiaire, non simplement la réalisation de l'idée de rétorsion, mais aussi d'agir sur la conscience du condamné, de l'influencer psychologiquement, de transformer autant que possible son caractère, d'éliminer ses défauts moraux et de l'habituer à une conduite sociale plus correcte. Le juge lui-même ne peut naturellement pas se charger de ce procédé difficile et délicat. Dans ce but, il faut des employés, instituteurs, contremaîtres experts. Mais il faut autoriser et même obliger le juge pénal à s'intéresser au succès de ce travail psychologique et désirer qu'il augmente ce succès par des instructions spéciales à donner aux autorités et organes chargés de l'exécution. Ainsi il peut y avoir déjà pendant la période initiale de peine en cellule, pendant la période de travail en commun et de placement dans l'établissement intermédiaire des cas qui nécessitent l'intervention du juge, soit pour abrégier ou prolonger ces périodes ou pour interrompre l'exécution de la peine.

Une telle orientation directe du juge est surtout désirable et indispensable au cours des peines et mesures de sûreté de durée

indéterminée et, en général, dans le cas de peines privatives de liberté, aussi en ce qui concerne la mise en liberté provisoire et sa révocation. Là où la législation a accepté l'idée de la peine privative de liberté d'une durée indéfinie il faut absolument prévoir que ce soit non pas l'autorité administrative, mais l'autorité judiciaire qui décide de la suppression conditionnelle ou définitive de la peine, c'est-à-dire de la mise en liberté conditionnelle ou définitive. Mais là également où le système de la peine privative de liberté de durée indéfinie n'est pas encore introduit, il est fort désirable que ce soit le tribunal qui décide de l'octroi et de la révocation de la liberté conditionnelle.

Aujourd'hui, cette tâche incombe dans beaucoup de pays, de même qu'en Hongrie, au Ministre de la Justice ou au département compétent du Ministère. Il est hors de doute que le Ministre ou le département compétent exercent ce droit avec le plus de circonspection, mais il est à craindre que la bureaucratie n'épargne pas ce travail important. Nous attendons en tout cas avec plus de droit du tribunal qu'il donnera dans cette question aussi une décision impartiale, circonspecte et individuelle.

Ce qui est nettement indispensable au sujet de la mise en liberté conditionnelle ou définitive, c'est d'assurer la décision judiciaire concernant l'arrêt de sûreté des délinquants dangereux pour la communauté. Dans le cas des individus placés dans des maisons de travail ou en réclusion par mesure de prévention, il est particulièrement important que le condamné ne puisse retourner de la réclusion pour un temps indéfini, qui lui est imposée pour protéger la société — réclusion qui, par conséquent, peut être à perpétuité — dans la société libre, dans laquelle il n'a pas trouvé sa place, que s'il existe des garanties sûres de son amendement complet et au sujet de la récidive.

C'est en 1928 que la Hongrie a introduit le placement dans une «maison de travail sévère» des criminels «invétérés» pour une période tout à fait indéfinie. En vertu de la disposition de la loi, cependant, la durée minimum du placement est fixée par le jugement, cette durée ne pouvant être inférieure à trois ans. Pendant les cinq ans écoulés depuis l'entrée en vigueur de cette loi, les tribunaux ont assez souvent été obligés de placer dans la «maison de travail sévère» des voleurs et escrocs professionnels

plusieurs fois récidivistes et ceci plus d'une fois avec un minimum très élevé (il y a eu des cas où la durée minimum était de 12 à 14 ans), mais souvent le minimum était le plus court. La pratique a prouvé que cette sentimentalité, l'application du minimum le plus court, n'a souvent pas donné le résultat voulu, le criminel a tâché d'obtenir la recommandation de l'autorité de surveillance et l'approbation du département du Ministère et, aussitôt la liberté provisoire obtenue, il a continué son vieux métier, le vol à la tire ou l'escroquerie, de sorte qu'à l'heure actuelle nous avons des séries de cas où les criminels, ayant de nouveau récidivé, sont renvoyés à la maison de travail sévère et, cette fois, en vertu de la loi, pour un minimum de cinq ans. N'aurait-il pas été préférable que la loi confiât le droit de la mise en liberté directement au tribunal qui, se basant sur ses observations directes, sans préjugé bureaucratique, aurait décidé d'une manière plus rassurante dans cette question si importante pour la protection de la société?

La justesse de cette prétention est démontrée par le fait que la plupart des nouvelles lois confient aux tribunaux la décision au sujet de la révocation de la liberté conditionnelle de ces criminels invétérés dangereux. Telle est aussi la disposition de la loi hongroise (X, 1928) avec la raison correcte que lorsque l'individu mis en liberté conditionnelle prouve par sa nouvelle rechute qu'il a été indigne de la confiance, c'est-à-dire qu'il ne mérite pas d'être remis dans la société libre, la personnalité d'un tel invétéré exige une nouvelle appréciation judiciaire.

Les mêmes points de vue s'appliquent aux individus à responsabilité atténuée placés dans des établissements d'arrêt-hôpital. Pour ces individus, qui suivent un traitement médical, c'est le juge qui décide quand ils sont placés dans l'établissement, sur la responsabilité pénale, la mise en liberté ou le placement dans un établissement clos, et pour les individus placés dans un établissement clos, c'est lui qui statue sur la mise en liberté conditionnelle ou définitive.

Finalement, il est recommandable de confier la surveillance et le contrôle des prévenus en détention préventive au tribunal (à la chambre des mises en accusation) comme le fait le Code hongrois de procédure criminelle (loi XXXIII, 1896), ceci non

pas tant au point de vue de l'observation de la personnalité du détenu que pour la surveillance de la légalité de l'exécution.

Je souligne cependant de nouveau que la sphère d'activité du tribunal décrite plus haut concernant l'exécution n'est, à mon avis, pas contraire au point de vue de principe selon lequel l'exécution des peines et des mesures de sûreté est une tâche professionnelle des organes experts et des autorités de l'administration et l'intervention à assurer aux tribunaux au cours de l'exécution ne vise qu'à faciliter la tâche des organes compétents et à en assurer le succès.

Mes propositions sont par conséquent les suivantes:

1° Que le congrès exprime qu'il estime nécessaire que, tout en maintenant le droit de surveillance des autorités administratives supérieures en ce qui concerne l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures de sûreté et de correction rendues nécessaires par l'arrestation, ce soit le tribunal territorialement compétent qui exerce la surveillance judiciaire sur toute personne placée dans un tel établissement de détention et le contrôle judiciaire de l'exécution.

2° La décision au sujet de la mise à l'épreuve ou mise en liberté conditionnelle des personnes placées dans des établissements pénitentiaires d'arrêt ou de sûreté, des écoles correctionnelles et des réformatoires ainsi que la révocation de la liberté conditionnelle doivent être confiées à la compétence du tribunal.

3° Les règles détaillées de la surveillance et du contrôle judiciaires de l'exécution sont fixées par les lois ou décrets législatifs sur l'exécution des peines.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. NIKOLAI HOFF,

Juge au Tribunal de première instance, Oslo.

Théoriquement, il semble non seulement juste, mais même évident que les tribunaux ne doivent pas être tenus à l'écart de l'exécution des peines. On a, en effet, considéré et on considère toujours comme un but important de l'administration du droit pénal de protéger le plus possible le prévenu contre des décisions arbitraires et non fondées sur des faits. C'est à cette fin que servent entre autres la règle selon laquelle les affaires pénales doivent être portées devant des tribunaux indépendants et la règle de la publicité des procès. Il est alors inconséquent, peut-on dire, que les tribunaux ne doivent pas s'occuper de l'exécution des peines ou de son contrôle. Le procès pénal qui aboutit au verdict de culpabilité et à l'arrêt de condamnation est, en effet, seulement l'un des éléments de la réaction de la société contre le criminel; l'autre élément, non moins important, de cette réaction consiste dans l'exécution de la peine. Le public (représenté par la presse et le public ordinaire de la salle d'audience) est, pour des raisons

pratiques, empêché d'assister à l'exécution de la peine et de la contrôler. Il serait donc d'autant plus important que l'exécution fût au moins surveillée par un juge. Mais ce n'est pas assez: de même qu'on exige que les affaires pénales soient jugées par les tribunaux, il faudrait, par égard pour la sécurité de l'individu, exiger que toutes décisions d'importance lors de l'exécution fussent prises par un juge ordinaire ou un tribunal institué spécialement.

Cependant, si l'on considère le problème en tenant compte des nécessités pratiques, il n'est pas tout à fait si simple. Il faut établir ici une distinction entre autorité de contrôle et autorité de décision.

Pour ce qui est de l'*autorité de contrôle*, le cas est en effet simple en ce sens qu'il n'est guère douteux que les fonctionnaires administratifs chargés de l'exécution des peines, c'est-à-dire les directeurs de prison et leur personnel, doivent être contrôlés, non seulement par l'autorité administrative centrale de laquelle ils dépendent (administration pénitentiaire), mais aussi par des personnes ou institutions indépendantes de l'administration. Ceci doit s'appliquer à toute exécution de peine (pour autant qu'elle est effectuée dans une prison ou dans un établissement), qu'il s'agisse de peine ou d'autres mesures.

Par contre, il n'est pas si évident que le contrôle doive être exercé par un juge ordinaire ou un tribunal créé spécialement. Il y a plusieurs solutions qui méritent d'être examinées. En premier lieu, on pourrait penser que le juge (ou l'un des juges) qui a prononcé la peine en question devrait aussi en surveiller l'exécution. Cette pensée a quelque chose d'attrayant, mais, pour des raisons pratiques, elle ne peut être réalisée. Les juges au criminel sont domiciliés un peu partout dans le pays, la plupart loin des prisons. Au reste, si l'on partageait le contrôle entre tous les juges au criminel, aucun d'eux n'obtiendrait l'intime connaissance des questions pénitentiaires nécessaire pour un contrôle effectif.

Les autres alternatives dont il peut être question sont: attribution de la surveillance *soit* à un juge désigné à cet effet, *soit* à un tribunal composé de plusieurs membres créé spécialement, *soit* à un conseil n'ayant pas le caractère d'un tribunal. Comme on le sait, c'est la première alternative qu'on a choisie en Italie. Son avantage est qu'en général celui qui est seul à remplir un mandat fera preuve de plus d'intérêt et de sentiment de responsabilité en s'acquitt-

tant de ses fonctions que les membres d'un conseil auquel on a confié la même tâche. Mais, dans mon pays, en tout cas, je ne crois pas que cette alternative aurait du succès. Qu'il s'agisse de jugements ou d'arrêts semblables ou qu'il soit question de contrôle, on confie plutôt, en Norvège, la tâche à un conseil peu nombreux, mais réunissant les connaissances et les aptitudes nécessaires sous tous les rapports, qu'à un seul homme. En particulier, on attache de l'importance à ce qu'il soit adjoint à ces conseils des citoyens ordinaires à côté des membres professionnels.

Si l'on a à choisir entre les deux dernières alternatives précitées, il semble naturel d'attribuer au conseil le caractère de tribunal si, à côté de son mandat de contrôle, il a aussi autorité pour prendre des décisions relativement à l'exécution, et par contre, de ne pas lui attribuer ce caractère s'il n'a pas été investi d'une telle autorité. Au reste, je n'attache pas grande importance à cette distinction. La question de savoir si le conseil remplit les conditions formelles pour être un tribunal a probablement peu d'importance réelle. L'essentiel est que le conseil soit indépendant de l'administration et que sa composition soit telle qu'il inspire confiance. Pour que cette dernière exigence puisse être satisfaite, un des membres du conseil devra cependant être juge. En outre, le conseil doit comprendre un ou plusieurs représentants ordinaires du peuple. Le juge doit présider le conseil s'il lui a été attribué une autorité de décision.

A ce propos, je ferai remarquer qu'en Norvège nous avons depuis longtemps déjà des organes de contrôle qui remplissent les conditions précitées. Auprès de toutes nos «landsfengsler» (prisons centrales pour des détenus ayant été condamnés à des peines d'au moins six mois), il y a un conseil de surveillance composé d'un juge, d'un représentant du ministère public et de deux autres hommes (ou deux femmes pour la prison de femmes). Auprès des «prisons de district» (pour des peines de moins de six mois), il y a aussi des conseils de ce genre; il n'est toutefois pas nécessaire que des juges en soient membres. Ces conseils n'ont aucune autorité de décision et ils ne peuvent donc pas être considérés comme des tribunaux.

L'objet du contrôle doit être d'assurer que la peine et les autres mesures pénitentiaires soient exécutées conformément aux

lois et règlements en vigueur et que les prisonniers ne soient pas en butte à des excès de pouvoir ou de traitement incorrect de la part du personnel pénitentiaire. Le principal, c'est de garantir les prisonniers contre des excès de pouvoir; ceci est, en effet, à la base de toute l'institution de contrôle.

Ce que le contrôle doit *comprendre* ne peut donner lieu à aucune discussion. Qu'il soit exercé par une seule personne ou par un conseil, il doit comprendre tout ce qui se rapporte au traitement pénitentiaire, y compris non seulement le traitement auquel les prisonniers sont soumis dans la vie quotidienne dans les établissements pénitentiaires, mais aussi les décisions qui sont prises relativement à l'exécution s'il n'appartient pas à l'organe de contrôle lui-même de prendre ces décisions.

Le *mode* d'après lequel le contrôle doit être exercé est aussi une question qui ne peut guère donner lieu à des discussions. Il faut faciliter à celui ou ceux qui exercent le contrôle l'accès à tout ce qui peut les mettre au courant du traitement pénitentiaire, y compris la faculté de demander aux prisonniers des éclaircissements directs.

Si l'organe de contrôle avait des objections à formuler sous un rapport quelconque, il semble qu'il pourrait procéder de l'une des deux façons suivantes: ou bien rapporter immédiatement le cas à l'autorité pénitentiaire supérieure (administration générale des prisons) ou bien faire d'abord une démarche auprès du directeur de prison en question et rapporter l'affaire seulement s'il n'est pas donné suite à la démarche. Le dernier procédé est probablement préférable. Il faut chercher à établir une collaboration directe et intime entre le directeur et l'organe de contrôle, mais il serait impossible de réaliser une telle collaboration si des plaintes au sujet de mauvais traitements étaient formulées sans passer par le directeur.

Somme toute, il est bien évident qu'il est d'importance qu'il y ait le moins possible de frictions entre directeurs et organes de contrôle. Il est difficile de donner des règles précises à ce sujet. Ce qui importe surtout, c'est que les deux parties aient du tact.

Pour ce qui est en particulier du contrôle des décisions relatives à l'exécution prises par le directeur, il doit être prescrit par le règlement que toutes décisions d'importance (expressément

formulées) doivent être soumises au conseil de contrôle ou au juge qui en est membre, et que le conseil doit procéder de la même façon que dans les cas où il s'agit de mauvais traitements (voir plus haut) s'il a des objections à formuler au sujet d'une décision quelconque. Il est cependant à remarquer ici que la démarche du conseil devra viser, le plus souvent, moins à modifier la décision individuelle déjà prise qu'à assurer que des décisions futures du même genre seront dirigées dans un sens plus correct (selon l'avis du conseil).

* * *

La question de savoir si l'on doit laisser à un juge ou à un conseil le soin de prendre un plus ou moins grand nombre de *décisions* dont il peut être question lors de l'exécution, est un chapitre vaste et compliqué. Cependant, comme cette question, à ce que je comprends, ne rentre pas à proprement parler dans le cadre du présent sujet (d'après l'interprétation qui en est donnée dans «le commentaire»), je mentionnerai seulement quelques points saillants.

En premier lieu, il faut bien se garder d'aller trop loin dans la réalisation de l'idée que le soin de prendre toute décision d'importance doit être laissé aux tribunaux (ou à d'autres autorités indépendantes). Il faut se souvenir que les juges ou d'autres personnes non spécialistes ne peuvent guère avoir la même connaissance intime des prisonniers et des questions dont il s'agit que le directeur de prison ou ses aides dans le traitement pénitentiaire. Et l'on pourrait alors craindre que les personnes qui devraient prendre les décisions n'acceptassent seulement sans façon les recommandations du directeur, ou l'on courrait encore le risque soit de décisions non fondées sur les faits, soit de frictions et d'entraves pour le directeur dans son activité. En outre, il faut remarquer que s'il appartient au directeur de prendre les décisions, elles doivent ou pourront être soumises au contrôle de l'organe de contrôle indépendant dont il a été question plus haut, et si le contrôle était arrangé de façon pratique et s'il était exercé par des personnes compétentes, il y aurait peu de danger d'abus.

D'un autre côté, les considérations mentionnées ici ne doivent pas conduire à ce que les autorités pénitentiaires gardent *toute* autorité de décision. Par égard pour la confiance du public, le soin

de prendre certaines décisions particulièrement importantes doit être laissé à d'autres autorités. Dans cette catégorie, il faut probablement compter toute décision de libération, prise en application du système des sentences indéterminées (qu'il s'agisse des sentences indéterminées proprement dites ou de détentions par mesure de sûreté), et toute décision en ce qui concerne la question de savoir si ce système doit être appliqué ou non, en tant que ce genre de décisions est attribué à l'exécution, mais non pas les décisions en fait de libération conditionnelle dans les cas où il s'agit de peines temporaires. Il pourrait être question aussi d'attribuer encore d'autres décisions à d'autres autorités. Je n'entrerai pas dans les détails, je ferai seulement remarquer que les nouvelles prescriptions italiennes relativement à l'autorité de décision du «juge surveillant» me semblent aller trop loin.

Il serait probablement naturel, le cas échéant, de charger un même organe de l'exercice de l'autorité de contrôle et de celui de décision. (Même si l'on enlevait aux autorités pénitentiaires un nombre assez considérable de décisions, le contrôle ne deviendrait évidemment pas superflu.) J'ai traité plus haut la composition de cet organe. Les remarques que j'y ai fait valoir s'appliquent également à l'autorité de décision. Je ferai seulement observer ici que si l'on est peu enclin dans mon pays à laisser le *contrôle* à un seul homme (un juge), l'idée d'attribuer l'autorité de *décision* éventuelle à un seul homme aurait assurément encore moins de succès.

* * *

Il me reste à traiter la question de savoir s'il peut être utile pour l'activité du juge pénal proprement dite que les juges s'occupent de l'exécution de la peine.

Dans les conditions actuelles, les juges au criminel n'ont, en général, en tout cas dans mon pays, aucune connaissance pratique de l'exécution des peines. La plupart d'entre eux n'ont probablement jamais mis les pieds dans un établissement pénitentiaire depuis le jour où ils visitèrent, comme étudiants, une prison, en compagnie de leur professeur de droit pénal.

Il est bien évident que cet état des choses n'est pas idéal. Celui qui prononce la peine doit aussi connaître de près en quoi elle consiste, et être renseigné sur ses effets.

Cette exigence n'est cependant que médiocrement remplie par la participation des juges à l'exécution des peines à laquelle l'activité de contrôle et de décision mentionnée plus haut peut donner lieu. Il n'y a guère de place dans cette activité pour plus d'un juge auprès de chacun des grands établissements pénitentiaires auxquels des organes de contrôle sont adjoints. Pour satisfaire à cette exigence, il faut, par conséquent, choisir d'autres moyens qui n'ont aucun rapport avec la question de l'attribution aux juges de certaines compétences lors de l'exécution. Je ferai seulement remarquer qu'on pourrait par exemple exiger que tout juge pénal, avant d'être nommé, eût acquis une certaine connaissance pratique des différents genres d'exécution des peines.

D'ailleurs, même si tous les juges au criminel suivaient constamment l'exécution des peines qu'ils ont prononcées, l'activité du juge concernant la fixation des peines n'y gagnerait pas grand'chose. Ce qu'on pourrait gagner serait une appréciation plus correcte des éléments spéciaux qui jouent un rôle dans la détermination de la durée de la peine. Mais tant qu'on garde le système pénal actuel, les juges ne peuvent pas détacher la fixation de la peine de sa relation avec le crime commis. Dans un but d'amendement en particulier, il est d'ailleurs impossible de dire d'avance quelle durée de séjour dans un établissement les buts préventifs spéciaux exigeraient dans chaque cas particulier. Par suite de cet état de choses, les juges devraient en général renoncer, en fixant la peine, à tenir compte des buts précités, si étendues que soient leurs connaissances des établissements pénitentiaires et si riches que soient leurs expériences en ce qui concerne les moyens d'influence sur les prisonniers et leur éducation. C'est seulement par l'abolition de tout le système de fixation de la peine par le juge et l'adoption du *système des sentences indéterminées* que l'on pourrait tenir suffisamment compte des égards préventifs spéciaux.

Il en est peut-être autrement dans les cas où le juge n'a pas à déterminer la durée de la peine privative de liberté, mais à décider si une mesure dont il ne fixe pas lui-même la durée, doit, après tout, être appliquée ou non. (J'envisage ici le séjour dans un établissement d'après le système des sentences indéterminées, soit sous forme de sentence indéterminée proprement dite, soit sous forme de détention par mesure de sûreté.) Ici, ses expériences

éventuelles, acquises en surveillant dans les établissements pénitentiaires les prisonniers condamnés par lui, pourraient lui être utiles. Mais ici on se heurte aussi à l'objection déjà soulevée plus haut, à savoir que l'autorité relative à l'exécution qu'il peut être question d'attribuer aux juges pourra seulement être attribuée à quelques-uns d'entre eux.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. LOUIS HUGUENEY,

Professeur de législation et procédure criminelles à la Faculté de droit de l'Université, Paris.

L'idée de donner au juge pénal la haute main sur l'exécution des peines est une idée actuellement en vogue. Elle devait venir naturellement à l'esprit des positivistes pour qui le criminel se rapproche du malade et le juge du médecin: le médecin, quand il a délivré son ordonnance, n'abandonne pas son malade; il suit l'effet du traitement qu'il a cru opportun de prescrire. Elle a séduit les classiques soucieux de protéger les droits de l'homme même en la personne du malfaiteur définitivement condamné: il leur a semblé que l'intervention du magistrat dans l'exécution des peines mettrait le prisonnier à l'abri des fantaisies politiques qu'ils redoutent et de l'arbitraire administratif qu'ils détestent. Elle ne pouvait que plaire aux humanistes aux yeux de qui l'important n'est pas de frapper, mais de relever: quel plus beau rôle pour le juge pénal que de relever celui qu'il a lui-même frappé?

En France, elle s'était, avant la grande guerre, déjà timidement fait jour à l'occasion du rattachement des services pénitentiaires au Ministère de la justice. Les partisans du rattachement s'étaient bercés de l'illusion qu'il aurait pour résultat de faire des magistrats les «maîtres dans les prisons»¹⁾. Cet espoir a été déçu, mais la foi, qui l'avait dicté, ne s'est pour autant pas éteinte. Elle a, il y a quelques années, suscité un brillant rapport d'un éminent magistrat, M. de Barrigue de Montvalon, à la Société des prisons²⁾. Elle a inspiré quelques dispositions de l'avant-projet de Code pénal actuellement soumis aux Chambres³⁾. Elle compte des adeptes fervents à l'École et même au Palais.

Il convient pourtant de reconnaître qu'à côté des croyants, plus éloquents que nombreux, il demeure beaucoup d'incrédules. Les représentants de l'administration, même les plus ouverts aux idées neuves, ne voient pas sans crainte l'intrusion des magistrats dans les services pénitentiaires. Les magistrats, même les plus consciencieux, s'effraient d'une tâche que, pour la plupart, ils se sentent mal préparés à remplir. Et ceux-là mêmes qui veulent leur confier cette tâche ne sont pas les moins embarrassés quand il s'agit de la définir.

Gardons-nous donc des enthousiasmes irréfléchis et, pour bien saisir la question, commençons par la circonscrire en dégageant les points certains avant de venir au point douteux.

I.

Un premier point, sur lequel tout le monde à peu près est d'accord, c'est que le juge pénal doit avoir, au moins dans certaines circonstances, faculté de déterminer, *a priori*, c'est-à-dire au moment même où il condamne, non pas seulement le montant de la peine — ce qui va de soi dès qu'on s'écarte du système aujourd'hui périmé des peines fixes —, mais encore la façon dont la peine

¹⁾ V. le rapport de M. Albert Rivière à la Société des prisons et la discussion qui a suivi: *Revue pénitentiaire*, 1911, p. 655 et s., 768 et s., et, au surplus: Magnol, *De l'administration pénitentiaire dans ses rapports avec l'autorité judiciaire*, Toulouse, 1900.

²⁾ V. ce rapport, suivi de discussion: *Revue pénitentiaire*, 1932, p. 170 et s., 210 et s., 251 et s.

³⁾ V., en particulier, l'art. 61, dont on rapprochera l'Exposé des motifs, p. 4 (Ch. des députés, 15 mai 1934, Doc. n° 3351).

s'exécutera. C'est ainsi, par exemple, qu'en vertu de l'art. 26 du Code pénal de 1810, l'exécution de la peine de mort «se fera sur l'une des places publiques du lieu qui sera indiqué par l'arrêt de condamnation», ou encore, aux termes de l'art. 24 de notre avant-projet de Code pénal, «la peine des travaux forcés sera subie... soit sur le territoire de la France ou de l'Algérie, soit dans un établissement situé hors de ce territoire, selon qu'il en aura été décidé par l'arrêt de condamnation». L'individualisation de la peine, maintenant érigée en principe directeur de la politique criminelle, ne se conçoit pas seulement sous forme d'individualisation quantitative, mais encore et tout aussi bien sous forme d'individualisation qualitative. Et toute la difficulté est de savoir jusqu'où peut aller raisonnablement cette individualisation qualitative. Elle pourrait aller très loin dans un pays riche qui aurait à sa disposition tout un clavier d'établissements et où des juges spécialisés, connaissant à fond ces établissements, aiguilleraient vers l'un ou vers l'autre, suivant les convenances, les condamnés dont ils auraient au préalable étudié le tempérament. Elle est forcément limitée dans un pays comme le nôtre où les services pénitentiaires ne sont que pauvrement dotés et où les jurés, maîtres de la justice criminelle, n'ont, le plus souvent, sur le mode d'exécution des peines, d'autres lumières que celles qu'ils reçoivent du miroir déformant de la presse.

Un deuxième point, également certain, c'est que, la sentence une fois rendue, si elle soulève des *difficultés d'exécution*, ce n'est pas à l'administration, c'est au juge qu'il appartient de les trancher. Sur le principe même, il est inutile d'insister: les divergences n'ont trait qu'aux détails d'application. Où tracer exactement la ligne de démarcation entre les pouvoirs du Ministère public, chargé, d'une façon générale, de veiller à l'exécution des peines, et ceux du juge, seul compétent pour statuer sur les incidents contentieux qu'elle est capable de faire surgir? Faut-il donner, dans tous les cas, compétence, pour cette tâche d'interprétation, au juge qui a rendu la sentence, ou bien, dans certains cas, pour des raisons de commodité, lui substituer un autre juge, par exemple la Chambre des mises en accusation à la Cour d'assises, lorsque la condamnation émane d'une Cour d'assises, juridiction temporaire dont les membres, une fois dispersés, n'ont plus occasion de se réunir?

Le tribunal saisi de ces difficultés d'exécution suivra-t-il la procédure ordinaire, ou bien convient-il d'instituer une procédure spéciale, simplifiée, quelque chose comme un référé pénal qui permettrait à la fois d'économiser le temps du tribunal et d'offrir à l'intéressé une solution plus rapide? Ce sont des questions auxquelles le législateur français n'a pas prêté toute l'attention qu'elles méritent, que d'autres législateurs au contraire, celui d'Italie en particulier¹⁾, ont examinées et résolues avec soin. Ce ne sont pas celles que la Commission internationale pénale et pénitentiaire a voulu soumettre au Congrès de Berlin. Ne les signalons que pour les écarter et passer à un troisième point qui touche de plus près à ses préoccupations.

Si l'on admet — comme l'admettent avec la doctrine récente à peu près toutes les législations nouvelles — que, pour assurer la défense sociale, il ne suffit pas d'instituer des peines, mais qu'il faut encore les encadrer, les flanquer, de ce qu'on a pris coutume de nommer des *mesures de sûreté*, c'est-à-dire de mesures qui, étrangères à toute idée de châtement et de responsabilité, n'ont pour objet que de protéger la société contre ceux qui constituent pour elle un danger, force est encore de reconnaître que ces mesures de sûreté ne peuvent fonctionner qu'avec le secours, sinon constant, au moins répété du juge. Le juge qui envoie un fou dans une maison d'aliénés criminels, celui qui expédie un alcoolique dans un asile de buveurs, celui qui place un vagabond dans un établissement de travail ne sait pas d'avance le temps nécessaire pour ramener l'aliéné à la raison, faire du buveur un homme sobre ou donner au paresseux le goût du travail. Ce sont des mesures qui, par la force des choses, ne peuvent être prises qu'en la forme de sentences, sinon absolument, au moins relativement indéterminées. Et le respect même de la liberté individuelle exige que l'individu soumis à ces mesures demeure sous le contrôle permanent du juge qui, suivant les cas, allongera ou abrégera le traitement, l'aggravera ou l'adoucir. C'est le système qui déjà, presque en tous pays et en France en particulier, s'applique aux mineurs, au moins aux mineurs acquittés comme ayant agi sans discernement pour qui la loi institue un régime éducatif et correctif que le juge a pouvoir de régler et modifier quand les circonstances le commandent. Et

¹⁾ V. les art. 628 et s. du nouveau Code de procédure pénale d'Italie.

le champ qui, par là, s'ouvre à l'activité du juge est d'autant plus vaste qu'entre peines et mesures de sûreté la barrière est facile à franchir et que le législateur contemporain, dans son enthousiasme pour cette panacée nouvelle, la mesure de sûreté, a tendance à convertir les peines en mesures de sûreté. Si toutes les peines se muaient en mesures de sûreté, l'intervention du juge aurait partout sa raison d'être.

II.

Mais supposons qu'on demeure fidèle à cette distinction des peines et des mesures de sûreté que l'Union internationale de droit pénal d'abord et l'Association internationale de droit pénal ensuite ont contribué à répandre et à laquelle aujourd'hui s'attachent avec tant de ferveur doctrine et législation. C'est alors qu'apparaît dans toute sa netteté et toute sa difficulté la question :

Le juge, appelé à intervenir *a posteriori* dans l'exécution des mesures de sûreté, a-t-il aussi, la condamnation une fois prononcée, à s'occuper de l'exécution des peines ?

Théoriquement, la question pourrait se poser pour toutes ou à peu près toutes les peines. Pratiquement, elle se pose surtout pour les peines privatives de liberté et se ramène à savoir quels seront les droits, les pouvoirs du juge au regard des prisons et des prisonniers. Lui conférera-t-on seulement un droit de visite, un droit de surveillance ? Ira-t-on jusqu'à lui donner des pouvoirs de décision et de direction ?

Qu'il soit autorisé et même encouragé à visiter les prisons, rien de mieux. Il est bon qu'il sache comment s'exécutent les peines qu'il prononce et quels effets elles produisent, qu'il connaisse l'âme du prisonnier et, s'il en a la vocation — c'est une tâche qui ne se commande pas —, qu'il travaille à son relèvement.

Qu'il ait dans la prison une mission de surveillance, il est difficile d'y trouver à reprendre. Le prisonnier, dans sa prison, demeure sous la protection de la loi : il convient que le juge s'assure que la loi y est respectée. C'est ainsi qu'en France, dans les commissions de surveillance instituées auprès des prisons — ces commissions qui, malheureusement, n'existent guère que sur le papier — une place est faite aux magistrats et peut-être devrait-on leur faire une place encore plus grande.

Mais que penser d'un pouvoir de décision et de direction ?

Remettre entièrement aux mains des juges le traitement des prisonniers, leur confier la direction totale, morale et matérielle des prisons, ce serait évidemment folie. Un juge excellent ferait souvent un administrateur déplorable, et l'on ne voit pas comment deux fonctions aussi disparates que celles de juge et de directeur de prison pourraient être cumulées.

Le juge n'aura donc, au mieux, dans l'exécution des peines, qu'un rôle limité. Mais comment limiter ce rôle ?

Quelques-uns disent : L'administration gardera dans les prisons la direction matérielle ; le juge aura la direction morale. Nous nous sommes permis de traduire un peu irrévérencieusement, comparant, dans l'ardeur d'une discussion, le prisonnier à un enfant : L'un aura le rôle de gouvernante ; l'autre, celui de bonne d'enfant. C'est une conception qui, à première vue, peut séduire — séduire au moins les magistrats. Mais qui n'en découvre à la réflexion les défauts et les dangers ? Oter à l'administration la direction morale, c'est briser en la personne de ses agents le ressort qui, s'ils sont hommes de cœur — et il faut souhaiter qu'ils le soient —, les soutient dans leur tâche ingrate. C'est confier au juge, homme du dehors, une tâche que souvent l'administrateur, homme du dedans, est mieux placé que lui pour remplir. Et puis surtout, entre le moral et le matériel, les relations sont étroites, les réactions constantes, la séparation chimérique. De mauvaises soupes font de mauvaises têtes autant que de mauvais estomacs ; une mauvaise cloison suffit à corrompre celui qu'une cloison meilleure aurait préservé du mal. Entre le juge chargé de la direction morale et l'administration investie de la direction matérielle, les tiraillements, les froissements, les conflits sont inévitables. Ils conduiront à l'anarchie.

Plus modeste, plus prudente est l'idée du législateur italien. L'administration réglera seule tout ce qui regarde la vie intérieure de l'établissement. Le juge n'interviendra que pour les mesures — minutieusement cataloguées — qui présentent ce trait commun de déborder de la prison, d'en dépasser le cadre ¹⁾. Mais que ranger dans cette catégorie ?

¹⁾ V. le rapport au Roi (n° VI) publié en tête du Règlement pénitentiaire du 18 juin 1931. *Rivista di diritto penitenziario*, 1931, p. 591.

En France, on n'en voit guère qu'une: la libération conditionnelle. Faut-il donc retirer à l'administration pour le confier au juge le droit d'accorder — et, le cas échéant, de révoquer — la libération conditionnelle? Quelques législations nouvelles l'ont fait, et c'est la solution qu'en France adopte l'avant-projet de Code pénal. Mais le législateur italien lui-même ne l'accepte qu'avec réserves. Et il est facile de constater que chez nous elle soulève les difficultés d'application les plus graves. Car à quel juge confier cette mission entre toutes délicate? Au juge qui a prononcé la sentence? Ce sera souvent un tribunal éloigné du lieu de l'exécution, qui ne connaîtra que par oui-dire les dispositions actuelles du condamné et qui, s'il est composé d'autres juges que ceux qui ont rendu la sentence, n'aura même de son passé aucun souvenir. Au juge du lieu de l'exécution? Ce sera quelquefois, quand la prison est située au fond des campagnes, un petit juge sans expérience qui, sous couleur de libération conditionnelle, se mêlera de reviser l'œuvre d'un juge plus chevronné.

Ces difficultés d'application sont si graves que la Société des prisons n'a pas, sur ce point, osé suivre les auteurs de l'avant-projet. Sa section de législation s'est prononcée en faveur d'un système mixte d'après lequel la libération conditionnelle reste aux mains de l'exécutif, mais n'est accordée qu'après avis de commissions où les magistrats ont la place d'honneur¹⁾.

Ce qui nous montre — et c'est l'observation qui nous tiendra lieu de conclusion — qu'il y a plusieurs façons d'assurer au juge dans l'exécution des peines la place qu'il mérite et qui varie suivant l'organisation judiciaire et pénitentiaire. Certains proposent de dissocier, d'autres d'associer. La voie de l'association, la plus douce, n'est peut-être pas la plus mauvaise.

¹⁾ V. le vœu formulé par la section: *Revue pénitentiaire*, 1932, p. 289.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. LUIS JIMENEZ DE ASUA,
Professeur de droit pénal à l'Université, Madrid.

I. Les institutions pénales modernes et la fonction du juge.

A mesure que la personnalité de l'homme pénètre dans les institutions pénales, la tâche du juge devient de plus en plus compliquée, de plus en plus ardue. Dans les systèmes nettement juridiques, dans le régime du classicisme pur, le rôle du juge du tribunal commence quand le juge d'instruction termine sa mission. Et le rôle des tribunaux qui rendent la sentence se réduit à apprécier, selon les débats, si le délit existe objectivement ou si en lui concourent des motifs de justification, et si le sujet est ou non responsable ou si, l'étant, il se trouve des circonstances modificatrices, atténuantes ou aggravantes. Le juge, en raison de ce répertoire de problèmes fondamentalement juridiques, prononce la peine adéquate et met fin à son intervention.

Depuis que les correctionnalistes allemands, les réformistes des Etats-Unis et les positivistes italiens implantèrent la *sentence indéterminée*, les fonctions du juge se sont amplifiées. C'est lui

qui, en raison de l'effet produit par la peine, doit décider quand celle-ci doit continuer ou cesser. Et, depuis que la politique criminelle a apporté à notre science les *mesures dites de sûreté*, ce devoir du juge, de ne pas se dégager du sujet qu'il a condamné, est devenu indispensable.

II. La doctrine.

Déjà en 1895, Dorado Montero — le grand pénologue espagnol — a dit que les juges de l'avenir ne devront pas se désintéresser de leurs fonctions après que le jugement aura été prononcé, attendu qu'ils ne pourront pas « rendre de *sentences définitives*, mais uniquement des *ordonnances provisoires*, rectifiables selon et quand ils l'estimeront convenable pour l'obtention du meilleur résultat dans le but poursuivi » Par ce système, Dorado a résolu la question de la rétroactivité ou de la non-rétroactivité des lois punitives ¹⁾. Deux ans plus tard — en 1897 — il exposa son critérium — réuni ensuite en deux recueils, en 1901 et 1915 — en des termes démontrant surabondamment que les juges pénaux de l'avenir doivent être radicalement différents des magistrats d'aujourd'hui et qu'ils ne doivent pas réduire leur tâche à émettre leur jugement sur le problème juridique proposé, mais qu'ils doivent au contraire prolonger leur intervention après que la sentence aura été prononcée et tant que s'exécutera la peine qu'ils auront prononcée. Ainsi, dit-il, « les fonctions des juges pénaux de l'avenir seront des fonctions de pure prévention et de police, c'est-à-dire des fonctions d'hygiène sociale (dans lesquelles la thérapeutique sera comprise), fonctions qu'il est licite, d'autre part, de déduire des tendances déjà signalées dans cet ordre d'idées et que dénoncent très clairement les faits antérieurement indiqués; et que la forme et le mode d'exercer ces fonctions devront être les mêmes que ceux dont font aujourd'hui usage (certainement avec moins d'habileté et de prudence que celles qu'on doit attendre des magistrats de l'avenir, formés ex-professo avec une culture réaliste des plus vastes), les autorités administratives et judiciaires. c'est-à-dire: ne jamais rendre de sentences définitives, irréformables et indiscutables, mais faire que les juges prononcent d'eux-mêmes ou avec le concours

¹⁾ *Problemas de Derecho penal*, Madrid, Imprimerie de la *Revista de Legislacion*, 1895, p. 371.

d'autres personnes pouvant les aider, les ordonnances que, dans chaque cas, ils estimeront les plus équitables, ordonnances que tout le monde pourra discuter et qui pourront être modifiées ou révoquées par ceux qui les auront prononcées, quand cela aura été jugé juste et opportun ¹⁾ ».

En liaison étroite avec le système des sentences indéterminées, on a proposé l'intervention des juges pour décider du moment où la peine ou la mesure doivent cesser. De cette façon, la sentence judiciaire se dédouble, et il devra y avoir deux jugements sur la peine: Dans le premier, on décidera des faits, et on fera choix du traitement pénal. Ensuite, sur l'initiative de l'administration pénitentiaire ou de commissions mixtes, un second jugement aura lieu, relatif à la durée ou mieux dit à la fixation de l'expiration de la peine. Le premier jugement ne porte que sur le délit, sur la responsabilité et sur les conséquences pénales; le second ne s'occupe pas du crime, et il ne devra traiter que de l'amendement ou de l'innocuité présumés du condamné. De cette manière, l'autorité du juge intervient à deux moments de la fixation de la peine ou de la mesure de sûreté: une première fois, pour ordonner l'entrée dans l'établissement pénal de correction, de surveillance ou de cure; une seconde fois, pour y mettre fin en ordonnant la libération du sujet ²⁾. Ce régime, suivi en partie par Roeder ³⁾, Villert ⁴⁾, etc., fut développé par G. A. van Hamel, au Congrès pénitentiaire international de 1895, à Rome, où il demanda que dans tous les cas, le juge dût décider périodiquement et après examen, de la prolongation de la détention ⁵⁾. Nous faisons remarquer que le célèbre

¹⁾ Dorado Montero, *Mision de la Justicia criminal en el porvenir*, dans l'ouvrage: *El Derecho protector de los Criminales*, nouvelle édition très augmentée et reconstituée des *Estudios de Derecho penal preventivo*, Madrid, Suarez, éditeur, tome I, 1915, p. 418/419.

²⁾ On peut voir l'exposé (et non sa défense) de ce système relatif à la peine indéterminée, dans Saleilles, *L'individualisation de la peine*, Paris 1898, p. 269; et dans mon ouvrage *La Sentencia indeterminada*, Madrid, Reus, 1913, p. 90.

³⁾ *Las doctrinas fundamentales reinantes sobre el delito y la pena en sus interiores contradicciones*, traduction espagnole de F. Giner, 3^e édition, Madrid 1876, p. 248.

⁴⁾ *Das Postulat der Abschaffung des Strafmasses*, dans *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1882, p. 473.

⁵⁾ *Actes du Congrès pénitentiaire international de Rome*, novembre 1885, tome I, p. 103.

professeur hollandais maintint peu de temps ce système et qu'après la séance tenue par la *Société générale des prisons*, le 19 avril 1899¹⁾, il s'est rallié au critérium de von Liszt et qu'il s'est fait le panégyriste du régime des commissions mixtes chargées de se prononcer sur la fin du traitement des délinquants²⁾; mais même dans ce critérium qui est le plus suivi, le juge continue d'avoir des fonctions prééminentes. Quant à nous, nous avons défendu les commissions mixtes, mais en conservant au juge l'autorité de dire le dernier mot. Après avoir éclairci la question dans notre *Rapport sur la sentence indéterminée*, au *Congrès pénitentiaire international de Londres*, en 1925, nous exprimions ainsi notre opinion sur la quatrième proposition: «La mise en liberté sera décrétée par le juge qui a rendu la sentence, ayant sous les yeux les informations que lui produira séparément une commission composée de trois corps consultatifs: médico-anthropologique, juridique et administratif³⁾.»

Au sujet des systèmes qui peuvent être suivis concernant la sentence indéterminée, Henri Ferri se prononçant pour les commissions mixtes expose, sur la fonction du juge dans l'exécution des sanctions, des critères de type plus vaste qui coïncident en tous points avec ceux exposés par Dorado Montero. Le savant professeur italien dit: «L'exécution de la sentence — qui pour cela ne devrait jamais être irrévocable — sera donc déterminée par un labeur suivi et non stagnant comme à présent, dans la tâche du juge, labeur qui sera la continuation de cette tâche, comme fonction de défense pratique, confiée à des organismes spéciaux. Les commissions d'exécution pénale, dans lesquelles figureront des experts en anthropologie criminelle, le juge et aussi l'accusateur et le défenseur, assistés de fonctionnaires administratifs, représenteront — complétées par des conseils de patronage — non comme cela a lieu actuellement, l'abandon et l'oubli du condamné aussitôt la sentence prononcée, quitte à le voir libéré par une grâce ou à le rencontrer de nouveau et à maintes reprises devant les tribunaux, à peine sorti de prison, mais une œuvre

¹⁾ Voir *Revue Pénitentiaire*, 1899, p. 675, 676 et 679.

²⁾ Sur le système des Commissions mixtes, voir mon livre cité *La Sentencia indeterminada*, p. 91 et suivantes.

³⁾ Voir mon *Rapport*, dans les *Actes du Congrès pénitentiaire international de Londres*, août 1925, Groningen, Bureau de la Commission pénitentiaire, 1925, vol. II, p. 244 et 245.

humanitaire et efficace de protection de la société... ou de l'individu...»¹⁾.

Pour le même motif, et traitant de la sentence indéterminée, Sanford Bates — dans son *Rapport* au Congrès de Londres — a demandé que la fonction du juge ne se borne pas à l'énoncé de la peine mais qu'elle s'étende à des visites personnelles et des inspections fréquentes aux institutions pénitentiaires²⁾.

La notion de l'état dangereux de l'agent et les mesures de sûreté de durée indéterminée exigent aujourd'hui et de toute urgence que la formation judiciaire ne s'en tienne pas à l'énoncé de la sentence. L'état dangereux demande l'arbitrage du magistrat qui a jugé et son intervention constante pour ordonner le remplacement d'une mesure par une autre, quand le danger du sujet se modifie, et la cessation du traitement dès le moment où l'état de crainte disparaît par suite de l'amendement déjà obtenu, de l'innocuité ou de la guérison du sujet soumis au régime correctionnel, régénérateur ou curatif³⁾.

III. Les législations, comparées spécialement avec les lois espagnoles.

La nécessité pour le juge d'intervenir dans l'exécution du traitement punitif se fait jour dans les codes pénaux modernes, bien qu'encore dans de modestes proportions. Le Code pénal italien de 1930, dans son article 144, établit que «l'exécution de la peine privative de liberté est surveillée par le juge» et que celui-ci «délibère sur l'admission au travail au grand air et émet son opinion sur l'admission à la liberté conditionnelle».

Plus large encore est le pouvoir concédé aux juges dans la loi espagnole sur les vagabonds et rôdeurs, du 4 août 1933, qui établit des mesures de sûreté pour une certaine catégorie d'états dangereux sans délit⁴⁾. L'article 5, dans ses alinéas 2 et 3, prescrit:

¹⁾ Ferri, *Sociologia criminale*, 4^e édition, Turin, Bocca, 1900, p. 844; et 5^e édition, Turin, Utet, 1930, vol. II, p. 448.

²⁾ *Actes cités*, vol. II, p. 346 et suivantes.

³⁾ Voir L. Jimenez de Asua, *El estado peligroso*, Madrid, Impr. Pueyo, 1922, p. 90/91.

⁴⁾ Sur la signification de cette loi espagnole, voir mes travaux: *Un saggio legislativo sulla pericolosità senza delitto (La legge spagnuola sui vagabondi e malviventi del 4 agosto 1933)*, *Estratto della Giustizia penale*, 1933; *Ein*

«Les tribunaux, après enquête préalable de l'établissement sur la conduite du vagabond ou du rôdeur, décideront de mettre fin aux mesures de durée indéterminée, une fois écoulé le minimum légal, s'il y en a un, et avant le maximum fixé par cette même loi. De même, en tenant compte des renseignements fournis par les délégués et par l'autorité administrative, il pourra décréter la cessation de toutes les mesures de sûreté, ainsi que leur remplacement par d'autres.»

IV. Le rôle du juge dans l'exécution du traitement.

Il est urgent que ces timides tentatives législatives acquièrent de la solidité et un plus grand volume. Schématiquement, comme il convient à un travail de cette nature, nous dirons que le rôle du juge dans l'exécution du traitement, tant pénal que de sûreté, doit se déployer dès l'instant même où la sanction est imposée, jusqu'au moment où celle-ci est déclarée terminée, et qu'il doit comprendre :

- a) La surveillance assidue du régime imposé par la sentence qui ne sera jamais définitive.
- b) Le contrôle constant de l'état dangereux du sujet, des variations survenues, et de sa disparition.
- c) La faculté de remplacer les mesures de sûreté par d'autres ajustées aux modifications éventuelles de l'état dangereux de l'agent.
- d) La cessation, provisoire ou définitive, des peines et mesures de sûreté de durée indéterminée.

V. La formation du juge pour les nouvelles fonctions.

La préoccupation constante de Dorado Montero fut la culture scientifique et technique des juges futurs. Ce souci apparaît dans tous ses ouvrages ¹⁾. J'avoue que le maître m'a contagonné d'un

Gesetzentwurf gegen Gemeingefährlichkeit ohne begangenes Verbrechen, dans *Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform*, 1934, p. 86 et suivantes; *Ley de vagos y maleantes, un ensayo legislativo sobre peligrosidad sin delito*, Madrid, Reus, 1934.

¹⁾ Je ne cite qu'un de ses premiers travaux dans lequel il expose la question: *La educación de la magistratura*, dans la revue *La Administracion*, tome II, 1895—1897.

aussi salutaire désir. Pour moi, toute réforme pénale doit être accompagnée d'un nouveau système de recrutement et de formation de la magistrature, car, plus qu'un code moderne, il est très important que les juges sachent interpréter les lois dans un sens progressif, ainsi qu'étudier et comprendre les transgresseurs de la loi ¹⁾.

Les fonctions du juge, étendues à l'exécution de la peine, exigent impérieusement que la formation des magistrats comprenne, outre la science du droit, de nombreuses et vastes connaissances. Cette question, abordée dans diverses réunions internationales, ie l'ai déjà amorcée dans le *Rapport* cité plus haut que j'ai envoyé au Congrès pénitentiaire international de Londres ²⁾, et elle a été résolue, après les éclaircissements fournis par d'intéressants mémoires, au Troisième Congrès international de droit pénal, tenu à Palerme du 3 au 8 avril 1933 ³⁾.

Dans les débats qui eurent lieu à Palerme, j'exposai le critérium de la délégation espagnole, absolument favorable à la séparation par dédoublement du juge pénal et du juge civil, ainsi qu'à la spécialisation des fonctionnaires chargés de la justice pénale. La formation de ceux-ci devra comprendre, non seulement des études de droit, mais encore des études de sociologie, d'anthropologie et de biologie criminelles, comme sciences *non* auxiliaires, mais *de base*, indispensables à la spécialisation criminelle ⁴⁾.

¹⁾ Voir mon livre *El nuevo Derecho penal*, Madrid, Paez, 1929, p. 110 et suivantes. (On y trouve des citations d'autres de mes œuvres dans lesquels le même critérium est maintenu.)

²⁾ Actes et loc. cités.

³⁾ Voir les rapports présentés au *Troisième Congrès international de droit pénal. Palerme, 3—8 avril 1933. Rapports préparatoires*, Rome, Istituto poligrafico dello Stato, 1933, p. 475 et suivantes.

⁴⁾ Voir textuellement l'énoncé de la sixième question du Congrès, ainsi que la résolution et le vœu adoptés par l'assemblée: *Sixième question. — De quelle manière pourrait-on obtenir une meilleure spécialisation du juge pénal?* — «La question de la spécialisation du juge pénal a vivement occupé la doctrine moderne. Devant l'extension toujours plus grande des connaissances que l'on demande aux magistrats appelés à siéger dans les juridictions répressives, il paraît opportun de reprendre le problème et de chercher à lui donner une solution qui satisfasse, à la fois, les besoins de la pratique et les exigences de la théorie.» — *Résolution*: 1° Il est nécessaire d'orienter l'organisation judiciaire dans chaque pays vers une plus grande spécialisation du juge criminel 2° Cette spécialisation devra être préparée par un enseignement universitaire et post-universitaire qui permettra aux futurs magistrats et avocats d'acquérir la connaissance de sciences indis-

VI. Thèses proposées.

Ce que nous avons exposé ci-dessus peut se résumer dans les conclusions suivantes que je présente au Congrès, pour être discutées et adoptées:

1° *Intervention du juge dans l'exécution des sanctions (peines et mesures de sûreté).*

Le juge pénal doit intervenir dans l'exécution des sanctions imposées par lui:

a) en surveillant le régime établi dans sa sentence qui ne devra jamais être définitive;

b) en contrôlant, par des études constantes, l'état dangereux du sujet soumis au traitement, afin d'apprécier les variations qu'il aura éprouvées, ainsi que la disparition de l'état dangereux;

c) en remplaçant les sanctions ou mesures imposées, par d'autres plus conformes à la modification éventuelle de l'état dangereux de l'agent;

d) en mettant fin, provisoirement ou définitivement, aux peines et mesures de sûreté de durée indéterminée, en raison des informations que lui fourniraient les commissions d'exécution pénale et de sécurité.

2° *Les nouvelles fonctions requièrent une formation spécialisée.*

L'intervention des magistrats dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté, exige:

a) la séparation du juge pénal du juge civil;

b) l'enseignement d'une culture spécialisée qui comprendra non seulement des études juridiques, mais encore la connaissance des sciences anthropologiques et sociologiques, et spécialement de la biologie criminelle, ces sciences étant considérées, non comme des auxiliaires du juge pénal, mais comme des disciplines *de base*, aussi importantes que le droit lui-même.

pensables pour pouvoir remplir leurs fonctions, en tenant compte de la nouvelle orientation du droit criminel. 3° La spécialisation du juge criminel se fera progressivement, en tenant compte dans chaque pays des contingences locales. — *Vœu*: Le Congrès a adopté, en outre, le vœu suivant: «Parmi les mesures d'application à étudier, il serait intéressant d'examiner la possibilité d'adjoindre au collège des magistrats siégeant au criminel, un juge expert spécialisé.»

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. JEAN JONESCU-DOLJ,

Président au Conseil législatif roumain,
Ancien Conseiller à la Cour de cassation, Bucarest.

Le problème que la Commission pénale et pénitentiaire a mis à l'ordre du jour du XI^e Congrès international, savoir: *Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines*, est une question particulièrement bien choisie.

En effet, c'est un des problèmes qui ont fait l'objet des préoccupations de la doctrine contemporaine et aussi des débats si intéressants qui ont eu récemment lieu à la *Société générale des prisons et de législation criminelle*, de Paris ¹⁾, et à l'*Union belge de droit pénal* de Bruxelles ²⁾.

On peut dire que c'est bien de la solution qu'on adoptera en cette importante question que dépendront les directives futures du procès pénal.

¹⁾ Revue pénitentiaire 1932, séance du 26 novembre, 23 décembre 1931, 27 janvier, 27 février et 12 mars 1932; p. 70 et suivantes.

²⁾ Revue de droit pénal et de criminologie, nos 5 et 6, 1934.

I. Etat du problème dans la législation positive.

Dans presque toutes les législations — à très peu d'exceptions près, ainsi que nous le montrerons par la suite — la compétence du juge pénal est limitée dans le procès pénal ainsi qu'il se déroule, jusqu'au prononcé de la peine, inclusivement. Une fois la sentence prononcée, le rôle du juge cesse, car l'exécution de l'arrêt ou de la peine passe à la compétence d'autres organes, aux organes administratifs et pénitentiaires. Cette situation, quoique non fondée, à proprement parler, sur des textes formels ou sur une doctrine permanente¹⁾, est néanmoins consacrée par une pratique constante. En d'autres termes, l'objet du procès pénal dans le système de la pratique actuelle est partagé en deux, entre le droit pénal et la science pénitentiaire, cette dernière revendiquant pour elle seule l'art et le pouvoir du redressement moral des infracteurs durant l'exécution de la peine. Le Code de procédure pénale français de 1808 et le code roumain de 1865 réservaient aux magistrats un droit de contrôle et de surveillance des prisons, à vrai dire très vague (art. 179, 583 et 585 français; art. 607, 611 et 613 roumains).

Le développement de la science pénitentiaire a encouragé les administrations des prisons dans leurs tendances à l'émancipation. Celles-ci en sont venues peu à peu à contester aux magistrats et même aux membres du parquet tout droit d'inspection et de contrôle dans les prisons centrales — limitant ce droit aux seules prisons préventives. On connaît les conflits qui ont eu lieu à ce sujet en France et en Roumanie²⁾. On soutenait que la loi oblige les magistrats à s'occuper seulement de l'exécution de la sentence et non de l'exécution de la peine, et que la sentence doit être considérée par l'autorité judiciaire, comme exécutée, dès que le condamné a été livré aux autorités pénitentiaires³⁾.

¹⁾ Les opinions des auteurs sont partagées: on soutient d'une part que le rôle de l'autorité judiciaire n'est pas terminé avec le prononcé de la sentence (Ortolan: *Eléments*, p. 488), d'autre part que le domaine du droit pénal s'arrête après le prononcé, et qu'à partir de ce moment le condamné appartient à la science pénitentiaire.

²⁾ Voir pour la France: *Code des Prisons*, par Moreau Cristophe, et pour la Roumanie l'intéressante étude de mon très distingué collègue, le prof. C. Rădulesco: *Etude de droit pénal comparé sur le transfèrement de l'administration pénitentiaire au Ministère de la Justice*, 1910.

³⁾ Ortolan: *Eléments*, n° 1760.

Les conflits ont continué en France jusqu'en 1889, lorsque le ministre de l'intérieur, d'accord avec le ministre de la justice, interprétant la loi dans le sens de la non-intervention du magistrat, ont émis une circulaire dans laquelle se trouve la phrase suivante:

«*Il est hors de contestation que la police des établissements pénitentiaires appartient exclusivement aux autorités administratives chargées de l'exécution des peines. Les magistrats désignés par l'art. 611 du code d'instruction criminelle ... n'ont pas qualité pour intervenir dans le régime intérieur de ces établissements.*»

Dans ces conditions, les magistrats, pour éviter les conflits, se sont abstenus de toute immixtion dans l'exécution des peines, et cette pratique non-interventionniste est peu à peu devenue constante. Incidemment et dans des cas exceptionnels, les législations française, roumaine et autres, réservent pendant l'exécution de la peine, à la compétence du juge, la connaissance des différentes contestations que le condamné pourrait éventuellement faire au sujet du calcul de la peine, du cumul des peines, de la prescription, de l'amnistie ou de la nullité d'une sentence prononcée sans citation du condamné.

On a espéré que, grâce aux normes inaugurées par la nouvelle science pénitentiaire pour l'exécution des peines, le régime de la prison serait à même de bien remplir sa tâche de redressement du détenu¹⁾. Et l'optimisme s'était accru au moment de l'introduction du régime cellulaire. Mais l'expérience de presque un siècle de fonctionnement s'est chargée de démontrer que le régime des peines est insuffisant, et cela à plusieurs points de vue:

1° — D'abord, parce que le but, le principe final de la peine: la *prévention*, n'est pas réalisé; l'amendement de l'infracteur est le plus souvent sinon nul, du moins assez réduit. C'est la conclusion à laquelle aboutissent de nombreuses personnalités scientifiques²⁾, et tout récemment le Dr Toulouse, président

¹⁾ Ch. Lucas attribuait 27 qualités au régime pénitentiaire dans son œuvre: *Du système pénal en général*, 1837, p. 335—337.

²⁾ Tel sont: Dostoiewsky, Tolstoi, Gérardin, l'Abbé Reynaud, le Dr I. Maxwell, Lombroso, Bentham, Rossi, Demetz (le fondateur de la colonie de Mettray, 1837), le comte Duchatel (ancien ministre de l'intérieur en France), V. Molinier en 1874, Garçon, Normand, etc., etc. Le ministre Vandervelde de Belgique en 1921, quand il a réformé le régime des prisons dans ce pays, etc., etc.

de la société française de prophylaxie criminelle: «*La peine — dit-il —, moyen empirique, a donc une action faible, et il faut chercher à la remplacer par un système plus rationnel. Son plus grave défaut c'est de ne pas être en même temps une force de relèvement*¹⁾».

2° — En second lieu, parce que le personnel des prisons n'est pas toujours suffisamment préparé pour cette mission si délicate, et cela est vrai dans la plupart des pays.

3° — En troisième lieu, parce qu'on a eu à constater assez souvent le défaut d'esprit de légalité chez les administrateurs pénitentiaires, prenant parfois la gravité de véritables abus portant préjudice à la liberté individuelle et à la moralité de l'infracteur.

Ces tristes résultats, prouvant en premier lieu que la science pénitentiaire elle-même traverse une crise, ont donné à réfléchir non seulement aux pénologues, criminologues et sociologues, mais même aux gouvernements soucieux de résoudre ce problème soulevé par la criminalité et d'apporter une amélioration radicale dans le régime et le traitement des prisonniers. Des discussions nombreuses ont eu lieu dans la doctrine et surtout au cours des différents congrès internationaux — notamment à ceux de Londres (1925) et de Prague (1930)²⁾. Un «Ensemble de règles pour le traitement des prisonniers», contenant les conditions minima qu'il convient d'observer dans tout système pénitentiaire, a été établi il y a quelques années par la Commission internationale pénale et pénitentiaire et révisé par elle l'année dernière, à la lumière des observations recueillies par la Société des Nations, qui s'y est intéressée et vient de se décider à en recommander l'application à tous les Etats³⁾.

Tous ces efforts s'arrêtent aujourd'hui devant une nouvelle branche de l'anthropologie, qui s'impose par ses résultats pratiques.

¹⁾ *Le Temps* du 11 mai 1934 — étude reproduite par la Revue de droit pénal et de criminologie n° 6, 1934.

²⁾ *Actes des Congrès pénitentiaires internationaux de Londres et de Prague*. Voir aussi les propositions des députés: MM. Blacque Belair et Caujole: *Asiles et Prisons; Rapport*; — dans *Revue pénitentiaire* 1932, p. 493.

³⁾ Voir le *Bulletin de la Commission*, nouv. série, n° 5, octobre 1929. et son «Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire», vol. III, livr. 1 et 2, décembre 1933, p. 156 ss., et les Documents de la Société des Nations relatifs aux questions pénales et pénitentiaires: Amélioration de l'administration pénale, A. 25, 1931, A. 70, 1931, A. 58, 1932, A. 44, 1933 et A. 45, 1934.

C'est l'*anthropologie pénitentiaire*, dont le but est d'étudier le condamné au moment de l'emprisonnement, de le soumettre à un examen morphologique, physiologique et psychologique, pour poser le diagnostic de sa personnalité, en vue de lui appliquer un traitement approprié à sa nature.

Une meilleure connaissance de la personnalité du détenu change considérablement les normes pénitentiaires existantes concernant le classement par catégories des détenus, permettant un classement en catégories plus homogènes et un traitement mieux approprié¹⁾.

Cela, bien entendu, réclame l'institution, auprès de chaque pénitencier, d'*Annexes psycho-anthropologiques*. C'est le régime adopté par la loi pénitentiaire belge actuellement en vigueur et dont les résultats sont — à notre connaissance — fort satisfaisants²⁾.

C'est dans le même but qu'on s'est tourné vers l'idée d'intégration du procès pénal dans le sens de supprimer l'actuel partage du procès en deux et d'accorder au juge pénal une certaine compétence ou un certain rôle durant l'exécution de la peine.

Cette idée a trouvé un appui analogue dans le système déjà adopté pour les mineurs, envers lesquels — ainsi qu'on sait — l'autorité judiciaire n'est point dessaisie durant l'exécution des sanctions.

Enfin — et surtout — les regards se sont plus spécialement dirigés vers cette idée, depuis que le Code pénal italien a introduit l'institution du *juge de surveillance* (art. 144).

II. Origine de l'idée.

Quoique — ainsi que nous l'avons déjà dit — la doctrine classique elle-même ne soit point hostile à l'idée d'une intervention du juge, il faut toutefois reconnaître que cette école n'a pas accordé une trop grande importance à la question³⁾.

¹⁾ Voir L. Verwaeck: *La réforme pénitentiaire en Belgique*. — *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1922, p. 929. — *La conception anthropologique du traitement des condamnés*, 1920. Les réformes du système pénitentiaire qu'elles entraînent (1921).

²⁾ L. Verwaeck: *L'annexe psychiatrique des prisons. Son rôle dans l'application de la loi de défense sociale*, 1931.

³⁾ Garraud, le grand criminaliste français, dans sa III^e édition *seulement*, affirme qu'on a de tout temps compris que la phase d'exécution de la

C'est pourquoi il faut reconnaître que le principal mérite revient aux représentants de l'école positiviste, qui ont érigé la question à la hauteur d'un principe. En effet, suivant cette doctrine, un des principes directeurs du procès pénal, c'est la continuité solidaire et intime des différentes phases du procès, phases qui doivent constituer un tout unitaire et harmonieux. Et il est d'ailleurs naturel qu'il en soit ainsi, car les idées fondamentales du positivisme, savoir le principe des sentences indéterminées, celui de l'individualisation de la peine et celui de la spécialisation du juge mènent logiquement à la conclusion que le juge qui a prononcé la peine doit, pour l'individualiser, pouvoir en poursuivre les effets pendant l'époque de l'exécution :

«L'exécution de cette sentence devra être dirigée avec précision par un travail ultérieur, non plus détaché, comme aujourd'hui, de l'œuvre du juge, mais qui la continuera...» écrit Enrico Ferri ¹⁾.

De plus, la même raison exige d'étendre la compétence du juge au delà des murs de la prison et de la terminaison de la peine, afin d'aider le condamné à se reclasser socialement, contribuant ainsi à la solution du problème que nous appelons *le lendemain de la peine* ou *la crise de la libération*.

III. L'utilité de l'intervention du juge dans l'exécution de la peine.

Les tendances des législations étrangères.

D'après la conception positiviste, cette utilité découlait du principe de l'individualisation de la peine, laquelle en cette doctrine devrait rester indéterminée. Le juge devrait en surveiller l'exécution; il doit, en spécialiste, apprécier le moment où l'infraction s'est corrigée et décider le moment de la libération.

Une pareille conception, quelque logique qu'elle soit, s'est montrée pratiquement irréalisable, comme cela est arrivé même dans les pays — comme la plupart des Etats-Unis d'Amérique — où fonctionne le système des sentences indéterminées; en effet,

peine ne peut être complètement séparée de celle de la condamnation, et que cette dernière tirant sa valeur propre de la manière dont elle est appliquée, doit être surveillée et contrôlée par l'autorité judiciaire.

¹⁾ *La Sociologie criminelle*, p. 565.

ce n'est pas le juge qui décide et précise la teneur de la peine, mais des *comités spéciaux* ¹⁾. En tout cas c'est un grave problème de savoir s'il est utile d'introduire l'extention de la compétence du juge après le prononcement, dans les législations qui ont adopté la légalité de la peine, s'il est bon de procéder à une pareille révolution de la procédure pénale, si, en d'autres termes, cette réforme est capable de fortifier les effets de la peine sur le redressement moral de l'infraction, sur la diminution de la récidive et en général sur la cessation de la crise dont souffre actuellement la science pénitentiaire.

La réponse à cette question, du moins à certains aspects de la question, pourrait être affirmative. Ainsi nous sommes convaincus que l'introduction du système *psycho-anthropologique* sera un obstacle sinon même un remède à la crise de bons résultats qui sévit dans nos pénitenciers. Et il est aussi très certain que l'intervention du magistrat dans la surveillance des prisons, autant qu'elle est possible, inaugurerait une ère nouvelle, une ère de justice et d'humanité dans la vie des détenus. La surveillance et le contrôle, exercés par cette élite de personnes versées dans la science du droit et la science pénitentiaire que sont les magistrats sauront, ainsi que la lumière dissipe les ténèbres, chasser cet esprit d'arbitraire et de chicane, qui a tant contribué à la crise où se débattent les prisons. Cela fera cesser cette absurdité de mettre la partie la plus délicate du procès pénal entre les mains d'un personnel improvisé, dépourvu de savoir et d'autorité. L'atmosphère morale des prisons sera alors toute différente, et ne manquera pas d'influer sur la psychologie des détenus de toutes sortes :

«Le contrôle de l'exécution de la peine s'est révélé de plus en plus dans la pratique pénitentiaire comme une condition indispensable pour que la peine... devienne un instrument de rééducation et de relèvement», écrit Son Excellence le Ministre de la justice Rocco dans son rapport définitif concernant le Code pénal italien ²⁾.

¹⁾ *Revue pénitentiaire* 1932, p. 284. Le système de sentences non déterminées a été admis par les grands Congrès pénitentiaires internationaux de Washington 1910 et de Londres 1925. Ce courant qui rencontre des résistances en Europe est soutenu et répandu, dans les congrès internationaux, par les positivistes et les Américains.

²⁾ Casabianca: *Code pénal italien*, sous l'art. 144.

D'un autre point de vue, l'intervention du juge s'impose comme un impératif catégorique dans notre système répressif. En effet, dans le système de la «légalité de la peine» — système admis par la plupart des codes pénaux d'Europe —, le juge fixe la durée de la peine, sans connaître par la suite les effets produits par la peine sur les différentes catégories d'infracteurs. Par l'«intégration» du procès pénal, le juge pourra connaître les problèmes multiples de l'exécution, acquérir les éléments d'une perception plus complète des principes propres à une bonne justice pénale, et devenir ainsi un bon appréciateur des faits pénaux, et non un juge formel et abstrait comme celui d'aujourd'hui, qui doit suppléer par son imagination ce qu'il ne peut faire par la connaissance directe de l'infracteur.

D'ailleurs, les tendances de quelques législations contemporaines vont dans ce sens:

a) Les Codes pénal et de procédure pénale italiens, pour réaliser cette idée, ont institué le *juge de surveillance*.

b) Le Code pénal polonais a fait passer la compétence pour la libération conditionnelle aux instances de jugement, la soustrayant aux administrations pénitentiaires.

c) En Allemagne — ainsi que nous en informe M. E. Haskin — s'était dessiné depuis longtemps un mouvement pour la réforme des règles relatives au traitement des prisonniers, mouvement qui a provoqué d'importants débats au Reichstag. A cette occasion, on a manifesté la tendance de trouver une solution pour que la magistrature s'occupe de la question du traitement des prisonniers. Le Ministre de la justice, M. Schmidt, s'est exprimé clairement sur cette tendance:

«*Quand les juges et procureurs apprendront à comprendre de plus en plus par eux-mêmes et par leur propre travail, l'œuvre du traitement des prisonniers, ils en tireront un grand profit pour leur propre travail professionnel; car... plus il est nécessaire que tous les organes sachent ce que la privation de la liberté veut dire, ce que signifient prison et maison de correction... et comment se déroule leur vie dans les mois et années suivantes* ¹⁾»

¹⁾ E. Haskin: *Réforme des règles sur le traitement des prisonniers en Prusse*, Revue internationale de droit pénal 1931, p. 244.

d) Le projet de Code pénal roumain a laissé à la compétence des instances ordinaires le jugement de toutes les questions d'ordre judiciaire relatives à l'exécution des peines y compris la libération conditionnelle (art. 49).

e) Le projet de Code pénal français a fait de la libération conditionnelle un acte judiciaire (art. 61).

D'autres législations ont consacré un système d'intervention plutôt administrative, car les magistrats qui y participent détiennent leurs fonctions du pouvoir exécutif.

Dans cet esprit sont rédigés le projet tchécoslovaque (art. 94, 95 et 96), le projet de résolution voté à la Société générale des prisons à Paris, etc., etc.

Ainsi l'utilité d'une pareille extension de compétence semble hors de doute. Reste à voir dans quelle mesure elle est possible, quelles pourraient être les modalités d'application et quelles pourraient être au juste les attributions du juge dans l'exécution des peines ¹⁾.

IV. Intégration du personnel pénitentiaire supérieur au corps de la magistrature.

La grande majorité de ceux qui ont étudié le problème reconnaissent en principe l'utilité de l'intervention du juge, mais la détermination, en fait, des attributions du magistrat est restée encore un problème des plus épineux ²⁾. La difficulté apparaît surtout pour ceux qui, tout en reconnaissant l'utilité de l'intervention du juge, veulent néanmoins garder intacte l'actuelle administration des prisons et de son personnel. Nous inclinons à croire que la réalisation d'un pareil compromis est presque impossible: quelque minutieuse que soit la fixation des attributions de chacun de ces deux organes: magistrature et administration,

¹⁾ Partant sans doute de considérations analogues, le savant magistrat polonais M. Emile St. Rappaport a proposé que la matière de l'exécution des peines fût l'objet d'un *code spécial*, proposition qui a figuré parmi les questions du Congrès international de droit pénal de Palerme.

D'après nos informations, un avant-projet dans le même sens est en voie d'élaboration.

²⁾ Voir les discussions de la *Société générale des prisons* dans la Revue pénitentiaire et de droit pénal, 1932, p. 169 et ss., et la *Revue de droit pénal et de criminologie*, nos 5 et 6, 1934.

cela n'en restera pas moins une source perpétuelle de conflits entre les représentants des deux institutions. M. le conseiller de Montvalon a, dans son rapport à la Société générale des prisons, ainsi précisé les limites de ces attributions: *tout ce qui appartient au côté moral, juridique et social du problème relève de la magistrature, tandis que le côté matériel des choses relève de l'administration.*

Cette belle phrase est bien le témoignage le plus probant des conflits dont nous parlions. Le passé — dont nous avons parlé — ne doit jamais être oublié, il doit, au contraire, nous servir à la conduite à venir. Une première preuve se trouve dans le fait que le transfèrement de la Direction des prisons du Ministère de l'Intérieur au Ministère de la Justice (en France: 1911; en Roumanie en 1914) a été impuissant à rapprocher les deux administrations. Une autre preuve est l'institution italienne du « Juge de surveillance », coexistant avec le maintien de l'administration pénitentiaire et avec les attributions si vagues et imprécises, ce qui, certainement, a créé une source inépuisable de conflits (art. 144 c. p., art. 585 proc. p. et art. 4—7 du Règlement des prisons).

Pour tous ces motifs, et dans le but d'assurer la continuité du procès pénal ou de la réaction répressive et aussi pour éviter les conflits dans la marche régulière de l'administration pénitentiaire, nous sommes d'avis que le personnel supérieur des pénitenciers soit englobé dans le corps de la magistrature, solution qui, d'ailleurs, est aussi celle de notre savant collègue M. V. Dongoroz ¹⁾, de façon à ce que l'administration des prisons devienne une annexe des tribunaux. De cette manière, la question de la compétence du juge dans l'exécution ne présente plus l'intérêt, vu que cette compétence s'étend à toutes les matières judiciaires de l'exécution ²⁾. Le magistrat travaillera par délégation de l'instance, conservera son titre et son grade et aussi le droit de faire valoir son stage dans ces nouvelles fonctions en vue d'un avancement sur place; de même il pourra toujours retourner à son poste antérieur, au moment où la délégation aura cessé. Bien entendu, cette compétence sera

¹⁾ Traité de droit et de procédure pénales (en roumain) de I. Tanovicanu, vol. III, revu par V. Dongoroz, n° 1849.

²⁾ Voir notamment les opinions divergentes de MM. de Montvalon, Mossé, Sasserath et Roux qui se sont manifestées à l'occasion des débats de la *Société générale des prisons* mentionnés ci-dessus.

limitée au contrôle, à la surveillance et à l'action disciplinaire; en d'autres termes, ce sera une compétence exclusivement judiciaire, éducative et morale. Le côté matériel: l'alimentation dans les prisons, l'habillement, les opérations économiques du ménage des prisons, sera confié à un fonctionnaire spécial, personnellement responsable, mais toujours sous la surveillance directe du magistrat ¹⁾. C'est parmi les membres des Cours d'appel que devront être recrutés les magistrats, chargés du contrôle des prisons centrales et parmi les juges de tribunaux, pour les prisons préventives. Tous devront avoir une ancienneté d'au moins cinq ans. La Chambre de conseil des cours et des tribunaux servira de *Conseil de surveillance* à laquelle seront soumises toutes les questions judiciaires ayant trait à la légalité de l'exécution, comme la libération conditionnelle, la révocation de la liberté surveillée, etc. et aussi toutes les mesures de rééducation de l'infracteur. Les Chambres de conseil se prononceront par voie de *décision*. Les instances judiciaires garderont également la compétence qu'elles ont aujourd'hui pour juger les différentes contestations à l'exécution que le prisonnier peut éventuellement faire.

De cette manière, on aura créé un personnel d'élite pour la direction des prisons, desideratum depuis longtemps senti; on aura réalisé une administration indépendante, à l'abri de toutes influences; on aura assuré une légalité parfaite au bénéfice du condamné; enfin on aura comblé une vieille et fâcheuse lacune, car le fait que tout le corps de la magistrature et non pas tels juges isolés, aura l'occasion de connaître les problèmes de l'exécution, fera d'eux de bons juges pénaux, pouvant aisément distinguer un criminel incorrigible d'un criminel d'habitude ou d'occasion, en un mot de distinguer ceux qui ne doivent pas entrer en prison, de ceux qui ne doivent jamais en sortir.

A part cela, si à côté de chaque tribunal fonctionnait une « Société de patronage », auxiliaire indispensable de la justice pénale et dont des juges feront obligatoirement partie ²⁾, il est

¹⁾ En ce sens, l'art. 25 de la loi hongroise (XXXIII, 1871) pour l'organisation des autorités d'accusation, qui, au titre *Surveillance des prisons* confiait au procureur toute la partie matérielle de l'économie d'une prison (alimentation, etc.).

²⁾ Voir en ce sens la circulaire du Ministre de la justice, M. Léon Bérard, du 20 juin 1933, demandant aux tribunaux de déléguer un magistrat

évident que l'atmosphère morale des prisons serait sensiblement améliorée pour le plus grand intérêt des détenus.

La solution que nous défendons présente le grand avantage de mettre entre les mains du magistrat toutes les questions juridiques de l'exécution; cela assurera une atmosphère d'indépendance, pareille à celle régnant dans les milieux judiciaires ¹⁾, ce qui n'est pas la même chose, si on transforme ces magistrats en fonctionnaires administratifs, même si l'organe administratif auquel ils sont attachés est le Ministère de la Justice lui-même, ainsi qu'il a été décidé par la résolution votée à la Société générale des prisons ²⁾. En effet, le système administratif est suranné et trop plein de défauts pour qu'on l'aide encore à subsister. Presque un siècle d'existence a prouvé qu'il n'est point amendable, et que son fonctionnement a marché de pair avec une crise ininterrompue.

Sans doute, contre la solution que nous proposons des objections peuvent être faites:

Il y a en premier lieu celle de Moreau Cristophe: «vouloir que le juge qui a prononcé la peine soit en même temps l'exécuteur qui l'infligera, c'est en vérité, vouloir faire de Thémis un géolier; c'est vouloir substituer une clef à la balance, c'est vouloir faire que l'organe de la loi en soit aussi le fléau... Pour que les sentences soient exécutées avec indépendance et surtout avec impartialité, il faut que l'exécution se fasse en dehors de toute préoccupation des causes qui ont déterminé la peine...; que les coupables ne voient pas dans la main qui les nourrit, la main qui les a frappés ³⁾.»

Une seconde objection que nous pouvons prévoir est d'ordre législatif local, savoir une objection d'«inconstitutionnalité» suggérée

pour s'occuper d'œuvres sociales (Revue pénitentiaire, 1932, p. 469). Nous croyons que cette œuvre sociale est bien en harmonie avec les fonctions du juge, et que celui-ci doit la poursuivre avec la même conscience que celle proprement judiciaire.

¹⁾ D'ailleurs l'adoption de cette solution n'est, pour la Roumanie, qu'un retour à ce qui existait il y a cent ans. Dans l'*Anafora* du 18 octobre 1833, qui prévoyait que le *Président des causes criminelles aura la surveillance et le contrôle des prisonniers et la bonne conduite économique des prisons* (voir *Manuel administratif de la Moldavie*, en roumain). Pour ce qui est de la Valachie, les dispositions du Code Ipsilante montrent que la situation était pareille.

²⁾ Revue pénitentiaire 1932, p. 289.

³⁾ Voir *Code des prisons*, par Moreau Cristophe, cité par le Prof. C. Rădulesco, op. cit. p. 24.

par l'idée de l'immixtion du pouvoir judiciaire dans les attributions du pouvoir exécutif, ce qui serait une violation du principe de la séparation des pouvoirs. Vieille objection, soulevée tant en France qu'en Roumanie, à l'occasion du transfèrement de la Direction générale des prisons du Ministère de l'Intérieur au Ministère de la Justice ¹⁾. Tout récemment, cette objection fut signalée à l'occasion des débats de *L'Union belge pour le droit pénal* dans le rapport de M. Léon Belym.

Pour les Etats à constitution rigide, la question présente, assurément, de l'importance.

Les deux objections que nous avons indiquées sont au fond deux aspects du même problème: le danger de confusion des pouvoirs, problème soulevé jadis en termes énergiques dans *L'Esprit des lois* ²⁾ de Montesquieu, où il est démontré que le juge deviendrait un oppresseur s'il avait, en plus de ses attributions judiciaires, des attributions d'exécuteur.

Bien entendu, cette question, par sa généralité et son ampleur, dépasse les cadres de notre rapport. c'est pourquoi nous nous bornons à remarquer que dans le système proposé par nous l'acte d'exécution de la sentence n'est pas accompli par le juge, mais par le Ministère public, représentant du pouvoir exécutif; quant à la surveillance et au contrôle de l'exécution de la peine, exercés par le juge en vue d'assurer sa légalité, ce ne sont nullement des actes d'exécution proprement dite, mais bien des actes de haute justice, de la compétence des tribunaux.

Pour tous ces motifs, nous croyons que les objections citées n'ont pas un fondement très solide.

V. Exécution des mesures de sûreté.

Si l'attribution d'une compétence du juge dans l'exécution de la peine proprement dite est, comme nous l'avons vu, sujette à discussions, lorsqu'il s'agit de mesures de sûreté, la discussion n'est plus permise. Ces mesures sont fondées sur la personnalité de l'infracteur, sur le degré de danger social qu'il présente; ce sont

¹⁾ Voir pour la France: *Code des prisons*, par M. Cristophe, inspecteur général des prisons. Pour la Roumanie voir le brillant exposé du prof. C. Rădulesco, de Cernauti, ancien directeur général des prisons.

²⁾ *Esprit des lois*, livre XI, chapitre VI.

en outre des mesures par leur nature révocables. La légitimité donc de l'intervention du juge ne fait plus l'ombre d'un doute. D'ailleurs, le code italien, et tous les projets de codes (parmi lesquels aussi le projet roumain, art. 89) qui ont admis l'introduction des mesures de sûreté, ont également admis l'intervention du juge, lorsqu'il s'agit de leur exécution. La réponse à la question ne saurait donc être qu'affirmative.

Conclusions.

1° L'attribution d'une compétence au juge dans l'exécution des peines est utile en principe. Elle favorise la liberté et la moralité des détenus et, d'autre part, la spécialisation du juge.

2° Dans ce but, et pour assurer d'une part l'intégration et la continuité du procès pénal, d'autre part pour écarter d'inévitables conflits entre les deux autorités: la magistrature et l'administration pénitentiaire, il est nécessaire que les prisons deviennent des annexes des instances de jugement et que le personnel supérieur des pénitenciers soit intégré au corps de la magistrature, les prisons étant ainsi dirigées par des magistrats délégués. Dans ce système, les Chambres de conseil des cours et tribunaux feront office de *Commissions de surveillance*. Les *sociétés de patronage* qui devront fonctionner auprès de chaque instance pénale, comme un auxiliaire indispensable de la justice, comprendront obligatoirement un certain nombre de magistrats.

3° Par cela, on réalise le desideratum, vieux de presque cent ans, du sélectionnement du personnel dirigeant des prisons, et l'on aura contribué à faire cesser la crise chronique de la science pénitentiaire.

4° Les mêmes solutions s'imposent à fortiori pour l'exécution des mesures de sûreté.

Droit comparé¹⁾.

Nous annexons un tableau comprenant les textes des codes et projets de codes, ayant — à notre connaissance — admis *directe-*

¹⁾ Nous n'avons pas mentionné les lois qui consacrent de manière limitée ou indirecte le principe de l'intervention — telles que les lois sur les

ment le principe de l'intervention du juge dans l'exécution des peines.

I. Législation italienne.

a) Code pénal italien.

Art. 144. — L'exécution des peines privatives de la liberté personnelle est surveillée par le juge.

Il délibère sur l'admission du travail à l'extérieur (*all'aperto*) et donne son avis sur l'admission de la libération conditionnelle.

b) Procédure pénale italienne.

Art. 585. *La compétence du juge de surveillance.*

Les fonctions indiquées dans l'art. 144 sont exercées par le juge de surveillance, auprès de chaque tribunal et dans les autres localités désignées par décret du Ministre de la Justice.

Ces fonctions appartiennent à la compétence du juge de la circonscription dans laquelle se trouve le condamné pour exécuter sa peine, quelle que soit l'instance qui a prononcé la condamnation.

Ce juge est compétent pour toutes les catégories de peines privatives de liberté, pourvu que les dites peines soient exécutées dans des établissements dépendant du Ministère de la Justice.

Le juge de paix exerce les fonctions susmentionnées pour les peines privatives de liberté, qui s'exécutent dans la prison de sa circonscription.

Le juge ou le juge de paix, après avoir entendu le directeur de l'établissement, décide par ordre de service, les dispositions nécessaires et les communique à l'autorité tenue à les exécuter, et aussi au Ministère public.

Ces ordres de service ne sont soumises à aucune voie de réforme, sauf le cas où la loi dispose autrement.

II. Législation brésilienne.

Libération conditionnelle.

(Décret n° 16,665 du 6 novembre 1924.)

Art. 8. — La libération conditionnelle ne pourra être accordée que par sentence, prononcée dans le procès criminel, par le juge ou par le président du tribunal, devant lequel aura été réalisé le jugement, en première ou en unique instance — ou par le juge des exécutions criminelles, là où il y en a, dans le greffe ou le secrétariat, où doit se trouver le dossier, sans préjudice de la compétence du juge fédéral (*Contribution du Brésil au Congrès pénal et pénitentiaire de Prague, de 1930, par le Dr Candido Mendes de Almeida.*)

III. Législation hongroise.

Art. 25 de la loi XXXIII de 1871 pour l'organisation des autorités d'accusation (Ministère public) sous le titre de *la surveillance des prisons*, a la rédaction suivante:

tribunaux pour enfants, la loi belge du 9 août 1930 de défense sociale contre les anormaux et délinquants d'habitude, etc. etc., les lois qui consacrent un système administratif, c'est-à-dire dans lequel le magistrat détient la délégation du pouvoir exécutif.

en outre des mesures par leur nature révocables. La légitimité donc de l'intervention du juge ne fait plus l'ombre d'un doute. D'ailleurs, le code italien, et tous les projets de codes (parmi lesquels aussi le projet roumain, art. 89) qui ont admis l'introduction des mesures de sûreté, ont également admis l'intervention du juge, lorsqu'il s'agit de leur exécution. La réponse à la question ne saurait donc être qu'affirmative.

Conclusions.

1° L'attribution d'une compétence au juge dans l'exécution des peines est utile en principe. Elle favorise la liberté et la moralité des détenus et, d'autre part, la spécialisation du juge.

2° Dans ce but, et pour assurer d'une part l'intégration et la continuité du procès pénal, d'autre part pour écarter d'inévitables conflits entre les deux autorités: la magistrature et l'administration pénitentiaire, il est nécessaire que les prisons deviennent des annexes des instances de jugement et que le personnel supérieur des pénitenciers soit intégré au corps de la magistrature, les prisons étant ainsi dirigées par des magistrats délégués. Dans ce système, les Chambres de conseil des cours et tribunaux feront office de *Commissions de surveillance*. Les *sociétés de patronage* qui devront fonctionner auprès de chaque instance pénale, comme un auxiliaire indispensable de la justice, comprendront obligatoirement un certain nombre de magistrats.

3° Par cela, on réalise le desideratum, vieux de presque cent ans, du sélectionnement du personnel dirigeant des prisons, et l'on aura contribué à faire cesser la crise chronique de la science pénitentiaire.

4° Les mêmes solutions s'imposent à fortiori pour l'exécution des mesures de sûreté.

Droit comparé¹⁾.

Nous annexons un tableau comprenant les textes des codes et projets de codes, ayant — à notre connaissance — admis *directe-*

¹⁾ Nous n'avons pas mentionné les lois qui consacrent de manière limitée ou indirecte le principe de l'intervention — telles que les lois sur les

ment le principe de l'intervention du juge dans l'exécution des peines.

I. Législation italienne.

a) Code pénal italien.

Art. 144. — L'exécution des peines privatives de la liberté personnelle est surveillée par le juge.

Il délibère sur l'admission du travail à l'extérieur (all'aperto) et donne son avis sur l'admission de la libération conditionnelle.

b) Procédure pénale italienne.

Art. 585. — *La compétence du juge de surveillance.*

Les fonctions indiquées dans l'art. 144 sont exercées par le juge de surveillance, auprès de chaque tribunal et dans les autres localités désignées par décret du Ministre de la Justice.

Ces fonctions appartiennent à la compétence du juge de la circonscription dans laquelle se trouve le condamné pour exécuter sa peine, quelle que soit l'instance qui a prononcé la condamnation.

Ce juge est compétent pour toutes les catégories de peines privatives de liberté, pourvu que les dites peines soient exécutées dans des établissements dépendant du Ministère de la Justice.

Le juge de paix exerce les fonctions susmentionnées pour les peines privatives de liberté, qui s'exécutent dans la prison de sa circonscription.

Le juge ou le juge de paix, après avoir entendu le directeur de l'établissement, décide par ordre de service, les dispositions nécessaires et les communique à l'autorité tenue à les exécuter, et aussi au Ministère public.

Ces ordres de service ne sont soumises à aucune voie de réforme, sauf le cas où la loi dispose autrement.

II. Législation brésilienne.

Libération conditionnelle.

(Décret n° 16,665 du 6 novembre 1924.)

Art. 8. — La libération conditionnelle ne pourra être accordée que par sentence, prononcée dans le procès criminel, par le juge ou par le président du tribunal, devant lequel aura été réalisé le jugement, en première ou en unique instance — ou par le juge des exécutions criminelles, là où il y en a, dans le greffe ou le secrétariat, où doit se trouver le dossier, sans préjudice de la compétence du juge fédéral (*Contribution du Brésil au Congrès pénal et pénitentiaire de Prague, de 1930, par le Dr Candido Mendes de Almeida.*)

III. Législation hongroise.

Art. 25 de la loi XXXIII de 1871 pour l'organisation des autorités d'accusation (Ministère public) sous le titre de *la surveillance des prisons*, a la rédaction suivante:

tribunaux pour enfants, la loi belge du 9 août 1930 de défense sociale contre les anormaux et délinquants d'habitude, etc. etc., les lois qui consacrent un système administratif, c'est-à-dire dans lequel le magistrat détient la délégation du pouvoir exécutif.

Le procureur surveille la prison près du tribunal, spécialement, il contrôle l'exacte exécution des ordres relatifs au traitement, à la garde, à l'alimentation, à l'habillement des détenus, à la propreté des prisons, et en général à tout ce qui se réfère à l'ordre ménager et à la discipline; dans ce but, il inspectera la prison au moins une fois chaque mois¹⁾.

IV. Législation roumaine.

Projet de Code pénal roumain.

Art. 49. — Près de chaque pénitencier, colonie pénitentiaire et institution d'éducation correctionnelle fonctionnera une commission de surveillance composée comme suit: le premier-procureur ou procureur du tribunal, le directeur du pénitencier, le prêtre, l'instituteur et le médecin de l'institution et aussi un délégué de la société de patronage.

Le transfèrement du condamné du régime des peines de droit commun ou politiques au régime de colonies pénitentiaires, ou de liberté conditionnelle, dans les cas prévus par les art. 28, 32, 33 et 39, est décidé par l'instance pénale de la circonscription, dans laquelle se trouve le pénitencier, avec avis préalable de la commission de surveillance.

Art. 50. — Près de chaque tribunal fonctionnera une société de patronage sous la surveillance du Ministre de la justice, aidé par un conseil central, en vue du reclassement social des libérés et en vue de remplir les attributions légales relatives aux mineurs²⁾.

V. Législation française.

Projet de Code pénal.

Art. 61. — La libération conditionnelle... est accordée et révoquée par l'autorité judiciaire.

¹⁾ La libération conditionnelle en Hongrie, conformément à l'art. 48 du Code pénal, est soumise à un régime administratif.

²⁾ A présent, en Roumanie, la libération conditionnelle a un caractère administratif.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r ADOLF LENZ,

Président de la Société de Biologie criminelle, Professeur à l'Université de Graz (Autriche).

I. La compétence du juge dans le droit en vigueur.

1. Le système du droit administratif.

La réglementation légale de l'exécution des peines peut être régie par la conception qu'il s'agit de l'exécution d'un jugement entré en vigueur pour appliquer la souffrance du châtiment. Le fait d'empêcher tous les individus de commettre des crimes (prévention générale) est ainsi mis au premier plan; mais l'observation des buts que poursuit la peine à l'égard de l'auteur lui-même est laissée aux soins des autorités administratives. C'est le système d'une législation qui ne se contente que de la répartition des peines, en particulier des peines privatives de la liberté avec leur contenu traditionnel et exceptionnellement avec une détermination succincte dans la loi du contenu de la peine. Elle remet ainsi, en principe, l'exécution des peines aux ordres de l'adminis-

tration et à la pratique administrative. L'exécution des peines dans le sens plus étroit est précédée de la mise à exécution (so-genannte Strafvollstreckung) qui consiste à entamer le procédé et à poursuivre l'exécution de la peine; l'exécution dans ce sens se termine, en ce qui concerne la peine privative de liberté, par l'entrée du délinquant dans la prison ou dans le pénitencier, après quoi l'exécution de la peine dans le sens plus étroit commence. Ce système administratif, qui est appliqué en Allemagne et en Autriche, confie l'exécution des peines au directeur de l'établissement pénitentiaire ou de la prison de tribunal.

En Allemagne, les autorités chargées de la mise à exécution des peines sont le Ministère public (Staatsanwaltschaft) affecté au tribunal qui a prononcé le jugement et les procureurs (Amtsanwälte) auprès des tribunaux de première instance (Amtsgerichte) (§ 451 RStPO). Les pays (Länder) ont confié dans une large mesure la mise à exécution des peines aux greffiers, aux procureurs de tribunaux de première instance (Amtsanwälte) et aux employés du Ministère public désignés à cette fin, d'après la loi du 11 mars 1921 ayant pour but de décharger les tribunaux. Dans les affaires pénales contre des mineurs, le juge pour enfants (Jugendrichter) est chargé de la mise à exécution de la peine. Une décision du tribunal qui a prononcé le jugement n'est exigée (RStPO §§ 458, 460, 461, 462) que lorsqu'il existe des doutes concernant l'interprétation du jugement pénal ou le calcul de la peine, lorsque des objections sont faites contre l'admissibilité de la mise à exécution de la peine ou contre le refus d'une demande de renvoi ou si une peine unique doit être fixée pour divers jugements ou si le délinquant se rend intentionnellement malade pour faire interrompre l'exécution de la peine. L'exécution des peines dans le sens plus étroit appartient aux organes de l'administration de la justice, en particulier au directeur de l'établissement ou de la prison. L'exécution des peines est enfin réglée par les principes sur l'exécution des peines privatives de la liberté adoptés en 1923 par les gouvernements des États. Ces principes ont été complétés dans une certaine mesure par des directives sur l'exécution des peines par degrés, adoptées en 1924 par les États sur la proposition du Ministère de la Justice du Reich. Les projets officiels d'une loi sur l'exécution des peines, présentés en 1927

au «Reichsrat» et au «Reichstag» n'ont apporté aucune modification aux dispositions fondamentales sur l'exécution des peines. En Prusse, par contre, un changement s'est cependant produit dans ce sens que la loi du 1^{er} août 1933 sur le droit d'exécution des peines et le droit de grâce (Strafvollstreckungs- und Gnadenrecht) introduisit une différenciation subtile entre la peine de réclusion comme peine la plus sévère et la peine de l'emprisonnement comme peine moyenne. Parmi les individus condamnés à l'emprisonnement, les délinquants primaires condamnés pour crime ou délit intentionnel ou les délinquants qui n'ont subi pendant les cinq années précédant le commencement de l'exécution de la peine aucune peine privative de liberté de plus de six mois et qui n'ont pas été punis plusieurs fois de peines privatives de liberté, sont renvoyés dans des établissements ou sections d'établissements pour délinquants primaires. L'autorité chargée de l'exécution peut cependant ordonner le renvoi dans un établissement pour récidivistes, eu égard à l'individualité particulièrement criminelle du condamné, qui ressort du jugement. De même, les prisonniers qui ont une influence néfaste sur leurs codétenus ou dont l'activité ou la personnalité ne permettent pas d'espérer qu'ils se conduiront bien à l'avenir peuvent être placés par la direction dans un établissement ou dans une section pour les récidivistes, d'accord avec les organes de surveillance. Cette ségrégation a une importance pratique pour autant que l'exécution des peines par degrés n'est admise que dans l'établissement pour condamnés primaires, mais non dans les prisons pour récidivistes, ni dans la maison de réclusion. Par contre, la Bavière a, par l'ordonnance du 29 juillet 1933, maintenu pour tous les prisonniers son «exécution des peines par degrés» en collaborant avec le dépôt central crimino-biologique de l'établissement allemand pour les études psychiatriques à Munich. La décision au sujet de la libération provisoire ainsi que la révocation de celle-ci est prise par l'autorité supérieure de surveillance après consultation des autorités pénitentiaires (§ 25 RStGB). Ainsi le droit allemand a résolu la question de la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines en séparant les instances et en instituant une compétence stricte; de cette façon, elle a évité tout différend entre le tribunal et les autorités pénitentiaires.

En Autriche, le président du tribunal qui a connu de l'affaire en première instance, c'est-à-dire le président de la Cour de justice ou le président du tribunal de district, sont chargés d'organiser l'exécution des peines. Ils peuvent confier cette tâche aux membres de la Cour de justice (ÖStPO, § 397) éventuellement au juge unique du tribunal de district; le Ministère public n'ordonne le renvoi dans un établissement pénitentiaire que lorsqu'il s'agit de peines privatives de liberté dépassant un an, parfois aussi dépassant une demi-année (§ 405). En Autriche, le président du tribunal est, pour autant qu'il s'agit de l'exécution des peines, un organe de l'administration de la justice soumis aux ordres de l'autorité administrative supérieure, en particulier du Ministère de la Justice. La décision concernant l'imputation de la détention après le jugement concernant le sursis conditionnel à l'exécution de la peine et sa révocation, concernant le renvoi et l'interruption de l'exécution de la peine, est confiée, par contre, à la Cour de justice de première instance (§§ 400, 401, 401^a ÖStPO, loi du 23 juillet 1920 sur la condamnation conditionnelle et loi du 18 juillet 1928 sur les tribunaux pour enfants). Le plan d'exécution de l'ordonnance du Ministère de la Justice du 26 mars 1929 règle seulement la compétence locale de renvoi (örtliche Einlieferungskompetenz), la répartition dans les divers établissements destinés à l'exécution des peines; il n'existe pas de spécialisation des établissements pénitentiaires, abstraction faite des sections pour la jeunesse et des établissements d'éducation. L'exécution des peines proprement dite est dirigée dans les prisons de tribunaux par les présidents des tribunaux, et dans les maisons d'arrêt, par les présidents des tribunaux de district, par l'intermédiaire d'employés administratifs; le Ministère de la Justice la dirige comme instance suprême. Lorsqu'il s'agit de peines privatives de liberté dépassant un an, dont l'exécution n'est pas confiée aux tribunaux, mais qui doivent être purgées dans des établissements spéciaux, leur application est effectuée par le directeur, sous la surveillance du Ministère de la Justice. La loi du 1^{er} avril 1872 sur l'exécution en cellule des peines privatives de liberté a nommé une commission se composant du président du tribunal, du procureur, d'un conseiller de la Cour de justice et de deux hommes de confiance qui ne sont pas au service de l'Etat, pour surveiller la légalité de la détention

cellulaire; mais cette commission n'a pas une grande importance pratique. La loi du 23 juillet 1920 sur la condamnation conditionnelle a confié le sursis conditionnel à l'exécution de la peine et sa révocation à la décision du juge dans son jugement, respectivement au tribunal pour les voies de recours (Rechtsmittelgericht). Il a été établi un office mixte pour l'exécution des peines (gemischte Strafvollzugsbehörde) qui existe auprès du tribunal de première instance dans la circonscription duquel la peine est exécutée; cet office se compose du président du tribunal, comme président, du procureur et du directeur de l'établissement pénitentiaire ou de la maison d'arrêt du tribunal. Le procureur et le prisonnier peuvent interjeter appel devant la cour de deuxième instance contre les décisions de cette autorité. Le droit autrichien a ainsi résolu le problème de la participation du juge au criminel à l'exécution des peines proprement dite d'une façon conciliante (vermittelnder Weise); le président du tribunal dirige, il est vrai, comme organe de l'administration de la justice, l'exécution des peines privatives de liberté dont l'exécution rentre dans les fonctions du tribunal, mais le droit adjoint au président un corps administratif d'employés chargés de l'exécution des peines; le directeur ne dirige, sous la surveillance du Ministère de la Justice, que l'exécution des peines dépassant un an qui doivent être purgées dans des établissements pénitentiaires spéciaux; le procureur lui est adjoint comme «Hauskommissär». Un juge collabore à la libération conditionnelle comme membre d'un office spécial de l'exécution des peines.

2. Le système judiciaire-administratif de l'Italie.

La réglementation légale de l'exécution des peines peut résulter de la conception selon laquelle, pour la détermination du genre et de la mesure de la peine, non seulement l'acte, mais aussi l'individualité de l'auteur doivent être pris en considération. C'est ainsi que le droit pénal italien déclare déjà, dans l'art. 133 du Code pénal du 19 octobre 1930, que non seulement la gravité de l'acte («la gravità del reato»), mais aussi la capacité de l'auteur de commettre un délit («capacità a delinquere») sont décisifs pour le juge pour fixer la mesure de la peine. Pour cette dernière entrent en ligne de compte les motifs et le caractère, les antécédents et les

peines judiciaires antérieures, la conduite à l'époque du fait ou après celui-ci et les conditions individuelles de la vie de l'auteur, y compris celles du milieu familial et social. L'art. 108 du Code pénal admet même chez un criminel qui n'est ni récidiviste, ni criminel professionnel ou d'habitude, dans certaines circonstances, une tendance criminelle spéciale («tendenza a delinquere»), basée sur une méchanceté spéciale de l'auteur («una speciale inclinazione al delitto, che trovi sua causa nell' indole particolarmente malvaglia del colpevole»). La déclaration selon laquelle il s'agit d'un criminel par tendance, d'un criminel d'habitude ou d'un criminel professionnel, dans le sens indiqué plus haut, entraîne non seulement une aggravation de la peine, mais aussi l'application de mesures de sûreté (art. 109 du Code pénal). Cette appréciation spéciale de la personnalité de l'auteur («personalità del colpevole») a pour résultat, en ce qui concerne l'exécution des peines, la nécessité de fixer la personnalité et d'individualiser la peine conformément à celle-ci. L'art. 144 du Code pénal établit, par conséquent, que l'exécution des peines privatives de liberté est surveillée par le juge («L'esecuzione delle pene detentive è vigilata dal giudice»). Le règlement des établissements de prévention et de peine («Regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena») du 18 juin 1931 a fixé la compétence de ce juge de surveillance («giudice di sorveglianza»), le rapport du Garde des Sceaux, M. Alfredo Rocco, donne des explications détaillées sur ce règlement. Selon l'opinion du directeur général des établissements de prévention et de peine, M. Giovanni Novelli, la réussite entière de la réforme pénitentiaire dépend de l'activité du juge de surveillance.

Le règlement confie en principe, il est vrai, l'«administration, la direction et la discipline» de l'exécution des peines au directeur de l'établissement, le soumet toutefois non seulement à l'influence étendue du juge de surveillance, mais lui laisse aussi dans la technique de l'exécution des peines beaucoup de décisions. Il y a lieu de remarquer ici que l'Italie connaît non seulement trois espèces de peines privatives de liberté: la réclusion, l'emprisonnement et les arrêts, peines qui sont purgées dans des établissements pénitentiaires réguliers, mais il existe dix établissements spéciaux, à savoir des établissements pour mineurs âgés de moins de dix-huit ans, des maisons de travail «all'aperto», des établissements de

réadaptation sociale, des établissements pour l'exécution des peines disciplinaires, des établissements munis d'installations de sûreté spéciales, des établissements pour individus atteints de déficience physique ou psychique, des sanatoriums judiciaires, des pénitenciers pour les délinquants d'habitude, professionnels et par tendance, des prisons pour les délinquants mentionnés ci-dessus et enfin des établissements pénitentiaires dans les colonies ou possessions d'outre-mer (art. 24 du règlement). La nécessité de renvoyer le condamné dans un établissement spécial est prononcée déjà dans le jugement (art. 141 du Code pénal). Le procureur du tribunal qui a prononcé la condamnation ou le «préteur» («pretore») du tribunal de district mettent d'office les jugements à exécution (art. 577 du Code de procédure pénale). Ceux-ci remettent la demande d'internement dans un établissement spécial au Ministre de la Justice qui décide (art. 40 et 41 du règlement). Le juge qui a mis à exécution le jugement décide sur les questions incidentes de droit qui se présentent (art. 628 du Code de procédure pénale). Au moment où l'exécution des peines proprement dite commence, le juge de surveillance entre en fonctions (art. 144 du Code pénal). C'est un juge du tribunal de l'endroit où la peine est purgée qui est désigné à cette fin; le «préteur» surveille les peines privatives de liberté prononcées par les tribunaux de district (art. 585 du Code de procédure pénale). Les diverses compétences de cette surveillance sont indiquées dans les art. 4—7 du règlement. Le juge de surveillance doit être considéré comme un fonctionnaire affecté à l'établissement pénitentiaire («una specie di magistratura dello stabilimento», rapport du Garde des Sceaux, M. Rocco, VI).

Les trois fonctions suivantes appartiennent au juge de surveillance:

a) L'inspection judiciaire des prisons en ce qui concerne l'observation des dispositions légales; le juge de surveillance est ainsi un organe de la légalité de l'exécution des peines.

b) Le juge de surveillance a des fonctions décisives dans tous les cas où un changement de la situation et du traitement du prisonnier survient. L'art. 4, lit. a—i, du règlement énumère les cas suivants: changement de l'établissement spécial pendant l'exécution de la peine, placement d'un individu âgé de plus de 18 ans

dans des sections spéciales, mesures à l'égard du prisonnier qui ne se prête pas à la détention en commun pendant la journée, établie en principe, renvoi dans un établissement de réadaptation sociale et révocation de celui-ci, placement dans un établissement pénitentiaire disciplinaire et réintégration dans un établissement pénitentiaire ordinaire, internement dans un établissement ayant des installations de sûreté spéciales ou dans un établissement pour individus atteints de déficience physique ou psychiques, internement dans un hôpital, dans une maison d'aliénés du tribunal, dans une maison de cure et de garde, admission au travail en plein air et révocation de celle-ci, refus d'une demande évidemment injustifiée de libération conditionnelle. Etant donné que le règlement prend pour base la détention en commun («vita in commune») avec séparation de nuit («isolamento notturno»), après avoir aboli la détention cellulaire, l'isolement permanent («isolamento continuo») n'est admissible que lorsque le juge l'ordonne (art. 42 du règlement). Si, pendant l'exécution des peines, il est établi que le délinquant n'est pas apte à la détention en commun, le juge de surveillance décide, après avoir entendu le directeur, si un nouvel essai de cette détention doit être fait ou si l'isolement cellulaire permanent, soit le placement dans un établissement pénitentiaire disciplinaire ou un établissement avec installations de sûreté spéciales, doit être appliqué (art. 52 du règlement).

c) Quoique le délinquant, d'après les explications du Garde des Sceaux M. Rocco, lors de l'exécution de sa peine, ne soit pas privé de ses droits vis-à-vis de l'administration, le juge de surveillance n'est chargé qu'exceptionnellement de résoudre les plaintes notamment en ce qui concerne le montant de la rémunération du travail et le calcul des frais de son entretien ultérieur dans le cas où la libération est ajournée par suite de maladie (art. 4, lit. *l* et *m* du règlement). La plainte ne peut d'ailleurs être portée devant le juge de surveillance que dans les cas indiqués par le règlement; elle doit être formulée dans les cinq jours qui suivent la mesure contestée et doit être présentée dans les cinq jours suivants au juge de surveillance (art. 5—7 du règlement). Le juge de surveillance exerce ses fonctions décisives par la voie d'ordres de service (art. 6 du règlement).

d) Le juge de surveillance a voix consultative en ce qui concerne les demandes des délinquants relatives à la libération conditionnelle ou les propositions de grâce émanant du directeur (art. 4, dernier alinéa, lit. *a* et *b*).

II. Les pouvoirs du juge pénal du point de vue de la politique criminelle.

1. L'attitude du juge en général en ce qui concerne l'exécution des peines.

Le juge au criminel a, dans la procédure pénale, des pouvoirs juridictionnels; son activité est, abstraction faite de sa collaboration à la collection et à l'administration des preuves dans la procédure préliminaire, décisive dans le domaine du droit. Ses études scientifiques et ses expériences professionnelles l'ont préparé spécialement à cette tâche; à l'avenir, il doit être gardé pour cette tâche principale. La profession de juge se distingue de celle d'un fonctionnaire chargé de l'exécution des peines par les tâches et les méthodes. Le fonctionnaire chargé de l'exécution des peines est un organe exécutif; pour ces fonctions, il a reçu une instruction préparatoire technique, soit dans le service administratif, soit dans des écoles spéciales; ses tâches professionnelles sont l'ordre, l'exactitude et l'uniformité dans l'exécution des peines, suivant les motifs directeurs de la loi et le contenu du jugement. Il est un praticien du service administratif. Sa tâche est l'exécution des jugements pénaux d'une façon uniforme et sans exception, si les circonstances le permettent, à l'égard de tout condamné; il doit nécessairement généraliser lorsqu'il est obligé de faire sentir à la masse des prisonniers que la peine est un mal sérieux, s'il doit assurer la sécurité extérieure et intérieure de l'exécution des peines. Ainsi, l'exécution des peines proprement dite devrait être séparée de la mise à exécution comme disposition exécutoire et comme transfert du condamné du tribunal dans l'établissement d'exécution. Dans la phase de l'exécution des peines proprement dite, une instruction de toutes les personnes appelées à fonctionner comme juges au criminel pourrait avoir lieu seulement de cette façon que le candidat reçût sa formation préliminaire en partie dans un établissement pénitentiaire ou dans une prison, comme cela se

fait déjà fréquemment. C'est ainsi qu'il pourrait saisir dans la pratique les idées directrices qui assurent une bonne administration de la justice pénale. Au delà, cependant, une formation de tous les juges au criminel en les incorporant dans l'exécution des peines est impraticable, étant donné qu'un seul magistrat de la Cour de justice peut être appelé pour chaque prison à la collaboration organique dans l'intérêt de la continuité de l'exécution des peines, ainsi que l'exemple de l'Italie et de l'Autriche le démontre.

2. La surveillance de l'exécution des peines par le juge.

Pour autant qu'il est reconnu en principe que les rapports entre le délinquant et l'Etat en tant que détenteur du pouvoir de punir, durant l'exécution des peines, doivent être considérés comme des rapports juridiques, ceux-ci ne peuvent être désignés au point de vue du droit administratif que comme exécutifs, dès que le jugement concernant l'espèce et la mesure de la peine a été prononcé. Des exceptions peuvent cependant être admises. Si, pendant l'exécution des peines proprement dite, des questions purement juridiques surgissent, celles-ci devraient être soumises d'office ou sur demande de la direction de l'établissement pénitentiaire à la décision du tribunal qui, seul, a l'autorité de prononcer un jugement. Egalement dans les cas où il s'agit d'accorder des avantages et d'imposer des restrictions particulièrement sensibles à un détenu, comme, par exemple, s'il s'agit de la permission de travailler à l'extérieur ou du transfert d'un établissement dans un autre établissement ayant un système différent, la décision du juge serait recommandable. On ne peut s'en passer, surtout si le système des «établissements pénitentiaires spéciaux» est adopté, d'après le modèle italien; le transfert signifie alors un changement complet des principes directeurs de l'exécution des peines. On y reviendra encore en particulier plus loin.

Le troisième cas exceptionnel constitue l'admissibilité d'une décision du juge relative aux plaintes dans des cas spéciaux prévus par une ordonnance, où les restes de la liberté du détenu, protégés par le droit, sont atteints d'une façon particulièrement sensible. Par contre, un droit de surveillance général de l'exécution des peines par un juge unique n'est pas recommandable. Il empièterait trop sur les tâches professionnelles du fonctionnaire chargé de

l'exécution des peines et, par suite des différends qui surgiraient entre le tribunal et l'administration pénitentiaire, l'exécution rapide et efficace de la peine rencontrerait de sérieux obstacles.

3. La collaboration du juge aux recherches de la personnalité en particulier.

Le traitement spécial envisagé déjà auparavant exceptionnellement pour certains types de délinquants n'est appliqué en Allemagne et en Autriche jusqu'à ce jour que lors de l'exécution des peines envers les mineurs. Mais il est recommandable, vu l'individualisation permanente unilatérale au profit de l'auteur, de mettre en œuvre désormais aussi l'individualisation au profit de l'Etat. Sous ce rapport, le Code pénal italien doit être considéré comme un modèle, puisque l'art. 141 prescrit que la sentence du juge doit déjà indiquer le classement du condamné dans un groupe spécial de criminels particulièrement dangereux et leur placement dans des établissements spéciaux. Il faudrait créer de nouveaux établissements pénitentiaires spéciaux, placés sous la direction de spécialistes expérimentés dans l'exécution des peines spéciales, ou adapter les établissements existants pour les criminels d'habitude ou professionnels et pour les individus «ayant des penchants criminogènes profondément enracinés»¹⁾, ensuite pour les individus atteints de déficience psychique (psychopathes) et les individus atteints d'une maladie mentale (Psychotiker), enfin pour les alcooliques chroniques. La loi prussienne de 1933 s'est déjà engagée dans cette voie de différenciation des établissements pénitentiaires.

Mais une différenciation fondée des auteurs d'infractions à la loi pénale ne serait possible que si les recherches sur toute la personnalité étaient déjà entamées dans la procédure pénale précédant le jugement et poursuivies pendant l'exécution des peines. Le mouvement de réforme crimino-biologique a déjà créé à cette fin des modèles parfaits en installant le Dépôt central crimino-biologique en Bavière auprès de l'Etablissement allemand pour études psychiatriques à Munich, auprès de la Police judiciaire et de la Cour de Justice à Rome et auprès de la Station crimino-biologique de la direction de police de la Confédération à Vienne²⁾. Pour

¹⁾ Voir Lenz, *Kriminalbiologie*, 1927.

²⁾ Voir les «Mitteilungen der Kriminalbiologischen Gesellschaft», vol. I—IV.

juger à fond la personnalité, une instruction scientifique sur la personnalité est nécessaire, d'un côté, et l'observation seule du prisonnier, de l'autre côté, pendant l'exécution des peines ne suffit pas; il subsiste même le danger que, dans l'exécution des peines, une fausse image de la personnalité soit produite par la simulation. C'est pourquoi l'instruction préliminaire et les expériences des organes de l'administration pénitentiaire ne peuvent suffire à former une idée juste sur la personnalité. Un juge de la Cour de justice, ou peut-être mieux le président du tribunal comme expert en biologie criminelle, devrait composer avec le Ministère public et le directeur de l'établissement pénitentiaire un service mixte pour l'exécution des peines qui déciderait du renvoi et de la technique du traitement dans les établissements spéciaux d'après la conception scientifique de la personnalité. Par cette collaboration du tribunal, du Ministère public et de l'organe de l'exécution des peines dans une commission unique, tous les différends pourraient être évités qui autrement, par suite de la différence entre la mentalité du juge et la technique administrative des organes d'exécution des peines, seraient à craindre.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. VLADIMIR MOLLOFF,

Ancien Ministre, Professeur de droit pénal à l'Université, Sofia †.

La mission du juge d'exercer la justice exige une pleine impartialité, le calme serein et un prestige incontestable. Si les magistrats devaient descendre dans la procédure d'exécution des sentences pénales, ne diminueraient-ils pas leur dignité et ne se soumettraient-ils pas à des critiques peu conformes avec leur indépendance ?

C'est une question au sujet de laquelle, au cours de la dernière décennie, les *processualistes* se trouvaient en général d'accord. L'exécution des peines était considérée comme une matière qui n'entraîne même pas dans l'étude de la procédure pénale. Mais des considérations pertinentes ont bien changé cette conception. Il a été relevé que le magistrat ne pouvait être éliminé du contrôle de la légalité des mesures appliquées aux condamnés en vue de l'exécution de la peine. Toute plainte du condamné sur l'interprétation de la sentence par les organes de l'exécution doit être

adressée au juge qui l'a prononcée. Le juge seul pourra interpréter la sentence avec l'autorité nécessaire et rendre cette interprétation obligatoire pour l'administration à laquelle l'exécution a été confiée. D'autre part, le juge doit avoir une connaissance plus profonde des effets des peines sur les condamnés, aussi bien que la possibilité, en les appliquant, d'obtenir des résultats positifs en vue d'amendement. Il doit également connaître les modes de travail obligatoire ou forcé dans les prisons et les colonies pénitentiaires. Les peines privatives de la liberté, contenant une grande possibilité d'individualisation, ne pourraient être utilement appliquées sans une perception complète des méthodes d'exécution de ces peines.

Comme la question posée ne demande qu'un examen des limites et de la façon dont la surveillance de la peine par le juge est praticable et admissible, il serait inutile de donner les arguments soutenant la question de principe. Le principe de surveillance une fois admis, il est nécessaire de faire la distinction suivante :

Le juge ne doit pas intervenir dans l'exécution matérielle de la peine ; il n'en est pas l'exécuteur. L'exécution matérielle revient à l'administration (la police, l'administration des prisons, etc.).

Le juge doit avoir le contrôle de l'exécution et la surveillance de l'application des mesures qui expriment matériellement la peine.

En premier lieu, tous les incidents de l'exécution relèvent du juge qui a prononcé la sentence devenue exécutoire. La matière est très étendue si l'on y attache toutes les décisions ou interventions judiciaires dans les questions de détermination ou d'extinction des peines. Dans le cas qui nous occupe, il s'agit exclusivement du contrôle de l'exécution des sentences pénales. Le juge intervient dans tous les cas où il y a doute sur l'identité du condamné, sur l'extinction de la peine, de même que dans la détermination de la durée de celle-ci en cas de concours de condamnations, etc.

Le juge contrôle la légitimité de l'exécution et en assure la conformité avec la loi par la voie de la sentence. Il résout les controverses surgies en connexion avec l'exécution de la peine, mais il ne peut en altérer le contenu ni écarter les conséquences qui lui paraissent erronées.

Dans les pays qui ont admis dans leurs codes les mesures de sûreté, applicables par décision judiciaire, le juge aura à en contrôler l'application et la durée. Il devient donc nécessaire d'introduire dans la procédure pénale des règles précises à suivre dans tous les cas où il y a application desdites mesures de sûreté pendant l'instruction, le jugement ou pendant l'exécution de la peine. Dans ces cas, le juge aura la compétence de trancher tous les recours des intéressés. Le caractère spécifique de ces mesures exige que le juge ait la faculté d'examiner et de résoudre, après une procédure, toutes les questions pouvant surgir au cours de l'exécution (réexamen de l'état de nocuité spéciale du sujet, modification ou révocation de la mesure, détermination des frais, etc.).

Il paraît également utile d'introduire le contrôle judiciaire sur l'application des mesures de sûreté prises même par l'administration. Ces mesures étant généralement restrictives, leur légalité, devrait être contrôlée par le juge dont l'intervention serait provoquée par un recours de l'intéressé.

Dans ce qui a été dit plus haut, il s'agissait de laisser examiner par le juge la légalité formelle ou matérielle de l'exécution.

Il y a lieu de voir quelle pourra être la surveillance par le juge de l'exécution des peines privatives de la liberté. Dans ce cas, le juge ne pourrait pas être placé dans la situation d'un observateur s'intéressant purement et simplement aux méthodes ou aux résultats obtenus pour l'amendement des condamnés. Il doit avoir le droit d'intervenir dans l'application effective de la peine, c'est-à-dire dans tous les incidents relatifs à son exécution (sursis à l'exécution, régime de la peine, choix des travaux). Il interviendra dans tous les cas où il y aura lieu de procéder à l'interprétation de la sentence ou des dispositions légales de l'autorité judiciaire ou autre. Il aura également à déclarer l'applicabilité de l'amnistie ou de la grâce et à participer à la décision attribuant au condamné la liberté conditionnelle.

Normalement, le juge de l'exécution devrait être celui qui a prononcé la sentence ou pris l'ordonnance dans l'exécution desquelles se sont placées les controverses. Lorsque, par exemple, il s'agit de controverses sur la légalité de l'exécution, il est évident que seul le juge qui a prononcé la sentence pourra les résoudre

d'une manière définitive et obligatoire pour les organes de l'administration pénitentiaire.

Mais pour la solution des controverses surgies pendant la mise en œuvre de la peine et de la surveillance elle-même, il me paraît que l'institution d'un juge spécial, le juge de surveillance, serait indispensable. Il ne s'agit pas de créer une institution spéciale, mais de désigner, pour un temps déterminé, des juges à tour de rôle pour cette tâche spéciale.

Pour éviter les différends avec les autorités pénitentiaires, ce juge devra avoir une compétence préalablement déterminée. En ce qui concerne les différences sur la légalité de l'exécution et toutes les autres questions de légalité, lui seul aura compétence pour les résoudre. Pour ce qui est des autres cas, il devrait intervenir dans le conseil administratif ou dans celui de surveillance et, en tous cas, il devrait les présider. De cette manière, me semble-t-il, les différends seront rendus presque impossibles et la marche prompte et efficace de l'exécution même ne sera pas entravée. Il s'agit donc d'organiser, en général, le règne du droit dans l'exécution, d'éviter la possibilité d'arbitraire pendant l'exécution et de mieux préparer la justice pénale pour une meilleure réalisation de la justice sociale.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. GABRIEL DE MONTVALON,
Conseiller à la Cour de cassation, Paris.

La discussion ne s'institue plus sur le principe même d'une attribution de compétence et de pouvoir au juge pénal dans l'exécution des peines: les législations modernes, pour la plupart, admettent ce principe; et l'avant-projet de révision du Code pénal français l'a introduit dans un certain nombre de ses dispositions générales.

Le problème qui se pose maintenant est de rechercher dans quelles conditions doit s'exercer ce pouvoir désormais reconnu au juge dans l'exécution des peines: c'est dans ces limites que se présente la question inscrite au programme du Congrès.

Il n'est rien de mieux, pensons-nous, pour fixer la sphère d'action de ce pouvoir, que d'en dégager d'abord le caractère essentiel: et nous dirons ainsi qu'il s'agit d'un pouvoir de décision, et point d'un pouvoir d'administration. C'est un tel pouvoir qui revient au juge, et lui suffit d'ailleurs, pour remplir la mission

sociale, qui est la raison d'être de sa fonction: et l'on ne prétend pas en réclamer d'autre pour lui.

Car, il ne faut cesser de le répéter, et tout est là, le rôle du juge, à le considérer socialement, ne consiste pas à prononcer une peine, d'après la seule connaissance d'un fait matériellement établi, et sur la sèche application d'un texte de loi, mais à juger, d'après le degré de criminalité que révèle l'acte d'un délinquant individualisé, la mesure propre à redresser ce délinquant et à le mettre en état de réadaptation sociale: il faut donc qu'ayant mesuré la peine, sous cet aspect, il en dirige l'exécution pour que soient assurées les fins qu'il s'est proposé d'obtenir au moyen de cette peine.

Tout se tient dans la peine, et le caractère qu'elle doit présenter, dans la condamnation, pour correspondre à l'acte et à l'état de l'individu, et l'effet qu'elle doit produire par l'exécution afin d'atteindre son but, défensif et protecteur envers l'état social, correctif et rééducatif à l'égard du délinquant.

C'est sur cette unité, ainsi entendue, de la peine, que doit se régler le pouvoir du juge dans son exécution: la peine ne doit lui échapper en rien de ce qui touche à sa portée juridique et morale, disons mieux sociale.

Il suit de là qu'aucune modification, aucune réduction, aucune suspension par quoi la peine serait atteinte dans son élément constitutif et dans son objet, ne pourra intervenir en dehors d'une décision du juge lui-même, et exclusivement du juge.

Le pouvoir du juge, dans l'exécution des peines, est donc essentiellement un pouvoir de décision.

L'application de cette idée conduit ainsi à remettre au juge, quand il prononce l'interdiction de séjour, la fixation des lieux où le condamné ne pourra résider après l'expiration de sa peine, et la durée de cette interdiction (art. 80 avant-projet du Code pénal français): c'est le juge qui accordera au condamné la libération conditionnelle (art. 61 d^o), et la révoquera quand il y aura lieu; c'est encore le juge qui décidera si le récidiviste, ayant encouru un certain nombre de condamnations, sera interné dans une maison de travail sur le territoire français ou transféré dans une colonie (art. 76 d^o): c'est aussi le juge qui déterminera si la peine des travaux forcés devra être subie dans un établissement pén-

tentiaire en France, ou dans les colonies (art. 24 d^o): c'est au juge qu'il appartiendra d'ordonner, de régler, de faire cesser les différentes mesures de sûreté (art. 72 et suiv. d^o). Nous pensons que le juge devra aussi statuer sur les demandes formées, en vertu de l'art. 3 de la loi du 5 juin 1875, par les condamnés à un emprisonnement supérieur à 1 an et 1 jour, pour être soumis au régime de l'emprisonnement individuel: car il s'agit d'une mesure touchant à l'exécution juridique de la peine, puisque le régime de l'encellulement, auquel se soumet le condamné, réduit d'un quart la durée de sa peine.

Tout ceci, bien entendu, n'est qu'une indication, à titre d'exemple, des cas principaux dans lesquels s'exercera le pouvoir de décision du juge. Nous entendons poser et affirmer le principe, et non pas énoncer toutes les hypothèses d'application.

Mais, en dégageant ce qui, dans l'exécution des peines, doit appartenir essentiellement au juge, c'est-à-dire le pouvoir de décision à l'égard de toutes les mesures portant sur le caractère juridique et moral de la peine, nous n'avons pas seulement, en reconnaissant à la mission du juge sa raison fondamentale, qui est d'ordre social, tenu comme logique de lui attribuer nécessairement la direction des formes et des stades d'évolution de la peine, parce que celle-ci doit tendre à la réadaptation sociale du délinquant, nous avons, en même temps, d'une part, assuré des garanties à la liberté individuelle, et d'autre part, en fixant le principe qui régit et précise le pouvoir du juge, tracé les limites qui doivent réserver, dans l'exécution de la peine, l'action de l'autorité judiciaire et celle de l'administration pénitentiaire.

Il n'est pas besoin d'insister pour faire ressortir la sauvegarde que reçoit la liberté individuelle du fait qu'aucune mesure relative à l'exécution de la peine ne pourra intervenir sans faire l'objet d'une décision judiciaire: c'est-à-dire d'une décision prise après un débat où seront exposées et discutées des raisons, où le condamné pourra soit se faire entendre soit se faire représenter, d'une décision, disons-le, contradictoire, et non point, appelons-la unilatérale, comme l'est forcément une décision administrative qui émane d'une autorité et non d'un tribunal.

Nous ne songeons pas, toutefois, que cette décision doive comporter des formalités longues ou compliquées: l'acte initial

d'une procédure qui doit rester souple et rapide, sera une requête présentée soit par le Ministère public, d'office ou sur la proposition de l'administration pénitentiaire, soit par le condamné; un examen en Chambre du Conseil pas d'autre délai que celui qui sera strictement nécessaire pour permettre au condamné de faire valoir ses moyens: pas de voie de recours contre la décision, mais faculté seulement de provoquer une nouvelle décision après un certain délai, et sur nouvel examen de l'état d'amendement du condamné.

Quelle juridiction sera appelée à statuer?

Il nous semble que ce doit être la juridiction de condamnation qui doit conserver la direction d'une peine qu'elle a prononcée en raison des éléments, tenant au fait lui-même et à l'individu délinquant, qu'elle a appréciés, et en vue d'un but qu'elle a recherché par l'application de cette peine. Nous admettrions cependant la possibilité, exceptionnelle, ajouterons-nous, d'une délégation donnée par cette juridiction à la juridiction du lieu où se trouve le condamné, s'il apparaît indispensable que celui-ci compare pour être interrogé avant que soit prise la mesure envisagée: il en est ainsi, d'ailleurs, dans le cas d'incidents à la liberté surveillée des mineurs, aux termes de la loi du 22 février 1921.

En posant ce principe que le pouvoir du juge pénal dans l'exécution des peines est essentiellement un pouvoir de décision, nous ne voulons pas écarter, d'une manière absolue, le droit de regard, que l'on ne saurait enlever aux magistrats.

Nous disons, d'une manière absolue: car nous abordons ici une situation délicate, et nous nous trouvons sur un terrain où ne manquent pas de surgir des difficultés pratiques, sans aller jusqu'à dire que des conflits y seraient à craindre.

Le nouveau Code pénal du Royaume d'Italie a cherché la solution du problème dans l'institution du *juge de surveillance* qui ne possède guère, à vrai dire, que des attributions délibératives et consultatives. Mais, même sous cette forme prudente et atténuée, nous ne croyons pas que ce soit là une création utile.

En effet, le Ministère public a déjà dans ses attributions la charge de l'exécution des peines, et l'on verrait mal, en raison des principes qui gouvernent notre organisation judiciaire française, la présence d'un juge à côté du magistrat du Parquet. Laissons

donc à celui-ci sa fonction organique de suivre l'exécution des peines.

Mais, on dit: *surveillance!* et c'est ici qu'il faut s'expliquer.

La magie des mots est immense, et elle suffit souvent à déformer l'idée que l'expression verbale enveloppe.

Que voulons-nous, d'ailleurs, donner aux magistrats? Nous voulons, en vue de l'exercice de leur pouvoir de décision, leur accorder les moyens de se rendre compte de l'accomplissement des effets de la peine, de saisir les progrès de la réadaptation du condamné sous l'action de cette peine. Pour cela, des visites dans les établissements pénitentiaires suffisent: ceci n'est point nouveau, d'ailleurs, et l'art. 611 C. instr. crim. les prescrivent aux juges d'instruction et aux présidents d'assises.

Ne cherchons pas autre chose, et gardons-nous d'innover à l'excès, quand nous pouvons donner à des organismes qui existent déjà une meilleure utilisation et une action plus élargie.

Limitons-nous donc au droit de visite, et laissons de côté l'idée de surveillance qui pourrait conduire à un empiètement sur les attributions de l'administration pénitentiaire.

Il s'agit seulement d'élargir ce droit de visite, non pas au point d'en faire une telle obligation qu'il impose aux magistrats une charge peu compatible avec leurs fonctions, ni de telle façon qu'il puisse devenir une gêne pour un directeur d'établissement pénitentiaire: point du tout, mais seulement pour accorder aux magistrats des facilités assez grandes qui leur permettent de suivre, avec tout le soin nécessaire, l'évolution, vers le résultat recherché par le juge, de la peine que celui-ci n'a prononcée que pour atteindre ce résultat.

Nous ne saurions, en parlant du droit de visite, omettre qu'il devra être accordé aux membres des commissions établies auprès des établissements de détention, auxquelles nous voudrions, pour en préciser le caractère et le but, que fût donné le nom de *commissions de reclassement* au lieu de celui de *commissions de surveillance*: commissions composées de magistrats, de représentants de l'administration, de membres des sociétés de patronage, de personnalités qualifiées pour aider et veiller à la rééducation morale et sociale des condamnés, et toujours présidées par un magistrat.

Enfin, droit de visite aussi pour les sociétés de patronage, dont le rôle spécial, dans cet ensemble de mesures destinées à assurer le reclassement social du condamné, sera de préparer pour celui-ci, les lendemains de sa libération.

Ce sont là d'heureuses suggestions que notre éminent collègue, M. le conseiller à la Cour de cassation, J. A. Roux, avait présentées à la séance de la Société générale des prisons du 27 janvier 1932 ¹⁾.

Toutes ces dispositions ménagent les attributions et le rôle de l'administration pénitentiaire: celle-ci conserve ainsi non seulement la gestion administrative et matérielle des établissements, mais la discipline totale des détenus, la direction des méthodes de rééducation, l'emploi des moyens appropriés. Aucune autorité, ni personne, ne lui est substituée, ou même adjointe, dans cette tâche. Car, dans le droit de visite, que nous venons d'envisager, nous avons intentionnellement écarté toute idée de surveillance, pour admettre uniquement la conception d'un procédé d'observation, mis à la disposition du juge pour suivre le condamné en cours de peine. Or, le droit de visite est la seule ingérence, et l'on voit combien elle est légère, que nous accordons au juge dans le domaine de l'administration pénitentiaire.

En somme, la part du juge dans l'exécution des peines, hormis le droit de visite qu'il exerce concurremment avec les commissions de reclassement et les sociétés de patronage, pour des fins spéciales et déterminées, doit se limiter à un pouvoir de décision à l'égard de toutes les mesures qui suspendent et arrêtent la peine, ou en modifient la nature juridique.

Tout ce qui n'implique pas nécessairement une décision sur cette nature de la peine, décision qui ne peut revêtir qu'une forme judiciaire, appartient à l'administration pénitentiaire qui redresse, réforme, rééduque le détenu, et met alors le juge, en lui apportant les résultats obtenus par la peine, en état de décider dans quelles conditions se poursuivra ou pourra s'arrêter l'épreuve pénale.

C'est, nous semble-t-il, placer sur deux plans bien distincts, dans le champ de l'exécution des peines, l'action du juge et celle de l'administration pénitentiaire, en réservant soigneusement ce qui doit revenir à la mission de l'un et au rôle de l'autre.

¹⁾ Revue Pénitentiaire, avril/septembre 1932, p. 260 et suiv.

Pour résumer les idées que nous venons d'exposer nous formulons les conclusions suivantes:

1^o Le juge pénal a seul compétence pour ordonner, par une décision judiciaire, les mesures relatives à l'exécution des peines, et qui ont pour effet, soit de modifier la nature et le caractère de la peine, soit de la soumettre à certaines précautions ou garanties, soit d'en suspendre ou d'en arrêter la durée; il peut seul prescrire, par une décision judiciaire, les mesures de sûreté et statuer sur tout ce qu'elles peuvent comporter.

2^o Les magistrats et les membres des commissions de reclassement établies auprès des établissements de détention ont le droit de visiter les détenus pour se rendre compte de l'état d'amendement de ceux-ci et des effets de redressement réalisés par la peine: les membres des sociétés de patronage ont ce même droit pour préparer le retour des détenus à la vie sociale après leur libération.

3^o L'administration pénitentiaire a seule, et exclusivement, la gestion administrative et matérielle des établissements de détention: elle assure seule et exclusivement la discipline des détenus, la direction des méthodes de rééducation, et l'emploi des moyens appropriés.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. CLAUD MULLINS,

Magistrat, Juge au « South Western Police Court », Londres.

Ce n'est pas sans beaucoup d'hésitation que j'aborde la question qui m'est soumise : « Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ? » En effet, je ne puis nullement souscrire à deux des principes fondamentaux exposés dans le commentaire. En ce qui concerne mon pays, ainsi que tout le système judiciaire des pays de langue anglaise en général, il est inexact de dire que le juge a « la connaissance des problèmes de l'exécution » ou « qu'il acquiert les éléments d'une perception complète des principes propres à inspirer une bonne application de la justice pénale ». Dans de nombreux pays, et certainement dans le mien en tout cas, ceux auxquels est confiée la tâche de diriger les débats d'une affaire criminelle ont acquis par leur formation professionnelle (à une seule importante exception près dont il sera fait mention plus loin) pleine et entière compétence pour connaître de la question extrêmement importante de la culpabilité, mais ils n'ont reçu, d'autre part, aucune formation qui les mettrait en mesure de

trancher celle tout aussi importante à mon sens, du traitement que doit subir un délinquant reconnu coupable. Je tiens, en passant, à faire observer qu'en Angleterre nous faisons usage d'un grand nombre de titres judiciaires différents tels que « judge », « recorder », « magistrate », etc. selon le rang du tribunal que président ces magistrats, mais dans le présent rapport, j'emploierai le terme « juge » pour désigner tous ceux qui président aux débats d'une affaire pénale.

En vertu du système anglais, tous les juges, quels que soient leur titre ou leur rang dans la hiérarchie judiciaire, ne sont appelés à ces fonctions qu'à un âge mûr, et parfois même plus tard. Décider de devenir juge n'est pas une résolution qu'un Anglais puisse prendre au début de sa carrière. Les juges professionnels sont choisis parmi les avocats inscrits au barreau. Il arrive très souvent que ceux qui sont nommés juges n'ont guère eu, durant leur carrière d'avocat, l'expérience des affaires pénales et passent brusquement de la barre de la défense au siège du juge, sans avoir fait d'études intermédiaires. Il est donc évident que même en ayant, comme avocats, plaidé au criminel, ils ne sauraient posséder, au moment de leur nomination comme juge, que bien peu de notions des théories en matière pénale ; du reste, l'étude de la pénologie ne fait partie de la formation d'un juriste anglais ni au début ni à un stade quelconque de sa carrière. Si donc, lors de sa nomination, un juge anglais possède quelque connaissance des théories en question, il n'a pu l'acquérir que par son expérience du système appliqué par le passé. Or, pour celui qui veut réformer les méthodes pénales, des connaissances acquises de cette manière sont suspectes. Telle est la raison pour laquelle certains des meilleurs juges pénaux anglais n'ont eu, pour ainsi dire, aucune expérience des tribunaux de répression au cours de la période pendant laquelle ils ont exercé la profession d'avocat. Le bon juge pénal est celui qui, sans se laisser influencer par la tradition, mais se rendant compte de son inexpérience de toutes les questions qui se posent lorsqu'un verdict de culpabilité a été prononcé, aborde, dès sa nomination, l'étude de la criminologie et de la pénologie tant en théorie qu'en pratique.

Toutefois, le système anglais n'impose pas cette étude. Bon nombre de nos juges n'ont jamais vu l'intérieur d'une prison et

beaucoup de ceux qui en ont visitées n'ont pu, en raison du respect qu'inspire leur situation, se rendre réellement compte de ce qui se passe derrière les murs d'une prison. Un nombre relativement insignifiant de juges anglais seulement ont visité une institution Borstal. Bien peu nombreux sont ceux, même parmi les présidents de tribunaux pour enfants, qui ont visité ce que nous appelons maintenant une «*approved school*», c'est-à-dire une école où sont envoyés les enfants coupables de délits graves. On pourrait probablement compter sur les doigts les juges qui ont jamais assisté à une séance de société de secours aux détenus libérés et qui ont ainsi entrevu quelques-unes des questions qui se posent à l'expiration d'une peine d'emprisonnement. On pourrait multiplier ces exemples. S'il était possible de faire avouer aux juges anglais combien ils ont lu d'ouvrages faisant autorité en matière de criminologie ou d'histoire de la pénologie, les résultats de cette confession montreraient sûrement que la plupart d'entre eux sont aussi incompetents en théorie qu'ignorants des effets pratiques des condamnations prononcées par eux. Dans cet ordre d'idées, on lit une excellente histoire dans l'ouvrage de M. R. C. K. Ensor, «*Courts and Judges in France, Germany and England*» (Oxford University Press, 1933)

«Au cours de la deuxième moitié de la longue carrière de Lord Chief Justice (1900—1913), Lord Alverstone, actuellement décédé, l'auteur, dînant avec lui, lui a demandé un jour s'il s'intéressait aux ouvrages de criminologie et de pénologie. Lord Alverstone répliqua qu'il n'en lisait jamais, ajoutant avec cette simplicité qui lui était coutumière et sans soupçonner le moins du monde l'absurdité de sa réponse: Je préfère m'en rapporter au bon sens.»

Telles sont les idées courantes en Angleterre, et je dois prévenir le lecteur que je suis l'un de ceux, peu nombreux, qui ne sont pas satisfaits de cet état de choses, à mon sens archaïque et en contradiction absolue avec l'esprit de notre temps. Mais, en Angleterre, les juristes et, aussi, je le crains, le grand public, s'en contentent.

J'ignore à quel degré ce trait du système pénal anglais se retrouve dans d'autres pays. En Hollande, à ce que je crois savoir, une importante modification est sur le point d'être adoptée. On

trouvera ci-après un extrait d'un article de M. N. Muller, juge au tribunal d'Amsterdam, qui a paru dans «*Tribunal*» (Howard League for Penal Reform, Londres):

«On comprend à présent que le juge au criminel doit posséder des connaissances et une expérience particulières; il faut donc qu'il reçoive une formation professionnelle spéciale avant d'être nommé et il doit se livrer tout particulièrement à l'étude de cette question de longues années, sinon pendant toute sa carrière professionnelle... On espère, à partir de l'an prochain (1933), organiser, à l'usage des jeunes juges, environ 120 conférences qui constitueront un cours sur la criminologie, la psychologie, le système pénal et les questions techniques de procédure criminelle... Par la suite, on attend de cette innovation une amélioration marquée de la jurisprudence criminelle.»

Cette expérience a malheureusement dû être ajournée en raison de la crise économique, mais si elle a lieu, ses résultats seront sans doute intéressants et utiles. Cependant, donner aux juges une formation professionnelle quand il s'agit de jeunes gens qui, dès le début de leur carrière, décident de suivre cette profession, et d'autre part, vouloir former des juges qui, pour le moins, sont d'âge mûr et ont déjà acquis une situation éminente dans leur profession, sont deux choses tout à fait différentes. Dans les pays de langue anglaise, il faudrait apporter des modifications radicales au système en vigueur avant d'en arriver à faire suivre des cours aux juges qui viennent d'être nommés. Comme je l'ai déjà fait observer, nous n'en sommes pas encore, en Angleterre, au stade où soit l'opinion publique, soit l'opinion professionnelle comprend que les condamnations ne devraient être prononcées que par ceux qui ont une certaine formation en matière de pénologie. Dans mon pays, il nous suffit de savoir que nous possédons une excellente organisation judiciaire. En ce qui concerne la procédure jusqu'au verdict, je préférerais être jugé en Angleterre que partout ailleurs, et je n'ai nullement l'intention d'affaiblir en quoi que ce soit l'importance de l'équité et de l'impartialité dans les débats judiciaires. Néanmoins, je crois fermement que ce qui survient après le prononcé d'un verdict de culpabilité, a une importance tout aussi grande et que c'est sur cette question qu'il faut maintenant attirer l'attention. Mais, comme je l'ai dit, je prêche

dans le désert lorsque j'aborde ce sujet avec mes confrères les hommes de loi.

Avant de passer à la question du contrôle de l'exécution des peines par le tribunal, il me faut combler la lacune laissée dans le premier alinéa de ce rapport. Dans notre système anglais de procédure criminelle, la grande majorité des tribunaux qui viennent au dernier rang de la hiérarchie judiciaire, ne possèdent aucun juge professionnel. Nos «Courts of summary jurisdiction» (tribunaux de procédure sommaire), sauf à Londres et dans quelques grandes villes, sont composés de personnes n'appartenant pas à la magistrature de profession et n'ayant ni connaissance ni expérience des choses juridiques. Ces «Justices of the peace» (juges de paix) sont des hommes et des femmes qui ont acquis une certaine réputation dans la vie civile. La réunion de plusieurs d'entre eux constitue le tribunal et ils disposent des services d'un employé qualifié qui leur donne des avis en matière juridique. Ils exercent ces fonctions à titre honorifique et consacrent beaucoup de temps à leurs occupations judiciaires. Même les tribunaux qui sont à peu près au milieu de la hiérarchie judiciaire — les «Quarter Sessions» (sessions trimestrielles) — sont, dans la plupart des localités, composés de ces mêmes personnes étrangères à la profession judiciaire. Il ne faut pas perdre de vue cette particularité singulière du système anglais, car en ce qui concerne la surveillance de l'exécution des peines, nous constaterons qu'en général, elle est mieux assurée par les tribunaux composés de juges de paix non professionnels que par ceux que président des juges de carrière.

A mon sens, les tribunaux ne doivent exercer une surveillance que sur les condamnés qui ne sont pas en prison. J'estime que ce serait une erreur absolue que de confier à un juge la surveillance d'un prisonnier incarcéré. Il est vrai qu'en Angleterre ce sont les tribunaux qui décident dans quelle catégorie de détenus le condamné ou la condamnée sera placé. C'est ainsi que nous pouvons prononcer une peine d'emprisonnement dans la première, la seconde ou la troisième division. L'affectation à la première division est rare, car c'est une peine qui ne comporte guère que l'incarcération pure et simple; en effet, le détenu peut porter ses vêtements civils, payer sa nourriture et même meubler un local spécial de la prison. La seconde division a été créée pour que les détenus ne se trouvent

pas en contact avec des individus dépravés ou des criminels invétérés; elle est bien trop fréquemment utilisée par les tribunaux pour assurer, en prison, une existence meilleure aux condamnés de rang social élevé, mais telle n'a pas été l'intention du législateur. La troisième division est le lot commun des détenus. En outre, les tribunaux peuvent, pour les hommes, prononcer la peine accessoire de «hard labour», mais en fait, cette aggravation constitue à présent un anachronisme et, en pratique, elle revient à ce que, durant une quinzaine de jours, le détenu dort sans matelas. On ne saurait prétendre que, dans mon pays, les tribunaux ont toujours été bien inspirés dans leurs décisions sur l'affectation des détenus aux diverses catégories, et je crois, pour ma part, qu'un jour viendra où le choix de la catégorie sera enlevé aux tribunaux et uniquement confié aux autorités pénitentiaires qui sont les plus qualifiées pour décider du traitement qu'il faut appliquer aux prisonniers afin d'obtenir les meilleurs résultats possibles. En Angleterre, les autorités pénitentiaires sont aujourd'hui beaucoup plus avancées que les juges dans l'étude de la question de la criminalité. Elles se sont assimilées les conceptions modernes de la pénologie bien plus volontiers et bien plus complètement que nos juges: en fait, l'obstacle principal qui les empêche maintenant d'obtenir une réforme est l'esprit conservateur qui reste toujours l'une des caractéristiques les plus frappantes du juge anglais.

C'est pour ces motifs qu'à mon avis on commettrait une grave erreur en confiant à un tribunal la surveillance d'un détenu durant son emprisonnement. Sauf sur le point précité, on n'a pas essayé, chez nous, d'instituer un contrôle de ce genre. Nous possédons un admirable système de «Visiting justices» (juges visiteurs) — qui ne sont pas des magistrats de profession et sont investis de pouvoirs étendus — et de visiteurs non officiels qui demeurent en contact personnel avec les détenus durant leur incarcération; ce système étant destiné à se développer et à s'améliorer avec le temps, il serait fâcheux de confier aux juges un pouvoir de surveillance quelconque.

Mais, en ce qui concerne les délinquants reconnus coupables mais non condamnés à une peine d'emprisonnement, des questions toutes différentes se posent. L'Angleterre possède un système de liberté surveillée («probation») très détaillé, bien que nullement

parfait. Aux termes d'une loi (Act of Parliament) de 1907, tous les tribunaux de répression, quel que soit leur rang dans la hiérarchie judiciaire, peuvent placer en liberté surveillée presque tous les délinquants au lieu de leur infliger la peine prévue par la loi. La seule exception importante à cette faculté est le crime de meurtre pour lequel la peine de mort doit, très malheureusement à mon sens, être prononcée même lorsqu'il est extrêmement improbable qu'elle sera appliquée. Cette exception mise à part, l'Angleterre ne connaît pas le désastreux système du minimum de peine; pleine et entière liberté est laissée aux tribunaux. Un homicide peut être soit puni de réclusion à vie, soit mis en liberté surveillée, et ainsi de suite «ad infinitum».

Aux termes de la loi dite «Probation Act», les délinquants des deux sexes peuvent être soit libérés sans condition (ce qui revient en fait à les reconnaître coupables, sans les châtier), soit élargis, sous la réserve qu'ils seront passibles d'une peine si, au cours d'une période déterminée, ne dépassant pas trois ans, ils commettent un nouveau crime ou délit grave. Pour ces derniers cas, une disposition de l'arrêt d'élargissement stipule généralement que, durant la période fixée, le délinquant sera placé «sous la surveillance de la personne qui pourra être désignée par l'arrêt». Habituellement, cette surveillance est confiée au «Probation Officer» (délégué à la liberté surveillée) du tribunal en question.

Etant donné le vaste pouvoir discrétionnaire laissé aux tribunaux de répression anglais, on pourrait croire que la surveillance de ceux que le tribunal place sous le régime de la liberté surveillée au lieu de les punir, est meilleure et plus complète en Angleterre que dans les pays qui n'accordent pas la même confiance aux tribunaux. Je crois cependant qu'aucun Anglais au courant de ce qui se passe, ne soutiendra qu'il en soit ainsi. Notre système des délégués à la liberté surveillée a de nombreux défauts. Ces délégués sont mal rétribués et leur nombre est insuffisant. Beaucoup d'entre eux ont reçu une bonne formation et remplissent extrêmement bien leur mission, mais il y en a d'autres. Nombreux sont ceux qui ne consacrent qu'une partie de leur temps à ce travail et l'on ne voit guère comment on pourrait éviter cet inconvénient dans les parties faiblement peuplées du pays.

Le Parlement anglais a tenté d'obtenir que l'activité des délégués à la liberté surveillée soit contrôlée par les tribunaux qui placent les délinquants sous ce régime, mais cet essai n'a pu avoir qu'une portée très limitée en raison de cette particularité de l'organisation judiciaire anglaise, que les instances supérieures n'ont pas de juges locaux. Tous les tribunaux supérieurs de répression, en Angleterre, sont présidés par des juges itinérants qui résident à Londres, ce qui les empêche d'exercer une surveillance quelconque. Nos «High Court judges» (juges de cour d'assises) effectuent, à certains intervalles, des tournées en Angleterre et au Pays de Galles, mais, en général, un juge ne se rend dans la même région que, tout au plus, une fois par an. Il en est de même lorsque les «Quarter sessions» sont présidées par un juriste compétent; celui-ci ne visite la ville de son ressort que tous les trois mois et il est rare qu'il y vienne plus fréquemment. Dans ces conditions, il est impossible aux juges de surveiller les délinquants. Les seuls tribunaux de mon pays où cette surveillance puisse s'exercer régulièrement sont les «Courts of summary jurisdiction», parfois présidés par des magistrats de carrière, mais, plus souvent, par des personnes n'appartenant pas à la magistrature, ainsi que les «Quarter sessions» où ne siègent pas de juges professionnels. La législation anglaise a tenté d'assurer la surveillance de l'exécution des peines par ces tribunaux. Aux termes d'une loi de 1925, tout district où existe un «Court of summary jurisdiction» doit avoir une commission de liberté surveillée (Probation Committee), ou se joindre aux districts voisins pour en former une. Lorsque c'est un magistrat de carrière qui siège à ce tribunal, c'est lui qui constitue, à lui seul, la commission de liberté surveillée. Ailleurs, cette commission comprend trois juges de paix non professionnels, ou un plus grand nombre. L'une des principales fonctions de la commission est de «surveiller les travaux et recevoir les rapports» des délégués à la liberté surveillée.

Dans certains districts, les commissions s'acquittent de leur tâche très consciencieusement. Leurs membres demeurent constamment en contact avec les délinquants et ils aident de leur mieux les délégués à remplir la mission que le tribunal leur a confiée. Mais je crains que les commissions de ce genre ne soient l'exception plutôt que la règle. Dans certaines régions les com-

missions ne se réunissent jamais et n'ont qu'une existence théorique. Dans les districts où il y a des magistrats de carrière, une surveillance minime est exercée, malgré les dispositions de la loi; à moins qu'un délégué à la liberté surveillée n'ait besoin de l'assistance d'un tribunal afin d'être investi de pouvoirs disciplinaires plus étendus à l'égard d'un sujet récalcitrant, il remplit ses fonctions en toute indépendance et le tribunal n'entend plus jamais parler de l'affaire. Or, telle n'a pas été l'intention du Parlement, mais c'est ainsi que les choses se passent.

Malgré ses défauts, le système de la mise en liberté surveillée a produit des résultats remarquables. Il a servi à remettre d'innombrables délinquants dans la bonne voie et on a pu, grâce à lui, réaliser de sérieuses économies sur les deniers publics, car un délinquant en liberté surveillée, qui ne cesse pas un instant de gagner sa vie, coûte naturellement beaucoup moins cher que si on le gardait en prison. Quant à moi, je voudrais que la mission de nos délégués à la liberté surveillée fût élargie et englobât également la surveillance de nombreux délinquants qui ont purgé une peine de prison. Un grand nombre de délinquants qu'on ne peut placer sous le régime de la liberté surveillée au lieu de les incarcérer, pourraient être condamnés à une peine de prison très courte, à condition que celle-ci fût suivie d'une période de surveillance obligatoire à partir de l'élargissement. Maintes et maintes fois, je me suis trouvé en présence de jeunes délinquants qui s'étaient rendus coupables de délits assez graves et ne manifestaient absolument aucun repentir: la seule chose qu'ils regrettaient c'est d'avoir été pris. Faire bénéficier de tels individus de la libération conditionnelle serait s'exposer de gaieté de cœur à un échec désastreux: ils ne feraient que concevoir du mépris pour l'organisation judiciaire et se sentiraient encouragés à défier la police. Malgré cela, je suis fermement convaincu que, dans les circonstances actuelles, les jeunes gens, tout au moins tous ceux qui ont moins de 21 ans, ne devraient jamais être envoyés en prison, car, à présent, l'élargissement entraîne pour eux la liberté complète et seules les œuvres philanthropiques, dont l'activité n'est pas considérable en ce moment, peuvent les aider à reprendre leur place dans la vie normale. Si j'étais libre d'agir à ma guise, j'ordonnerais quelques semaines d'emprisonnement rigoureux en stipulant qu'à sa libération, le

délinquant devrait demeurer, pendant un an au moins, sous le contrôle d'un délégué à la liberté surveillée; mais, pour le moment, je ne suis pas investi de ce pouvoir. Si les délégués pouvaient être chargés de surveiller à la fois les délinquants coupables de délits peu graves qui ont été placés sous le régime de la liberté surveillée et ceux qui, ayant commis un délit plus sérieux, ont purgé une courte peine de prison, on pourrait améliorer la situation de ces agents, relever leur traitement et disposer d'un plus grand nombre de délégués se consacrant entièrement à leur tâche. A l'heure actuelle, les courtes peines de prison ne sauraient être recommandées parce qu'elles ne laissent pas aux autorités pénitentiaires le temps de donner une formation professionnelle aux détenus. Mais, avec le système comportant une peine de courte durée suivie d'une période de surveillance obligatoire, on n'essayerait plus, en prison, de donner au condamné une formation, ce qui serait d'ailleurs inutile. La courte période d'emprisonnement aurait pour seul objet d'inspirer au délinquant une crainte salutaire et de lui faire comprendre qu'il se trouve aux prises avec une force rude et plus puissante que lui. Sa brève incarcération lui ayant inculqué cette leçon, il apprendrait par le contact avec la vie et avec le délégué chargé de le surveiller, ce que les autorités pénitentiaires s'efforcent aujourd'hui d'enseigner aux détenus des deux sexes qui purgent une peine de longue durée.

Sage ou non, cette suggestion ne résout pas la question de savoir s'il faut demander au tribunal lui-même, abstraction faite de son délégué à la liberté surveillée, d'exercer une surveillance quelconque. Avant tout examen de ce point, je tiens à faire observer que la surveillance exercée par les juges si elle était réalisable en pratique serait probablement plus utile encore aux magistrats eux-mêmes qu'aux délégués à la liberté surveillée ou aux délinquants. Comme je l'ai déjà exposé, les tribunaux anglais ignorent généralement les résultats des condamnations qu'ils ont prononcées et la situation est apparemment la même aux Etats-Unis d'Amérique. Dans un article publié par le «*Journal of Criminal Law and Criminology*» de mai-juin 1933, par M. Charles L. Chute, Directeur de la «*National Probation Association of New York City*», on lit ce qui suit: Le délégué à la liberté surveillée est un agent d'œuvre sociale obéissant aux instructions du juge qui a reçu une formation

juridique et qui n'a souvent aucune notion de la sociologie et de la criminologie, sciences pour lesquelles il n'éprouve aucun intérêt.» Si tous les juges, professionnels ou non, qui siègent dans un tribunal pouvaient être contraints de rester en contact avec certaines catégories de délinquants qu'ils ont condamnés — et c'est ce qu'on obtiendrait en exigeant d'eux qu'ils surveillent les individus mis en liberté conditionnelle —, les tribunaux ne tarderaient pas à acquérir beaucoup de bon sens dans la tâche difficile qui leur incombe de châtier les délinquants. Mais je n'ose espérer que mon pays en arrivera à adopter cette méthode de formation pour les juges.

Je dois avouer, cependant, que je garde certains doutes sur le contrôle vraiment efficace que peut exercer une commission de liberté surveillée. La surveillance, en effet, est une tâche individuelle et non collective. Tout dépend nécessairement de la valeur individuelle de chaque délégué; plus cette valeur est élevée et moins la commission est nécessaire. J'estime néanmoins qu'il devrait y avoir une de ces commissions dans chaque district, et notamment dans tous ceux qui possèdent un magistrat professionnel. En effet, celui-ci n'est pas, en réalité, une personnalité locale et ne doit pas l'être nécessairement, à mon avis; c'est ainsi que je réside moi-même à une vingtaine de kilomètres de mon tribunal. Je me suis efforcé toujours de remplir la mission que la loi m'impose puisque je représente une commission de liberté surveillée, mais je suis à peu près impuissant, sauf lorsque les délégués à la liberté surveillée me signalent qu'une personne placée sous leur contrôle ne se conduit pas comme elle le devrait. En pareil cas, je convoque la personne en question et j'agis de mon mieux; mais j'ai pour ainsi dire les mains liées, aussi longtemps que le délégué ne requiert pas mon assistance. Parfois, je parcours avec lui sa liste d'assujettis au régime de la liberté surveillée pour m'assurer qu'il garde contact avec chacun d'eux, mais j'évite toujours soigneusement de susciter l'impression que je l'épie ou que je manque de confiance en lui. Si j'avais à ma disposition une commission locale qui serait toujours prête à apporter son concours au délégué en visitant les intéressés à domicile, en essayant de leur trouver des emplois appropriés, en les faisant entrer dans des associations, etc., je crois qu'on obtiendrait de bons résultats. Jusqu'à présent,

cependant, la législation anglaise a pris soin d'imposer aux juges de carrière aussi peu d'obligations que possible dans cet ordre d'idées et je crains que ce ne soit au détriment de la surveillance des délinquants.

Résumons donc la situation telle que je l'envisage: 1° Les tribunaux ne devraient pas exercer de surveillance sur un détenu tant que celui-ci est en prison, et l'on est fondé à se demander s'il faut laisser aux tribunaux la faculté de déterminer dans quelle division la peine doit être purgée. 2° Il conviendrait, pour de nombreux délits de gravité moyenne, d'infliger de courtes peines d'emprisonnement suivies, après l'élargissement, d'une période déterminée de surveillance obligatoire, sous le contrôle du tribunal qui a prononcé la condamnation. 3° Il devrait y avoir, dans toutes les régions du pays, des délégués à la liberté surveillée, qualifiés et bien rémunérés, auxquels seraient confiés les délinquants placés sous le régime de la liberté surveillée (sans emprisonnement) et aussi ceux qui ont purgé la peine prévue au point 2 ci-dessus. 4° Il est utile que le tribunal exerce un contrôle sur l'activité des délégués, de manière à se rendre compte ainsi des conséquences pratiques de ses sentences; toutefois, ce contrôle n'est possible que si les juges du tribunal résident dans la localité ou reviennent dans leur ressort à des intervalles suffisamment rapprochés. 5° Chaque district devrait posséder une commission de liberté surveillée, chargée d'assister le délégué et d'exercer sur son activité un contrôle d'ordre général, mais il importe essentiellement de laisser une liberté aussi grande que possible aux délégués. 6° Lorsque les tribunaux sont composés de juges de carrière, la surveillance devrait être confiée à une commission de personnalités locales n'appartenant pas à la profession judiciaire, mais il faudrait demander aux juges de participer à cette tâche aussi activement que cela leur est raisonnablement possible.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r JOHANNES NAGLER,
Professeur à l'Université de Breslau.

I.

L'évolution d'un système pénitentiaire reposant sur des bases scientifiques et fondé sur l'expérience a eu pour conséquence, en Allemagne, depuis la promulgation du Code d'instruction criminelle qu'on fait une distinction soignée entre la « mise à exécution » (Vollstreckung im engeren Sinne) et l'exécution même (Vollzug) des jugements pénaux (prononçant des peines ou mesures de sûreté) si toutefois ils exigent l'exécution. La « mise à exécution » comprend l'examen et la réalisation des conditions de l'exécution, la spécification du mode d'accomplissement des peines et des mesures de sûreté, tandis que l'exécution a pour objet la mise en œuvre proprement dite du jugement soit l'expiation de la peine ou l'application des mesures de sûreté. Aussi peut-on déjà lire au § 4 du projet de loi concernant l'exécution des peines, du 9 septembre 1927: « L'exécution de la peine privative de liberté

et des mesures d'amendement et de sûreté entraînant la privation de la liberté est du ressort des autorités préposées à l'exécution. » Pour autant qu'il s'agit de la privation de la liberté (mais non en ce qui concerne la peine de mort et les peines pécuniaires), les deux missions de la mise à exécution et de l'exécution même sont confiées à des autorités différentes. L'exécution (Vollzug) de la privation de liberté est confiée aux directions des établissements pénitentiaires. Par contre, on n'est pas d'accord sur la détermination de l'organe compétent pour la « mise à exécution » (Vollstreckungsorgan). On sait que les législations oscillent entre le système du mandat au juge (système allemand) et celui du mandat au ministère public (système français). On aurait tort de s'inspirer de grands principes quelconques pour déterminer quel sera l'organe compétent pour la « mise à exécution ». Au contraire, cette question devra être résolue d'après des considérations d'opportunité. Elle n'a donc absolument rien de commun ni avec la pensée juridique abstraite, ni avec des controverses dogmatiques ou de la politique juridique concernant les principes fondamentaux. La solution doit plutôt être cherchée dans la sphère des besoins et des expériences de la pratique. C'est un système mixte qui s'est développé en Allemagne et qui a eu pour résultat d'écarter dans une assez large mesure le juge de la tâche de la « mise à exécution » qui, à l'origine, lui avait été intégralement confiée.

II.

1. Historiquement parlant, l'apparition relativement tardive de l'accusateur public (milieu du XIX^e siècle) explique tout naturellement que jusqu'à cette époque le juge ait été seul appelé à mettre en branle l'appareil pénal et à s'occuper par principe de l'exécution des peines. La formule « jurisdictio sine coercitione esse non potest » résultait sans plus de la structure du procès inquisitorial. A qui aurait-on pu confier la mise à exécution des peines, si ce n'est au juge, le seul organe d'Etat en fonctions ? C'était donc lui qui faisait procéder à l'exécution des peines corporelles et des peines capitales — caractéristiques du système pénal jusqu'au XVIII^e siècle — par le bourreau et en surveillait en personne l'exécution. L'introduction des peines privatives de liberté ne modifia guère cet état de droit. Comme auparavant, le juge dé-

clenchait l'exécution en faisant conduire le condamné à l'établissement pénitentiaire. Il surveillait en même temps l'exécution de la peine, tout au moins lorsque les nouvelles maisons de détention se trouvaient rattachées aux maisons de détention préventive qui, naturellement, dépendaient du juge. Il est vrai qu'à partir du moment où la procédure accusatoire fut confiée à deux autorités, devant toutes deux participer à la solution du cas pénal, le problème se posa de savoir si l'exécution devait ressortir à la sphère des tribunaux ou à celle des parquets. En vertu du principe de l'inertie, il était normal que la plupart des législations particulières maintinssent tout d'abord le juge comme organe d'exécution, limitant le droit du ministère public en la matière à celui de se livrer à des suggestions et de formuler des demandes (tel était le cas par exemple en Prusse d'après la vieille ordonnance sur l'instruction criminelle, et la loi du 3 mai 1852, de même en Saxe [1855], en Hesse électorale [1803], dans le grand-duché de Bade [1864]). Mais, peu à peu, un mouvement se manifesta en faveur du parquet. S'inspirant de l'art. 376 du Code d'instruction criminelle, le Hanovre, la Hesse, le Brunswick, Oldenbourg, Brême, Hambourg et l'ordonnance prussienne de 1867 sur l'instruction criminelle pour les pays annexés, firent du ministère public l'organe d'exécution des peines.

2. Si l'on abandonne le terrain des principes dans la controverse relative à la détermination de l'organe d'exécution des peines, pour ne tenir compte que des convenances purement pratiques, il est immédiatement évident qu'il faut réserver au juge, savoir au tribunal appelé à connaître de l'affaire, aussi dans la procédure d'exécution, tous les actes de juridiction portant sur le fond (ce qu'établit, en effet, le Code de procédure pénale allemand, St. P. O. §§ 458 à 461), mais qu'au surplus, dans la plupart des cas, le ministère public est préférable au juge pour la mise en œuvre formelle de l'exécution. Car le parquet est infiniment mieux au courant du règlement des affaires administratives; aussi, par goût et étant donné sa sphère d'activité, est-il en général plus qualifié pour les questions d'exécution des peines que le juge orienté vers la solution des problèmes purement juridiques. Ensuite, le parquet en tant qu'organe bureaucratiquement organisé, est plus actif, plus mobile et plus à même de s'adapter. Il a même sur le juge unique l'avantage

d'être habitué à des décisions rapides. A cela s'ajoute que comme représentant de l'action publique ou de l'accusation, il dispose de l'appareil indispensable à l'exécution. Enfin, grâce à son organisation hiérarchique (conformément au principe de l'indivisibilité), il peut aussi, si besoin en est, choisir en dehors de son ressort les établissements spéciaux, beaucoup plus facilement et beaucoup plus aisément que le juge réduit à formuler des demandes et qui est à la merci de la complaisance d'un collègue du dehors. Ces considérations qui militent en faveur du ministère public se sont trouvées pleinement confirmées par l'expérience que la pratique du droit pénal allemand a fournie. C'est ainsi, par exemple, que les plaintes à l'ordre du jour en Prusse et en Bavière sur les longueurs et l'insuffisance de la mise en œuvre de l'exécution des peines, cessèrent complètement dès le moment où cette exécution passa des tribunaux au parquet. De même, les résultats obtenus depuis 1879 dans tout le Reich avec l'activité du ministère public dans ce domaine sont si favorables qu'aucun inconvénient ne s'est jamais manifesté et qu'on n'a pu nulle part relever de tendances en vue de modifier le «status quo». D'ailleurs, le fait que la plupart des mesures de mise à exécution («Vollstreckung») sont prises non pas par des juristes, mais par des fonctionnaires de rang moyen, a enlevé à la vieille opposition des systèmes allemand et français en matière d'exécution sa rigueur et son importance. Depuis toujours, c'étaient ces fonctionnaires qui, soit dans les services du parquet, soit dans ceux des tribunaux, préparaient d'ordinaire les éléments de sa décision à celui qui devait la prendre. Et surtout depuis que par la loi du 18 mars 1921 (art. VI, § 1, n° 3) sur la décharge des tribunaux, l'administration de la justice est libre de confier directement la mise à exécution (sous réserve de certaines restrictions, par exemple quant au sursis ou à l'interruption de l'exécution de la peine) au greffier du tribunal ou au fonctionnaire de même rang du parquet, le vieil antagonisme des systèmes se trouve réduit à presque rien.

3. Si la question de principe s'est trouvée résolue au profit du ministère public, il n'en faut pas moins reconnaître que les fonctionnaires de l'accusation auprès des tribunaux de bailliage (Amtsgerichte) n'ont pas le plus souvent à leur disposition un personnel suffisamment préparé ou, du moins, dont l'activité

essentielle consiste dans cette fonction. Certes, d'après la loi sur la décharge des tribunaux, l'administration de la justice peut aussi confier à l'officier du ministère public près le tribunal de bailliage (Amtsanwalt) les pouvoirs attribués aux fonctionnaires de rang moyen du tribunal ou du parquet, mais elle a surtout ¹⁾ fait usage du droit qui lui est conféré par le § 451 al. 3 de la St. P. O. dans les affaires pénales du tribunal de bailliage, de charger le juge de la mise à exécution (Vollstreckung), le transformant ainsi en organe de justice souverain en la matière tout en le soumettant aux directives des organes de l'administration de la justice qui lui sont hiérarchiquement supérieurs. En outre, aux termes du § 36 de la loi sur les tribunaux pour mineurs, le juge de la jeunesse est, dans les affaires de ce genre, l'organe d'exécution exclusif. Cette loi revient à l'ancien système allemand également en ce sens qu'elle voit dans l'activité d'exécution du juge pour mineurs un acte de justice. De sorte que le juge pour mineurs est absolument indépendant dans toutes ses décisions (§ 1 de la loi sur l'organisation de la justice): Les autorités supérieures ne peuvent pas lui imposer des prescriptions qui le lient, toutes les mesures d'exécution qu'il prend revêtant le caractère de décisions judiciaires proprement dites. Il n'y a de recours contre elles que le recours de droit immédiat conformément à la St. P. O.

On en restera sans doute à ce partage de compétences qui constitue le système mixte. Il se peut, tout au plus, que l'exécution des jugements des tribunaux d'échevins soit confiée, elle aussi, au parquet, ce qui constituerait un déplacement de compétence au préjudice du juge.

III.

1. L'exécution de la peine au sens de la réalisation proprement dite de la privation de la liberté est aujourd'hui en Allemagne un fait d'administration judiciaire. Il s'effectue, par conséquent, dans le cadre des lois selon les instructions du ministère de la justice et des autorités qui en dépendent (par exemple en Prusse, en Bavière, en Thuringe et en Hesse le Procureur général). L'agent

¹⁾ La matière est maintenant réglée surtout par les prescriptions du Ministère de la Justice en date du 6 février 1935.

direct de l'exécution de la peine est le directeur de l'établissement pénitentiaire responsable de la réalisation légale et réglementaire de la privation de liberté ainsi que l'administration entière de l'établissement. C'est le juge de bailliage qui fait fonction à titre accessoire de directeur d'établissement pénitentiaire dans les petites prisons de bailliage adjointes à ce genre de tribunaux. Il est donc organe de la mise à exécution et de l'exécution même par le fait d'une union personnelle des deux qualités. Mais ce sont, naturellement, les grands établissements, surtout les maisons centrales et les maisons de force et de correction spéciales, qui sont principalement chargés d'assurer l'exécution des peines.

Ils sont placés sous la direction d'un fonctionnaire en titre, chargé de veiller à l'exécution et qui remplit fréquemment les conditions requises pour être juge, sans que, malheureusement, ce soit déjà partout le cas. Plus le service de l'établissement dépasse les tâches d'une technique, même multiforme, plus l'exécution de la peine tend à devenir scientifique (problème de l'éducation et de la direction des hommes) et à constituer un domaine à part, plus le fonctionnaire préposé à cette mission devrait être émancipé de l'organisation d'exécution originairement appelée à le *surveiller*.

2. Aujourd'hui encore, c'est aux autorités chargées de la mise à exécution (donc au juge de bailliage ou au ministère public) qu'incombe en théorie la «surveillance» de l'exécution des peines dans les établissements pénitentiaires. Une décision de la Cour suprême du Reich du 1^{er} juin 1897 (tome 30, p. 135 et ss.) a, en particulier, pleinement consacré cette situation juridique. Nous y lisons, en effet, que l'organe pour la mise à exécution doit veiller à ce que l'administration de l'établissement pénitentiaire assure l'exécution exacte et complète de la peine. En réalité, cette conception est depuis longtemps démodée et dépasse le but si elle veut atteindre non seulement le mode et la mesure de l'acte d'expiation, mais encore son contenu (c'est-à-dire sa concordance avec les prescriptions légales ou réglementaires). Elle impliquerait en effet une dépendance absolue de la direction de l'établissement à l'égard de l'organe chargé de la mise à exécution, imposant à celui-ci des obligations de contrôle énormes, à peine réalisables. En réalité, l'autorité chargée de la mise à exécution n'a plus à l'heure actuelle

qu'à vérifier les résultats de l'exécution de la peine, sans avoir à examiner la légalité de l'exécution elle-même. Et elle n'est pas tenue d'intervenir personnellement dans le cas où des atteintes aux lois ou aux règlements viendraient à sa connaissance: elle doit alors se borner à y attirer l'attention de l'autorité supérieure. Solution qui se dégage tout naturellement de l'organisation administrative sous sa forme actuelle.

3. Il est absolument naturel que les autorités chargées de l'exécution (Vollzugsbehörden) de la peine s'élèvent énergiquement contre le droit de surveillance illimité de l'autorité chargée de la mise à exécution (Vollstreckungsbehörde). A l'appui, elles peuvent faire valoir que ni la St. P. O. ni une loi, quelle qu'elle soit, ne reconnaissent aucun droit de cette espèce. Plus elles apportent de conscience à remplir leur mission, plus elles doivent veiller jalousement au maintien de l'indépendance de leur fonction. Comme spécialistes de l'application des peines, elles sentent, d'ailleurs, et à bon droit, que leur compétence est supérieure à celle de l'organe de la mise à exécution non spécialiste en cette matière. On n'en a pas moins vu reparaître dans le projet de loi de 1925 sur l'exécution des peines, la conception de la Cour suprême du Reich. Il est vrai qu'on laissa tomber cette idée dans le projet de l'année suivante. En tout cas, il y a à l'heure actuelle en Allemagne — et la moindre raison n'en est pas l'influence des résolutions prises par l'Association allemande des fonctionnaires des établissements pénitentiaires — une tendance à établir un départ très net d'attributions entre autorités de mise à exécution et autorités d'exécution. On veut que l'exécution soit absolument dégagée de la mise à exécution. Les autorités respectives doivent exister parallèlement en parfaite coordination. Récemment on a même vu se manifester des tendances favorables à l'attribution à l'autorité autonome d'exécution de la peine de mort (d'une façon absolue) et celle des amendes (du moins en principe).

IV.

En présence de cette situation, on peut se demander si l'exécution de la peine ne s'est pas déjà trop détachée du prononcé du jugement et, par là, de l'influence du juge. Il semble presque que la nouvelle création italienne du *juge de surveillance* (giudice

di sorveglianza) conformément à l'art. 44 du Code pénal, l'art. 585 du C. p. p. et l'art. 4 du Regolamento (ordonnance sur l'exécution des peines) du 18 juin 1931 que M. Rocco a rédigé dans un sens antilibéral en connexité avec le nouveau Code pénal, soit due à une conception nette de cet état des choses et constitue le correctif nécessaire d'une évolution trop audacieuse. Ne conviendrait-il pas, en effet, d'intercaler un juge dans le fonctionnement des grands établissements pénitentiaires, lequel par un contrôle régulier¹⁾ veillerait à l'observation des lois et règlements, dénoncerait à l'autorité supérieure les abus constatés et, de façon plus générale, serait le conseil de la direction de l'établissement, réglerait les plaintes des détenus contre cette dernière et, finalement, prendrait directement une série de décisions importantes en tant qu'instance de mise à exécution.

Les inconvénients de l'éloignement dans lequel le juge est tenu à l'heure actuelle de la pratique de l'exécution des peines dans les grands établissements sont évidents. Le juge peut bien prononcer des peines et des mesures de sûreté, mais souvent il ne peut pas se rendre compte des conséquences qui en résultent pour celui qui en est frappé. L'impression directe des résultats pratiques des empiètements sur la liberté individuelle qu'il a ordonnés lui fait défaut, il ne voit pas l'effet que ces empiètements exercent sur le détenu et finalement sur toute la communauté sociale, non plus que le contenu pratique inhérent aux mesures particulières — l'éloignement où il est tenu de la pratique de l'exécution de la peine le prive en effet du bénéfice de toutes ces constatations instructives. Les cellules et les ateliers des établissements pénitentiaires ne sont plus, en effet, son domaine et il ne peut plus dans ses jugements tirer parti pour la vie juridique quotidienne des expériences qui se seraient dégagées pour lui d'un contact permanent avec l'exécution des peines. D'autre part, avec l'émancipation de l'exécution des peines dans les grands établissements pénitentiaires — c'est ce que nous ont démontré dans tout leur réalisme

¹⁾ Aux termes de l'art. 4 du «Regolamento», le juge de surveillance doit inspecter les établissements pénitentiaires tous les deux mois et faire un rapport au ministère sur ses constatations. Il n'y a point de disposition parallèle pour les établissements de détention de sûreté: on envisage évidemment ici une beaucoup plus grande fréquence des visites, le juge ayant à se rendre compte des progrès de chaque détenu.

les mauvaises expériences faites au cours des dernières décades avec une pratique exclusivement orientée vers l'éducation, c'est-à-dire devenue étrangère aux prescriptions légales — on court immédiatement le risque que la peine voulue par la loi et infligée par le juge change, dans l'établissement pénitentiaire, son sens et sa fin. L'exécution ne doit se proposer que de concrétiser les buts que le jugement de condamnation envisageait sur la base de la loi, par son empiètement sur la liberté. Une théorie autonome de l'exécution ne tenant compte ni de la loi ni du jugement est tout à fait inadmissible. En admettant que les effets secondaires de la peine doivent ressortir d'une façon spécifique dans l'exécution de celle-ci, il faut reconnaître qu'ils ne peuvent cependant se manifester que dans le cadre strict du principe de la peine. Il est inadmissible que la peine, le jugement et l'exécution s'inspirent de principes divergents. Il ne faut pas que la prévention générale voulue par la loi et par le juge se transforme dans l'exécution de la peine en prévention spéciale selon les appréciations peut-être extrêmement individuelles du directeur de l'établissement. L'exécution de la peine ne doit jamais être que la simple transmission de la volonté du juge, telle qu'elle s'exprime dans la sentence, en la réalité tangible de la vie juridique. Cela signifie que l'exécution est strictement liée par la décision judiciaire.

Toute séduisante que soit à première vue la perspective de supprimer les inconvénients signalés, au moyen du juge de surveillance d'après le droit italien ¹⁾, cet exemple semble offrir bien peu de perspectives, en dépit des expériences satisfaisantes déjà enregistrées. Ce résultat négatif ne peut pas être ignoré, si on tient exactement compte des trois complexes d'intérêts à prendre en considération, à savoir :

- 1° l'intérêt des autorités de surveillance à découvrir à temps les abus et à appuyer aussi largement que possible et de façon compétente la direction de l'établissement ;

¹⁾ D'après l'exposé des motifs du «Regolamento», c'est au juge de surveillance qu'est confiée la protection juridique des détenus à l'égard de l'administration et, de façon plus générale, c'est manifestement lui qui est le garant d'une exécution des peines conforme aux buts de la répression. Au contraire, la structure du régime pénitentiaire allemand ne se prête en aucune façon à des missions de ce genre.

- 2° l'intérêt qu'ont les autorités chargées de l'exécution des peines à déployer les effets de celle-ci d'une façon autonome, sans interventions du dehors ;
- 3° l'intérêt qu'a le pouvoir judiciaire (le juge) à conserver un contact permanent et aussi instructif que possible avec les réalités du régime pénitentiaire.

Il est certain que le contrôle du juge de surveillance répond admirablement à l'intérêt des autorités supérieures. Car ce juge vérifie à l'avantage de ces dernières le fonctionnement de l'application des peines, donnant à temps l'alerte en cas d'arrêt ou de perturbation dans le service ¹⁾. Déjà, le seul fait de son existence en tant qu'agent de ce service exercera une heureuse influence sur l'empressement de la direction de l'établissement à satisfaire à ses obligations d'une manière légale et réglementaire. Une influence salubre et utile sera toujours celle exercée par les suggestions et les conseils efficaces dont la direction de l'établissement sera redevable au juge de surveillance et il y a là un élément à l'actif de l'institution italienne. Par contre, l'exécution de la peine risque d'être inégale et, par suite, de comporter dans une certaine mesure des injustices, double danger que les autorités supérieures redoutent au plus haut point. Car, si on ne veut pas enlever complètement le juge de surveillance à ses fonctions juridictionnelles, il faut restreindre le plus possible la circonscription pénitentiaire où s'exerce son activité de contrôle. Mais alors il est vraisemblable et même certain qu'une variété d'exécution nullement désirable se manifesterait dans des arrondissements étendus.

Quant à l'intérêt que les directions d'établissement ont pour l'exécution des peines, le bilan est moins favorable. La mission confiée au juge de surveillance de répartir les détenus entre des catégories d'établissements différentes (par exemple : sections spéciales pour jeunes hommes, établissements de réadaptation sociale, sections d'aliénés) ou encore de permettre l'admission aux travaux du dehors ou enfin de prendre des mesures à l'égard des prisonniers mis en cellule isolée, empiètent directement sur les attributions de la direction de l'établissement. Ce ne sont, d'ailleurs,

¹⁾ Le juge de surveillance émet en outre son avis sur les demandes de libération conditionnelle et sur les propositions de grâce.

pas les seules difficultés qui peuvent surgir. Certes, chaque direction raisonnable accueillera avec reconnaissance l'appui qui lui est accordé pour accomplir les tâches qui lui incombent. Cependant, plus le juge de surveillance sera énergique et plus il aura la réputation d'avoir une influence considérable sur les autorités supérieures, plus grand sera le risque que sa coopération envisagée tout d'abord comme simplement consultative prenne l'ampleur d'une co-direction nullement désirée. Il y a tout lieu de redouter que le juge de surveillance ne contrecarre sciemment ou inconsciemment les mesures du directeur de l'établissement compétent et responsable de l'exécution des peines, qu'il n'ébranle l'autorité de celui-ci auprès du personnel comme auprès des détenus, que, élément de perturbation, il n'introduise dans le service un trouble funeste, qu'il ne soit la source de toutes sortes de froissements et de conflits véritables. A quoi bon poser comme principe juridique la libre initiative et le droit de libre disposition du directeur de l'établissement et de refuser au juge de surveillance le droit d'agir en supérieur si, indirectement, cette initiative sans entraves, la libre discrétion, l'autonomie de la décision de la direction de l'établissement se trouvent paralysées ou diminuées? En pareilles matières, c'est naturellement en dernière analyse la personnalité des intéressés, leur tact, leur prudente réserve et leur esprit conciliant qui décident. Mais convient-il vraiment de compromettre le principe de la responsabilité d'un chef, principe déjà en vigueur jusqu'à ce jour dans les établissements pénitentiaires allemands et auquel il faut plus que jamais rester fidèle à l'avenir? C'est sur l'indépendance des directeurs d'établissements que repose leur satisfaction à remplir leur fonction et le succès de l'exécution des peines à laquelle ils président. Il faudrait d'autant moins ébranler cette indépendance qu'en fin de compte tout juge de surveillance, avec son expérience insuffisante, ne saurait prétendre à la remarquable compétence d'un directeur d'établissement (l'exécution actuelle des peines comporte tant de problèmes!) et se trouve à la merci des informations de ce dernier même pour se faire un jugement sur chacun des détenus. Il semble qu'en Italie aussi on soit déjà arrivé à la conclusion qu'en général le juge de surveillance n'a qu'à s'incliner devant les propositions du directeur de l'établissement.

Enfin, la nouvelle organisation italienne ne répond que dans une mesure très modeste au besoin de la jurisprudence des tribunaux de s'enrichir sans cesse d'expériences nouvelles pour rendre des jugements justes par un contact direct avec l'exécution des peines. Car peu de membres de la juridiction participent à la surveillance des établissements pénitentiaires et le juge de surveillance, s'il a une conception stricte de ses devoirs et s'en acquitte à l'extrême, sera rarement en mesure de prendre part aux débats et au prononcé de la sentence et d'y faire valoir ses précieuses expériences. Aussi, l'étroite union de l'activité judiciaire et de l'exécution des peines demeurera-t-elle, malheureusement, un vain désir! D'autre part, les importantes fonctions de décision conférées au juge de surveillance, attribuent un trop grand pouvoir à une seule personne qui, en outre, n'a pas d'ordinaire coopéré au prononcé de la peine privative de liberté par le tribunal et, par suite, n'est que trop disposée à considérer le détenu d'un autre œil que la juridiction qui l'a condamné. Il y a certainement un avantage considérable à ce que le fonctionnaire qui décide suive exactement l'évolution du détenu dans l'établissement et prenne les décisions engageant la destinée ultérieure du prisonnier ¹⁾ sur la base d'impressions directes ainsi que d'un dossier complet, mais il convient de préférer le système allemand aux termes duquel on réserve le soin de décider en la matière au tribunal qui a connu de l'affaire et qui, auparavant, entend en détail la direction de l'établissement pénitentiaire (celle-ci connaît le détenu bien mieux que ne le connaît le juge de surveillance lui-même!). Il ne faut pas, en effet, sous-estimer le danger de «formalismo burocratico» que Feruccio Falchi redoute de la part du juge de surveillance surchargé de besogne. Par toute sa structure et ses méthodes de travail, le tribunal ayant connu de l'affaire y est infiniment moins exposé!

Il y aurait donc des objections capitales à faire contre l'introduction, dans le système allemand de l'exécution des peines, du juge de surveillance italien, même si l'on ne reconnaissait à ce juge aucun droit d'intervenir dans la discipline de l'établissement (hors le cas d'insubordination à son égard).

¹⁾ Par exemple concernant la question de savoir si le prisonnier continue à être dangereux pour la collectivité, ou la question du changement des mesures de sûreté prises à son égard. Mastrandra insiste à juste titre sur la nature juridictionnelle de ces décisions.

Ce rejet de principe de la nouvelle institution introduite dans l'exécution des peines, ne revient nullement à nier le grand mérite de l'institution qui est d'attirer l'attention sur les imperfections de la situation actuelle et, par conséquent, de constituer un puissant stimulant. Le problème se pose impérieusement : il faut réintégrer le juge dans l'exécution des peines dans les grands établissements. Si la solution adoptée en Italie ne répond pas aux besoins allemands, il faut en trouver une meilleure pour remédier à l'éloignement du juge de l'exécution, sans apporter de perturbation sensible à l'évolution qui, en Allemagne, a, peu à peu, abouti à l'indépendance des autorités préposées à l'exécution des peines. Il n'y a qu'à demeurer toujours fidèle au principe de ne désigner que des juges comme directeurs d'établissements pénitentiaires et à détacher pour un certain temps de jeunes juges dans les services pénitentiaires (à côté du directeur ou sous sa dépendance). Il conviendrait aussi de faire contrôler la conformité aux lois et aux règlements de l'exécution des peines par des commissions de révision composées de juges. Il serait bon enfin — selon les vœux mêmes du Congrès pénal et pénitentiaire international de Rome — d'instituer des conseils de surveillance (composés de juges) qui se prononceraient sur la libération conditionnelle ainsi que sur les réclamations de service et serviraient de conseil à la direction. C'est ainsi que l'introduction de compétences judiciaires dans l'exécution des peines tiendrait complètement compte de tous les intérêts en jeu.

PREMIÈRE SECTION

PREMIÈRE QUESTION

Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le Dr F F VIEHOFF,
Avocat général près la Cour d'appel, Leeuwarden (Pays-Bas).

I. L'état actuel en Hollande.

A. Peines.

En général, le juge pénal néerlandais, après avoir prononcé l'arrêt, n'a pas à se charger de l'exécution de la peine, exception faite pour la réprimande adressée aux enfants, peine dont l'exécution lui a été conférée par la loi. Le juge pénal inflige la peine, le pouvoir exécutif est chargé de l'exécution. Montesquieu se féliciterait !

Seulement, le tribunal et le Ministère public sont chargés d'une inspection des institutions pénitentiaires de leur ressort, qui a pour but unique de veiller à ce que personne ne soit détenu autrement ou plus longtemps que ne le permettent les ordres légaux émis à son égard.

Le droit pénal néerlandais ne connaît pas les peines indéterminées. Par contre, il comprend la condamnation conditionnelle

en prononçant l'arrêt, le juge a le pouvoir d'ordonner, dans les cas déterminés par la loi, que l'exécution de la peine, soit totale, soit partielle, ne se fera pas, à moins qu'il n'ordonne plus tard différemment parce que le condamné aura transgressé les conditions qui lui ont été imposées durant une période d'essai fixée par l'arrêt; dans ce cas, le juge pourra donner un nouvel ordre en vue de l'exécution, s'il est saisi de l'affaire par le Ministère public.

En outre, lorsque le juge pénal impose la peine accessoire de la publication de l'arrêt, il détermine la façon dont elle sera exécutée aux frais du condamné.

Il peut décider également dans l'arrêt que la détention préventive sera déduite entièrement ou en partie.

Puis, outre l'espèce et la durée de la peine, l'arrêt indique implicitement la façon d'exécuter la peine privative de liberté, puisque celle-ci est fixée dans ses grandes lignes — pour chaque espèce en rapport avec sa durée — dans la loi et dans les règlements qui s'y rattachent.

Parfois, le juge peut décider que la peine d'emprisonnement sera subie dans une prison spéciale. Il a cette compétence dans la plupart des cas à l'égard des psychopathes (personnes dont les facultés mentales pendant leur action criminelle présentaient un développement défectueux ou des troubles). Il l'aura également, aussitôt que les dispositions d'une loi récente seront entrées en vigueur, dans certains cas à l'égard des jeunes gens âgés de 18 à 23 ans (dans des cas particuliers, âgés même de 23 à 25 ans) dont il pourra ordonner l'internement dans une prison affectée spécialement à ces jeunes condamnés. Dans cette institution, le régime s'écartera de celui des prisons ordinaires «et servira particulièrement à l'amendement des prisonniers» (loi du 25 juin 1929, n° 361 du Journal officiel).

Après le prononcé du jugement et avant l'exécution de la peine, l'intervention du juge pénal qui a imposé la peine est réclamée si, avant l'exécution de l'arrêt devenu irrévocable, le condamné à la peine privative de liberté ou à la peine qui consiste en une réprimande adressée aux enfants, tombe en démence; dans ce cas, le juge ordonne, à la demande du Ministère public ou à la requête du conseil, la suspension de l'exécution et, après retour à la santé, en ordonne la suppression également à la demande du Ministère public. L'intervention du juge pénal est encore exigée

si, avant que la peine — si ce n'est pas l'emprisonnement — prononcée à l'égard d'un mineur au-dessous de 18 ans soit exécutée, le condamné atteint l'âge de 21 ans; dans ce cas, à la demande du Ministère public, le juge qui a imposé la peine en fixe de nouveau l'espèce et la mesure, conformément aux dispositions valables pour les criminels majeurs.

Pendant l'exécution elle-même, on peut en outre réclamer l'intervention du juge pénal qui a imposé la peine en vue d'une diminution d'une amende infligée, si le condamné a été prévenu que, à défaut d'un prompt paiement, il sera procédé à la récupération de l'amende sur ses biens et ses revenus et si le Ministère public ou le condamné fait à cette fin une demande ou une requête dans le temps fixé par la loi. Le juge ne pourra y donner suite qu'au cas où la situation pécuniaire du condamné s'est tellement modifiée que, de son avis, une amende moins élevée aurait été infligée si telle avait été la situation à l'époque de la sentence.

Pendant l'exécution, on réclamera de même son intervention au cas où, après que la loi susmentionnée relative à l'internement des jeunes condamnés dans la prison spécialement affectée à ce but sera entrée en vigueur, le Ministre de la Justice userait de son autorité pour transférer dans une prison ordinaire, s'il le juge à propos, des jeunes gens qui, apparemment, ne sont pas bien placés dans l'institution spéciale. Dans ce cas, le juge pénal qui a infligé la peine décidera, à la demande du Ministère public, si en vue du transfert il y a lieu de réduire et jusqu'à quel point la peine infligée, réduction qui est exclue si c'est à dessein que le condamné a provoqué le transfert par son inconduite. C'est que la loi suppose que le juge, en fixant la peine et en ordonnant l'internement dans la prison spéciale, a visé en même temps à l'amendement du délinquant et, partant, a prononcé une peine d'une plus longue durée. La revision de la durée permettra, en cas de transfert dans une prison ordinaire, de tenir compte du fait qu'ainsi la rigueur de la peine est aggravée.

Le juge ne participe en rien à l'application du règlement de mise en liberté conditionnelle. C'est le Ministre de la Justice, ayant pleine liberté dans les limites de la loi, qui peut accorder la mise en liberté conditionnelle sur les propositions et les avis des autorités de l'administration pénitentiaires et du Ministère

public compétents. En général, la loi exige comme minimum que le condamné ait subi les deux tiers de sa peine — ou de l'ensemble de ses peines, s'il y en a plusieurs de même nature — et, en outre, au moins une détention de neuf mois, le minimum étant cependant moins élevé pour les internés dans les écoles de réforme ou dans la prison spéciale pour jeunes délinquants. Or, en ce qui concerne les condamnés à des peines de longue durée en particulier, une mise en liberté conditionnelle pour un temps beaucoup plus long que celui dont ils ont besoin pour s'adapter de nouveau à la vie sociale et se préparer à l'entière liberté peut porter atteinte à ce qui a été envisagé par le juge en rendant son arrêt. Une augmentation légale du minimum pour les punitions de longue durée mettrait fin à cet inconvénient.

Lorsque les dispositions susmentionnées concernant la prison spéciale pour jeunes délinquants seront entrées en vigueur, le Ministre de la Justice aura la compétence, dans les limites de la loi, d'y transférer les jeunes condamnés à l'égard desquels un ordre d'internement dans cette prison n'a pas été donné par le juge. Ainsi, dans certains cas, ceux-ci seront dans une tout autre position par rapport au moment de la mise en liberté conditionnelle que ce n'aurait été le cas sans ce transfert. Ce transfert entraînant cette conséquence se fait en dehors du juge. En rapport avec ces derniers points, il convient de signaler une particularité, introduite il y a peu d'années. Le juge, en condamnant à la peine privative de liberté, peut statuer que la condamnation sera conditionnelle en ce qui concerne une partie de cette peine. Ce procédé, qui a ses propres buts de politique criminelle, amène pratiquement une mise en liberté conditionnelle après qu'une certaine partie de la peine a été purgée. Cette mise en liberté est pour ainsi dire déjà fixée d'avance par le juge pénal qui en a arrêté aussi les conditions et la période d'essai, tandis qu'au sujet de la mise en liberté conditionnelle ordinaire, il n'est même pas consulté.

En outre, il y a lieu de faire mention du sursis conditionnel à l'exécution de la peine d'emprisonnement qui peut être ordonné par le Ministre de la Justice et qui constitue une forme spéciale de la mise en liberté conditionnelle. La possibilité de ce sursis se présente quand le juge qui inflige au mineur délinquant au-dessous de 18 ans une peine d'emprisonnement aura en plus

prononcé sa mise à la disposition du gouvernement pour être soumis à une éducation correctionnelle. L'exécution de la peine d'emprisonnement est alors suspendue automatiquement, d'après la loi, jusqu'à la fin de cette éducation. Lorsque celle-ci a pris fin, le Ministre de la Justice peut ordonner le sursis conditionnel à l'exécution de la peine d'emprisonnement. Dans ce cas non plus, le juge n'est pas consulté.

La grâce est une prérogative de la Reine, après avis préalable du juge, à savoir, sauf quelques exceptions, du juge qui a imposé la peine. Cela est valable également pour la réduction de peine qui peut être accordée annuellement à un certain nombre de prisonniers dans les diverses institutions pénitentiaires en récompense de leur bonne conduite et de leur zèle.

B. Mesures.

Quant aux conditions que le juge peut imposer à des personnes condamnées à une peine ou bien mises conditionnellement à la disposition du gouvernement, la durée pendant laquelle elles doivent être observées est déterminée par le juge qui fixe la période d'essai. Mais celui-ci n'a légalement aucun droit de s'ingérer dans l'exécution de ces mesures, sauf que le Ministère public ou ceux qui sont condamnés ou mis conditionnellement à la disposition du gouvernement peuvent demander qu'il prenne une décision ultérieure modifiant la première sur certains points.

Une mesure particulière que le juge peut ordonner en cas de poursuite judiciaire de mineurs pour un crime et pour quelques contraventions déterminées, est la mise sous surveillance qui entraîne la nomination d'un «tuteur de famille» («gezinsvoogd»). La direction de cette tutelle familiale est du ressort du juge des enfants, non pas du juge pénal, mais ces deux qualités sont souvent réunies dans une seule personne. Le juge des enfants peut proroger — chaque fois tout au plus pour une année — la mise sous surveillance dont le juge pénal a fixé le terme — une année tout au plus — et il peut de même réduire la durée de la mesure qui, en tout cas, finira à la majorité civile.

D'autre part, le juge pénal est encore appelé à donner telle ou telle autorisation exigée par la loi en rapport avec l'application de diverses autres mesures dont l'exécution appartient soit au

gouvernement, soit éventuellement à la direction d'un asile d'aliénés. Pour le reste, le juge pénal n'a pas à s'occuper du mode d'exécution, ni même à donner son avis à ce sujet.

On peut résumer ces mesures de la façon suivante:

a) La mise à la disposition du gouvernement de délinquants mineurs au-dessous de 18 ans pour les soumettre à une éducation coercitive. Le mineur est mis à la disposition du gouvernement jusqu'à sa majorité civile. Le Ministre de la Justice décide aussi bien du mode d'éducation (maison d'éducation correctionnelle de l'Etat ou hospitalisation particulière, soit dans une institution privée, soit dans une famille) que de la mise en liberté conditionnelle ou inconditionnelle.

b) L'ordre d'internement dans un asile d'aliénés, qui peut être édicté lorsque le délinquant est tout à fait irresponsable, ses facultés mentales présentant un développement défectueux ou des troubles maladifs. Le juge pénal peut ordonner son internement pour une période d'essai d'une année au maximum. A la demande du Ministère public, le tribunal (non pas le juge pénal) dans le ressort duquel l'asile est situé peut proroger chaque année le séjour.

c) La mise à la disposition du gouvernement aussi bien d'aliénés que de psychopathes dans le sens plus strict du mot qui — dans les cas déterminés par la loi — est possible, quant aux premiers, avec ou sans ordre d'internement dans un asile d'aliénés, quant aux derniers, seulement en connexion avec l'infliction d'une peine, et dans tous les cas seulement si, selon l'avis du juge, l'intérêt de l'ordre public exige vraiment la mesure. Le Ministre de la Justice décide aussi bien de la façon dont sera gardé le délinquant (hospitalisation dans un asile de l'Etat ou autre forme de surveillance) que de la mise en liberté conditionnelle ou inconditionnelle. La mesure a une durée de deux ans, durée qui peut être abrégée par le gouvernement, mais qui, d'autre part, est susceptible d'être prolongée par ordre judiciaire (ordre du juge qui a ordonné la mesure) chaque fois soit pour un an, soit pour deux ans. Le juge n'est cependant à même d'exercer cette faculté que si la mesure n'a pas été supprimée plus tôt par le gouvernement et si le Ministère public reconnaît l'utilité de requérir la prolongation.

d) La mise à la disposition du gouvernement des délinquants professionnels et d'habitude qui, aussitôt que les dispositions de la loi y relative seront entrées en vigueur, pourra être ordonnée par le juge pénal en plus de la peine infligée, et ce pour une période de 5 ans (minimum) à 10 ans (maximum), si cela est nécessaire pour prévenir la perpétration d'autres crimes et si, par ailleurs, cela est justifié dans les circonstances données (loi du 25 juin 1929, n° 362 du Journal officiel). La mesure consiste en l'hospitalisation dans un institut de surveillance («Bewaringsgesticht») et a pour but unique l'amendement et la mise hors d'état de nuire. Le Ministre de la Justice, auquel incombe la charge de l'exécution, envisage et décide au bout de chaque année de séjour aussi la question de la mise en liberté conditionnelle ou inconditionnelle.

Relevons encore — et ceci s'applique aussi bien aux peines qu'aux mesures — que dans toutes les décisions quelque peu importantes, le Ministre de la Justice demande d'abord l'avis respectivement d'une des commissions consultatives suivantes: Collège central de reclassement, Conseil général pour les intérêts des psychopathes, Collège général de surveillance, d'assistance et d'avis pour le traitement de l'enfance délinquante et dévoyée, et qu'il peut, en outre, être saisi ou se pourvoir de propositions ou avis de certains autres comités tels que les conseils de reclassements de district, les commissions administratives auprès des prisons («College van Regenten») ou autres institutions de l'Etat («Commissie van Toezicht»).

II. L'état actuel doit-il être maintenu?

A. Peines.

A mesure que l'organisation légale du système pénal admet l'application du principe de l'individualisation dans l'exécution de la peine ou que l'on en fait usage dans la pratique et, quant à notre pays, depuis que l'individualisation, introduite il y a quelques decennia déjà dans le traitement de l'enfance coupable ou dévoyée, a commencé à se frayer un passage aussi dans l'exécution des peines privatives de liberté appliquées aux adultes — par suite de l'augmentation des modalités de l'exécution, de l'introduction du système de l'octroi de divers privilèges aux détenus, de la

possibilité de la mise en commun de détenus soumis au régime cellulaire — la question de savoir à quel point le juge pénal aura à faire avec l'exécution de la peine deviendra de plus en plus importante, aussi pour les Pays-Bas.

En Hollande, où le droit pénal est bien autre chose qu'un simple droit de coercition médico-pédagogique, il n'y a certainement pas lieu d'enrôler le juge pénal dans l'exécution de la peine, dans le but de le faire surveiller le délinquant comme le médecin surveille le malade; mais, même si la peine constitue une réaction voulue et imposée au coupable à cause d'une violation du droit et si dans sa fixation aussi d'autres considérations que l'idée de la prévention spéciale jouent un rôle, le juge pénal ne doit pas nécessairement rester indifférent à ce que l'on fasse valoir dans l'exécution des buts spéciaux que l'on se propose à l'égard du coupable dans l'infliction de la peine. Au contraire, la connaissance par le juge des problèmes qui se présentent en ce qui concerne l'exécution, serait sans aucun doute profitable pour une juste administration de la justice en matière pénale.

Pourtant, son immixtion d'office dans la façon dont la peine sera exécutée n'est pas souhaitable, paraît pratiquement impossible et serait en outre inutile.

Elle n'est pas souhaitable, parce qu'une telle immixtion doit forcément créer des conflits insurmontables avec les autorités administratives auxquelles — pour permettre une application appropriée et efficace du principe de l'individualisation dans l'exécution de la peine — l'on doit laisser dans les limites de la loi la plus grande liberté possible quant aux modalités d'exécution de la peine. Elle paraît pratiquement impossible, en premier lieu parce qu'on inflige le plus souvent les peines à d'autres endroits que ceux où elles sont exécutées, en second lieu parce que le juge même qui a infligé la peine ne peut le plus souvent être retrouvé par suite d'un changement de fonctions ou d'une modification dans la composition du tribunal, et en troisième lieu, parce que le juge pénal n'est pas à la hauteur de cette tâche. C'est qu'il est besoin de tout autres connaissances pour fixer dans le cas donné, en se rendant compte de tous les éléments qui jouent un rôle dans l'infliction de la peine, la peine appropriée que celles qu'il faut pour savoir juger de la façon d'exécution elle-même et pour inter-

venir s'il y a lieu. Finalement, son immixtion est inutile — parce que la peine ne visant qu'à une souffrance nécessaire, le juge pénal peut être censé être d'accord avec chaque mode d'exécution qui, en conservant la souffrance inhérente à la privation de la liberté, rend la peine aussi peu nuisible que possible au coupable, empêche autant que possible son déclassement et contribue si possible à son amendement.

Si le mode d'exécution constitue une aggravation de la peine — nous avons cité un exemple de cette possibilité et des dispositions légales réglant ce cas en mentionnant ci-dessus l'internement dans la prison spéciale pour délinquants au-dessous d'un certain âge — alors seulement il y a lieu, selon nous, d'exiger une décision judiciaire.

L'intervention judiciaire sera de même nécessaire si la peine indéterminée — jusqu'ici inconnue aux Pays-Bas — était introduite et si, d'après ce système, le verdict original du juge n'obtenait que plus tard, quant à la durée de la peine, son contenu plus précis. Car, alors l'intérêt de la garantie des droits de l'individu aussi bien que celui de l'ordre judiciaire exigent la possibilité d'une revision périodique du verdict.

Toutefois, ces décisions ne touchent pas tant au mode d'exécution lui-même qu'à la fixation plus précise de la durée de la peine.

B. Mesures.

Puisque la mesure n'a pas comme but de causer de la souffrance et que la souffrance résultant de la privation de liberté, qui peut être la conséquence de la mesure, doit cesser aussitôt que le motif n'existe plus, la garantie des droits de l'individu de même que l'intérêt public qu'il y a à ce que la privation de liberté ne se termine pas plus tôt qu'il n'est compatible avec l'ordre public, exigent tous les deux que la question de savoir si l'application de la mesure doit être prolongée, doit être soumise périodiquement à l'avis du juge sans la décision duquel, selon nous, la mise en liberté ne doit pas être accordée. Il ne nous semble pas nécessaire de charger de ces décisions précisément le juge pénal qui a ordonné la mesure, d'autant moins que, comme nous l'avons remarqué plus haut, très souvent par un changement de fonctions ou par une modification dans la composition du tribunal en question, il est

incertain que l'avantage d'avoir pris autrefois connaissance de l'affaire se présente réellement.

Il ne paraît même pas nécessaire à l'égard de toutes les mesures que le juge en question soit un juge pénal; cela n'est pas nécessaire quand il s'agit par exemple de l'internement d'aliénés dans un asile ou de simples mesures d'éducation. L'essentiel est qu'on mette les décisions entre les mains d'un juge indépendant de l'administration qui ne perdra de vue ni l'intérêt de l'individu, ni celui de l'ordre public.

Quant à la façon dont la sentence sera exécutée, ici encore l'administration doit garder pleine liberté dans les limites de la loi; ici non plus, le législateur ne doit pas faire du juge pénal de médecin malgré lui.

Conclusion.

Exception faite pour ce qui vient d'être mentionné ci-dessus, il n'y a pas lieu aux Pays-Bas d'étendre la compétence du juge pénal à l'exécution des peines et des mesures.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres»?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le Dr ELEMÉR P. BALÁS,
Conseiller au Ministère de la Justice,
Chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Szeged, Budapest.

En examinant le problème des possibilités d'abréger les procès dits «procès monstres», une première question se pose: à savoir si ces procès pénaux d'une étendue énorme sont d'une nécessité absolue et inévitable ou bien s'ils constituent seulement un fait qui n'est dû qu'en partie à des circonstances indépendantes du régime de la procédure pénale et qui ne peuvent être influencées en aucune façon de la part de la justice pénale. En d'autres termes, la première question est de savoir si la réforme de la procédure pénale ne doit pas commencer par l'élimination ou, au moins, la diminution, à l'aide des mesures de procédure, de la possibilité de ce que des procès monstres se forment. Donc, il s'agit de l'application du principe moderne préventif pour éliminer les inconvénients résultant du phénomène des procès monstres. Cette possibilité supposée, ce n'est qu'un problème d'ordre secondaire de savoir

comment la durée des procès monstres tout à fait inévitables peut être abrégée.

Quant aux mesures préventives éventuelles, il est tout naturel qu'elles ne sont pas applicables dans le sens de l'élimination *totale* des situations réelles engendrant les procès de très grande envergure. Des effets d'ordre économique, d'une part, d'ordre politique, d'autre part, se font valoir sans pouvoir être repoussés par des mesures juridiques. Or, ces influences peuvent aussi se former de manière que la diminution de la criminalité et surtout de la grande criminalité en soit la conséquence première. Mais les considérations de cet ordre restent en dehors de la sphère de la politique criminelle. Au point de vue du problème qui nous occupe maintenant, la notion du principe préventif ne comporte que les moyens juridiques de la procédure pénale qui sont aptes à éliminer les procès monstres.

En ce qui concerne ces procès-là, l'expérience en montre, dans la plupart des cas, deux types principaux. Ce qui donne une étendue anormale à un procès pénal déterminé, c'est la nécessité de l'intenter contre une grande quantité de prévenus ou bien à cause d'un grand nombre d'infractions. En général, il est très rare que la grande étendue de la procédure pénale résulte de la grande complexité de la question de fait, une seule personne étant accusée d'un seul crime ou délit.

Des mesures d'ordre de procédure ne peuvent être appliquées pour éliminer les procès monstres qu'en ce qui concerne les deux types généraux mentionnés. Le cas est assez simple si la grande étendue de la matière du procès est due à ce que la plainte est portée contre un très grand nombre de prévenus, et à cause du même fait criminel. En général, les règles de la procédure pénale accordent les moyens de procéder séparément contre les différents prévenus. Or, à cet effet, on n'a pas besoin d'une réforme de la procédure pénale, et, au commencement de la procédure pénale, on peut se rendre compte de la nécessité de séparer les procédures contre les prévenus individuels. Les lois en vigueur donnent aussi, pour la plupart, la possibilité de faire cesser l'unité de la procédure en cours et, dans la suite, de procéder séparément contre les différents prévenus (Code de procédure pénale hongrois, loi XXXIII de l'an 1896, § 21).

Ce qui exige une réforme, c'est d'abord le cas où les cadres de la procédure pénale s'élargissent à cause du grand nombre de faits attribués à un seul délinquant. Dans le système des législations du continent européen, c'est en général le principe de la légalité qui est en vigueur, et qui est hostile à ce que l'autorité accusatrice puisse influencer l'étendue du procès pénal. Selon le principe de la légalité, en ce qui concerne la question d'intenter ou non un procès pénal, c'est exclusivement la loi pénale matérielle qui détermine l'attitude du Ministère public, indépendamment des circonstances concrètes du fait, selon lesquelles, peut-être, la poursuite, in concreto, n'est pas conforme à l'intérêt public. De même, le Ministère public est obligé de poursuivre tous les faits punissables du même délinquant, même si l'élargissement excessif des cadres du procès est à craindre, à cause de la multiplicité des crimes ou délits respectifs.

La législation hongroise, en tenant compte des inconvénients résultant des procès monstres, a cherché déjà les moyens de diminuer le nombre des procès de ce genre. Le remède qui est appelé à parer à ces inconvénients est de faire valoir le principe de l'opportunité, ou, en d'autres termes, de rétrécir le domaine du principe de la légalité. Selon la loi hongroise sur la simplification de la procédure (loi XXXIV de l'an 1930, § 105), si une personne est soupçonnée de plusieurs crimes ou délits, le Ministère public peut s'abstenir de l'accusation à l'égard d'un ou plusieurs faits, dont l'impunité ne pourrait influencer considérablement la gravité de la répression. Dans de tels cas, le Ministère public est obligé de laisser de côté l'accusation à l'égard des faits peu importants dont l'éclaircissement retarderait la procédure en cours au sujet des infractions plus importantes. Dans d'autres cas de ce genre, le Ministère public n'est pas obligé, mais il a la faculté, selon son discernement, de s'abstenir de l'accusation, étant donné qu'il peut prendre en considération la diminution du travail des tribunaux. A cet égard, la loi laisse le Ministère public assez libre, lui donnant la faculté d'apprécier si le défaut du jugement des faits quelconques pourra influencer la gravité de la répression en général.

Dans le cas où le Ministère public s'abstient de l'accusation à cause de l'opportunité, c'est le monopole d'accusation de l'Etat qui se fait valoir, ce qui est exceptionnel dans le système de la pro-

cédure pénale hongrois, étant donné que, ici, en général, la personne lésée, comme accusateur privé subsidiaire, a le droit d'accuser au lieu du Ministère public. De cette manière, la loi hongroise exclut, par exception, les personnes privées de la faculté de déterminer l'étendue de la procédure pénale. Naturellement, le prévenu n'a pas le droit non plus d'exiger que la procédure soit entamée à l'égard de faits dont la répression, selon le Ministère public, n'est pas d'intérêt public.

Quant à la répression en cas de cumul, la situation réelle est celle-ci: La loi pénale hongroise a adopté le système de l'aggravation dans le cas de cumul d'infractions, c'est-à-dire qu'on prononce une peine unique en appliquant la peine prévue pour l'infraction la plus grave, dont le maximum légal peut être dépassé dans les cadres déterminés par la loi. Mais, en réalité, la pratique judiciaire, dans la plupart des cas, a horreur d'appliquer le maximum ordinaire, par conséquent, en cas de cumul d'infractions il est assez rare que le maximum soit dépassé. Ainsi, quant à la gravité de la répression, le défaut d'accusation à l'égard de l'un ou de l'autre fait commis par le même inculpé n'a guère d'inconvénient. C'est que, en matière de cumul, la loi pénale hongroise ne connaît pas de règles aussi rigides que, par exemple, l'ancien Code pénal italien.

Dans les cas où le Ministère public est légalement obligé de s'abstenir d'accuser, même la procédure de l'information préparatoire peut être omise. Dans les autres cas, le Ministère public ne peut prendre sa décision qu'après la clôture de la procédure préparatoire. Quant à la ligne de démarcation pratique, dans la plupart des cas, la décision du parquet dépend de la question de savoir si l'éclaircissement des circonstances de fait est inséparable ou non d'une procédure plus ou moins longue. Supposé que la production des preuves est de longue durée, il est opportun de laisser de côté l'accusation. Par contre, si, pour toutes les infractions, la production des preuves est possible par l'audition des mêmes témoins et experts, le fait de laisser de côté l'accusation n'est souhaitable que si la production des preuves n'était pas possible sans grand surcroît de travail judiciaire ou bien compromettrait la clarté de vue du juge.

Les motifs du projet de loi soulignent aussi le point de vue que, dans le cas où le Ministère public s'abstient de l'accusation,

c'est lui qui, dans la suite, décide, selon sa discrétion, sur la question de savoir si la procédure doit être reprise, parce que la procédure envers les autres infractions est restée sans effet et l'intérêt public requiert le jugement des autres faits laissés provisoirement de côté.

Il est plus difficile d'écarter les inconvénients des procès monstres si ce n'est pas le grand nombre des inculpés ou des infractions qui cause l'étendue énorme de la procédure, mais la complexité des faits respectifs. A ces cas, on ne peut remédier qu'à l'aide des règles de procédure destinées directement à abréger la durée du procès en éliminant quelques actes de procédure sans nécessité absolue. A mon avis, les mesures d'amélioration ne doivent pas être cherchées dans ce que le tribunal devrait avoir la liberté de décider de l'étendue de l'administration des preuves. C'est que cela signifierait éventuellement la liberté de laisser de côté des preuves indispensables à celui qui est appelé à juger du bien-fondé de l'accusation. Cette solution du problème serait trop mécanique et surtout injuste étant donné que, de cette manière, la reconnaissance de la vérité matérielle serait gravement affectée. Je suis d'avis qu'une telle mesure de genre extraordinaire ne peut guère avoir lieu dans le système du procès pénal moderne. Mais c'est surtout l'intérêt de l'inculpé qui, de cette manière, manquerait des garanties indispensables et sans lesquelles, quant à mon opinion, de nos jours, la procédure pénale est inconcevable. Or, j'estime que la solution doit être telle que, d'une part, elle soit généralement admissible dans toutes sortes de procès pénaux et que, d'autre part, elle signifie un progrès véritable quant à la manière de régler la procédure pénale.

A cet égard, c'est la position centrale de l'interrogatoire détaillé de l'accusé à l'audience et, de plus, au commencement de l'audience, qui, ayant son origine dans le système inquisitoire, joue encore un rôle prépondérant et funeste et dont l'élimination du procès pénal moderne de notre continent est d'une importance capitale. En effet, cet interrogatoire est tout à fait étranger au système accusatoire.

Or, pour effectuer la tendance du rapprochement d'un procès pénal purement accusatoire et, par cela, de la concentration la plus énergique du procès pénal, le premier pas à faire serait d'éliminer les restes du procès inquisitoire et, en particulier et en premier

lieu, de faire cesser l'interrogatoire de l'accusé. Le principe selon lequel l'accusé est aussi une partie du procès, devrait être pris au sérieux. A cet égard, c'est la procédure pénale anglaise qui peut servir de modèle.

Pour les juristes du continent européen, l'œuvre de M. Weidlich (*Die englische Strafprozesspraxis und die deutsche Strafprozessreform, 1906*) contient des renseignements précieux et dont la critique, selon ma conviction, ne peut être ébranlée, au moins en ce qui concerne les effets nuisibles de l'interrogatoire de l'accusé. Selon cet auteur, dans la procédure pénale du continent, la part de l'accusé est purement passive et le juge devant lequel il est cité, ne peut être assez objectif, étant donné qu'il est inquisiteur, appelé à soumettre l'inculpé à un interrogatoire détaillé et à lui faire part des preuves de la procédure préparatoire, avant qu'on puisse savoir si ces preuves sont vraiment d'une valeur réelle. Ce système de l'interrogatoire de l'inculpé paralyse l'action libre de celui-ci, et c'est la raison pour laquelle, souvent, l'accusé veut sembler stupide. En outre, ce système ôte à l'inculpé la reconnaissance claire de sa culpabilité. Et, quant à l'opinion publique, elle n'y voit que la tendance de prendre habilement l'accusé par l'interrogatoire. Pour dissiper cette apparence, le juge veut, ainsi que le remarque finement M. Weidlich, être indulgent envers l'accusé et ce sont les témoins dont l'audition est d'une intensité excessive. D'où l'horreur d'être témoin sur le continent. D'autre part, le juge, voulant être très consciencieux, est enclin à éclaircir tous les détails minimes par l'aveu de l'accusé. Même pour avoir des circonstances atténuantes, on soumet à l'interrogatoire des inculpés qui voudraient rester muets. On prend au sérieux tous les essais de l'accusé de se défendre contre l'accusation. En somme, à travers l'interrogatoire qui précède les preuves, c'est l'accusé qui désigne les cadres du procès, et non pas, comme il le faudrait, l'accusateur. De cette manière, l'inculpé est à même d'affaiblir d'avance les preuves produites contre lui. D'où les inconvénients du témoignage et surtout la longue durée de l'audience.

Il est intéressant que, contrairement au Code de procédure pénale hongrois en vigueur, qui adopte le système continental de l'interrogatoire de l'accusé, l'excellent projet hongrois de 1843 ignorait cet interrogatoire avant l'administration des preuves.

Selon ce projet de loi, à l'audience, le juge ne pouvait que relire l'acte d'accusation, en avertissant l'accusé que les preuves du *parquet* devaient être produites tout de suite. Après quoi, le procureur royal exposait l'accusation et énumérait les preuves. Ceci était suivi de l'audition des témoins et des experts. Ce n'est qu'après cela que le président demandait à l'accusé s'il voulait répondre à ce que le témoin déposait contre lui. Après la clôture de l'audition des témoins, l'accusé et son défenseur pouvaient le questionner et faire valoir tout ce qu'ils pouvaient contre la déposition et la crédibilité des témoins. Cela fait, on pouvait questionner l'accusé. Non seulement le juge, mais aussi l'accusateur en avait le droit. Ainsi, l'interrogatoire de l'accusé suivait l'administration des preuves. De cette manière, le projet hongrois de 1843 écartait le danger que l'audition de l'accusé influence la direction de l'administration des preuves, ce qui est du ressort de l'accusateur.

C'est en ce sens qu'on devrait rationaliser la procédure pénale non seulement en ce qui concerne les procès monstres, mais aussi en général. Après que l'acte d'accusation est relu, on devrait entendre les témoins et les rapports des experts et ordonner la représentation des pièces à conviction. A tous ces égards, le juge devrait demander à l'accusé s'il a quelque chose à dire pour sa défense. En outre, le principe de l'oralité devrait être souligné, parce que la déposition de l'inculpé pendant la procédure préparatoire ne pourrait être relue à l'audience, mais on devrait entendre des témoins sur le contenu de celle-ci. Ainsi, le procès pénal deviendrait plus concentré, surtout les procès monstres, dans lesquels, aujourd'hui, l'interrogatoire de l'accusé est d'une importance plus grande qu'ailleurs. De cette manière, la durée du procès pénal diminuerait aussi, ce qui écarterait quantité d'inconvénients qui ont pour effet que ces procès monstres sont insupportables.

Naturellement, il faut avouer qu'une telle diminution des inconvénients des procès de très grande envergure n'est qu'une méthode purement symptomatique, ce qui ne peut guère suffire. Les anomalies des procès monstres ne font que démontrer plus clairement les défauts de la procédure pénale actuelle de notre continent. La cause essentielle et générale de ces défauts est le manque d'un système purement accusatoire. La pensée continentale ne peut se libérer du préjugé selon lequel la question de fait ne peut

être éclaircie qu'à l'aide de l'aveu de l'inculpé. C'est ce qui entraîne non seulement la longue durée de l'audition, mais aussi la réglementation inopportune de la procédure préparatoire dont la tendance principale, dans la plupart des procédures continentales, est d'obtenir l'aveu de l'inculpé. Cela compromet l'équilibre du procès, porte atteinte aux droits et à la position mutuelle des parties du procès, et, surtout, à cause du manque de la publicité, même pour les parties du procès, pendant la procédure préparatoire, entraîne quantité d'actes officiels tout à fait inutiles qui peuvent être écartés par la publicité. Ce qui est nécessaire, c'est de rendre la procédure pénale claire et compréhensible pour tous. Il faut appliquer une procédure purement accusatoire. A cet égard, l'amélioration absolue ne peut être atteinte sans le règne au moins partiel du principe de l'opportunité.

Il est généralement connu que le nombre des jugements criminels est excessif. Ni l'augmentation de la criminalité, ni celle du nombre des lois pénales n'en sont la cause unique. Sur notre continent, le Ministère public est généralement obligé d'accuser d'office, même si le fait in abstracto punissable est en réalité très insignifiant. Ce qui donnerait l'amélioration rationnelle, c'est le système selon lequel le parquet n'est obligé d'accuser que dans les cas où l'intérêt public le requiert, à cause de la gravité et de l'importance réelle du cas concret. En dehors de ces cas, ce sont des particuliers qui peuvent se constituer accusateurs. La poursuite des crimes et délits est, en principe, d'intérêt public, mais pour que ce principe se réalise, il n'est pas nécessaire que — in concreto — ce soit toujours et sans exception le Ministère public qui soit investi de la faculté d'accuser. Le rétrécissement du domaine de l'accusation publique par l'institution de l'accusation subsidiaire privée, comme le fait le Code de procédure pénale hongrois, § 42, ne fait qu'aggraver la situation. Quant à ce système le domaine de l'accusation principale privée est trop restreint et le système de l'accusation subsidiaire privée implique une grande contradiction. C'est ainsi que, si la poursuite de certains crimes et délits est, en principe, d'intérêt public, il est absolument logique que ce soit le Ministère public qui décide de la question de savoir si les conditions qui requièrent la poursuite concrète dans l'intérêt public sont remplies. A défaut de conditions de ce genre, la

poursuite n'est pas d'intérêt public et la défense des intérêts uniquement privés n'est pas du ressort du parquet. Or, le système du monopole d'accusation de l'Etat ne peut être remplacé que par un système selon lequel c'est la partie lésée qui, d'avance, est appelée à considérer si, au point de vue de ses intérêts particuliers, la poursuite est, in concreto, assez importante pour se constituer accusatrice. Dans les cas où l'accusation privée manque, il est logique que le Ministère public en soit chargé, pourvu que l'intérêt public concret l'exige. C'est le système de l'accusation publique facultative qui, d'ailleurs, ne pourrait être appliqué à certains crimes et délits de grande importance pour l'intérêt public et qui devrait rester uniquement sous le régime du monopole d'accusation publique de l'Etat. Ce ne serait qu'au commencement de tous les procès pénaux, et sans exception, que le Ministère public aurait la faculté et le devoir de veiller à ce que soient fixées toutes les preuves qui, plus tard, ne pourraient pas être produites, et cela même si le parquet ne voulait pas se constituer accusateur public.

Pour finir, j'attire l'attention sur ce que la procédure préparatoire devrait être publique et exclusivement du ressort des juges, ensuite que l'accusation ne devrait pas s'effectuer avant que l'accusateur n'ait tous les renseignements nécessaires. En conséquence de ce renouvellement de la procédure pénale, on peut s'attendre à ce que, dans ce cadre, la longue durée et les inconvénients des procès monstres qui ne peuvent pas être tout à fait éliminés seraient moins insupportables qu'aujourd'hui, où, en général, les autorités judiciaires sont surchargées et où la longue durée des procès pénaux est assez fréquente.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abrégier les procès dits « procès monstres » ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. GIOVANNI BERNIERI,

Substitut du procureur du Roi à la Cour de cassation, Rome.

1. — La question des moyens propres à abrégier les procès que, à cause du grand nombre des accusés ou à cause de la gravité et de la complexité des accusations, on appelle usuellement « procès monstres », doit être examinée avant tout en rapport avec le problème plus général des moyens nécessaires pour obtenir, dans tous les autres procès pénaux, la vitesse et la simplicité de procédure les plus grandes possibles, sans négliger l'observance nécessaire des garanties formelles qui assurent la protection de l'objectivité et de l'impartialité du jugement. Ce problème, qui est enfin le problème fondamental des lois de procédure pénale, a deux aspects: l'un politique, l'autre plus étroitement juridique.

En ce qui concerne l'aspect politique, il est connu que l'organisation politique de l'Etat a une très grande influence sur l'administration de la justice, et particulièrement sur celle de la

justice pénale. Là où le prestige et l'autorité de l'Etat sont en décadence, se manifeste plus sensiblement la prépondérance des motifs individuels et égoïstes, qui se mettent en contradiction avec le but spécial d'une justice impartiale et ont souvent pour effet d'embrouiller et de retarder l'activité consacrée à la poursuite de la délinquance. Le respect malentendu des prétendus droits de liberté sans limites assure à l'avocat audacieux et peu scrupuleux des moyens pour empêcher le prompt déroulement des procédures. La conception absolue des droits de la défense, en fonction de la soi-disant présomption d'innocence de l'inculpé, justifie les arbitres de la défense la plus perspicace et lui offre des moyens pour combattre et éluder l'œuvre de la justice.

Il faut ajouter qu'on doit attribuer une influence considérable sur le cours des procédures pénales aux conditions du milieu dans lequel celles-ci se déroulent: la liberté effrénée de la presse — lorsqu'on l'admet aussi dans la chronique judiciaire — admet, à côté des investigations officielles, des enquêtes particulières et incontrôlables, avec des buts souvent inavouables; permet d'apprendre avant temps et de commenter les constatations judiciaires, en violant de cette manière le secret de l'instruction et en créant une ambiance de curiosité morbide autour du délinquant et du crime.

C'est pour cela que seulement là où — le droit public, dont les lois de procédure sont des manifestations essentielles, étant réformé sur des bases solides et le rapport entre les droits de l'Etat et ceux de l'individu étant rétabli avec la nécessaire prééminence des premiers — le sens de l'autorité et du prestige du juge sera reconstitué, là seulement il est possible d'obtenir des réformes des lois de procédure pénale qui s'inspirent des principes de juste équilibre, pour assurer les garanties nécessaires à la protection de l'intérêt de l'Etat à une prompte et rigoureuse poursuite de la délinquance et, en même temps, pour assurer la garantie nécessaire des droits des accusés. Et, plus encore, il sera possible d'obtenir que l'application et l'interprétation de ces lois s'inspirent des exigences sociales fondamentales d'une défense plus efficace de la société contre le crime.

2 — Le nouveau Code de procédure pénale italien, qui est entré en vigueur le 1^{er} juillet 1932, s'inspire précisément de ces

exigences et vise à assurer à la justice pénale la promptitude, la rapidité et la gravité.

Dans les rapports qui l'ont accompagné, on trouve mentionnées les directives essentielles de la réforme, effectuée en conséquence des conditions historiques et politiques fondamentalement changées et de la rénovation des valeurs morales et sociales, effectuée par la révolution fasciste. On peut dire que dans ces directives sont précisément indiqués les moyens plus aptes à éliminer les causes des longueurs excessives de la procédure, d'autant plus sensibles et déplorables dans les procès «monstres». En effet, le Ministre Garde-des-sceaux, dans son rapport au projet préliminaire, fixa les tâches de la réforme comme suit:

«Obtenir la plus grande vitesse dans les procédures, pour autant qu'elle est compatible avec les exigences de la justice, combattre les causes des chicaneries, s'opposer à la dégénération académique et théâtrale des discussions, accroître le prestige et le sérieux de la défense, punir les fraudes et les témérités procédurales, empêcher les recours non fondés, élever l'autorité du juge, restituer au ministère public les fonctions qui lui sont propres; faire ainsi que la justice substantielle ait toujours le dessus sur la justice purement formelle.»

Parmi les dispositions de la nouvelle loi italienne il y en a une qui mérite d'être signalée à part pour son efficacité à obtenir le but d'accélérer les jugements, tout en respectant dûment les garanties objectives de la justice. Nous verrons enfin comment quelques autres dispositions se révèlent spécialement aptes à éliminer ces causes d'obstacles et de retard, qui sont caractéristiques dans les procès «monstres».

3. — *Des pouvoirs du juge et de la limitation des droits de la défense.* — Pour obtenir des améliorations sensibles et efficaces dans l'administration de la justice pénale, il faut confier au juge des pouvoirs plus étendus et une plus grande autonomie dans la recherche de la vérité, en le soustrayant aux contrôles que seulement la méfiance pourrait justifier; et en limitant — ce qui est une contre-mesure nécessaire — l'envahissante prépondérance des autres parties. Dans ce champ l'influence des facteurs politiques et sociaux que j'ai tout à l'heure mentionnés est évidente. Il est absolument nécessaire que le juge soit entouré d'une atmosphère de pleine

confiance. Il est de même nécessaire que les lois d'organisation judiciaire assurent le meilleur système pour recruter et discipliner les magistrats, afin que les garanties de capacité et d'impartialité en corroborent l'estime et le prestige. Seulement quand on reconnaît que l'activité du juge s'inspire exclusivement des buts d'une justice objective, les lois de procédure pénale peuvent à leur tour établir un système qui attribue au magistrat des pleins pouvoirs et lui confie des moyens pour les exercer avec une indépendance absolue.

La loi italienne a eu soin de renforcer l'autorité du juge, en encadrant le prestige augmenté du magistrat dans la rénovation éthique totale effectuée par le Régime. Il vaut la peine de mettre en relief quelques dispositions, de l'application desquelles on peut tirer des présages très heureux pour une amélioration générale et profonde des conditions de la justice pénale:

a) Dans l'instruction qui, comme on verra, est soustraite à toutes les sortes d'intervention et de contrôle injustifiés des parties privées, les pouvoirs du juge sont absolus, basés sur les plus amples facultés d'initiative dans la recherche des preuves. Dans la période d'instruction la contradiction est éliminée et le droit de contrôle des parties privées commence seulement après sa clôture.

b) On attribue également au juge les plus grands pouvoirs dans la période des débats, soit en ce qui concerne l'admission et la détermination (preordinazione) des preuves, soit en ce qui concerne le recueil des preuves mêmes, la discipline des audiences et la direction des discussions.

Une des conséquences nécessaires des pouvoirs plus étendus attribués au juge est la restriction des facultés des parties, à savoir la limitation des droits de la défense et leur subordination aux exigences objectives de justice.

Il n'est pas le cas de dire que la nécessité, l'importance et l'utilité de l'assistance défensive soient méconnues: au contraire, du fait que cette assistance est maintenue dans des limites précises, il ne peut en dériver qu'une augmentation de prestige et d'efficacité.

A la défense pénale, qui est l'exercice d'une très haute fonction d'intérêt social, il faut attribuer seulement les moyens reconnus nécessaires et utiles à apporter une contribution à la recherche de la

vérité, c'est-à-dire à la réalisation du but suprême du procès. Mais en même temps il faut que sa prépondérance dans le procès soit tempérée et limitée, afin d'empêcher que la défense, au lieu de constituer une collaboration féconde de justice, représente une opposition insidieuse. Il s'agit donc d'un problème d'équilibre entre deux exigences également considérables, que la loi italienne a tâché de résoudre en tempérant opportunément les droits de la défense pour la garantie des buts essentiels du procès.

Nous indiquerons ici les règles essentielles concernant la défense de l'accusé.

Le droit de défense est assuré à l'accusé dès le commencement de la procédure par la nomination du défenseur d'office et par l'obligation de l'assistance défensive pendant toutes les étapes de la procédure (art. 124 et suivants, 304, 390, 407, 435, 503).

Néanmoins l'exercice de la défense est limité :

a) *Plus sensiblement dans la période d'instruction.* L'instruction n'est pas un duel des parties, auquel le juge assiste passivement, mais bien exclusivement une activité judiciaire, secrète et, dans un certain sens, incontrôlable. Le Code exclut la participation de la défense; celle-ci doit toutefois être constituée dès le premier acte par lequel la personne est déclarée être accusée (et la loi attribue cette qualité avec une largesse justifiée aussitôt qu'un acte est effectué qui attribue à quelqu'un le crime: art. 78), mais seulement pour assurer l'assistance défensive. Celle-ci se manifeste par la faculté de conférer avec le défendu (en ce qui concerne les entrevues avec l'accusé détenu v. art. 135); de présenter des mémoires ou des instances et d'indiquer des preuves (art. 145, 305); d'obtenir les copies des mandats exécutés ou notifiés (art. 305, alinéa); de prendre connaissance des expertises et de nommer le conseil technique et présenter les observations de celui-ci (art. 320, 325); et enfin de présenter une requête pour l'élargissement ou la libération provisoire de l'accusé et d'attaquer l'ordonnance qui refuse l'octroi de la libération provisoire (art. 192, 269, 277, 278, 280).

Toutefois, il est interdit au défenseur d'assister à l'accomplissement des actes de l'instruction. On lui communique les résultats de l'instruction seulement quand celle-ci est déjà achevée et les actes y relatifs sont déjà déposés dans la chancellerie (art. 372).

b) *Nombre des défenseurs.* — C'est seulement après la clôture de l'instruction et le renvoi au jugement que l'activité du défenseur devient continue et intense, avec de plus amples pouvoirs d'assistance, de vigilance et d'initiative. Toutefois, quelques limitations du droit de défense sont imposées aussi pendant la période du jugement afin d'assurer aux débats la sérénité, l'objectivité et, autant qu'il est possible, la célérité. Pour le problème qui nous intéresse, la *limitation du nombre des défenseurs* et la *discipline des discussions* sont très importantes.

Tandis que pendant l'instruction l'accusé ne peut être assisté ou représenté que par *un seul* défenseur, il a la faculté, pour les débats, de nommer *deux défenseurs* au plus (art. 125). Il va sans dire que si l'accusé n'a pas de défenseur de confiance, *un seul* défenseur d'office doit être nommé. Il est aussi opportun de mentionner que les autres parties (la partie civile, la personne responsable civilement et la personne civilement responsable pour l'amende, qui interviennent au procès pénal pour protéger les intérêts privés), ont la faculté d'être représentées par un seul défenseur (art. 126).

Les limitations imposées par la loi en ce qui concerne le nombre des défenseurs peuvent avoir un effet considérable pour abrégier les procès «monstres». A ce propos sont spécialement intéressantes les règles concernant la défense commune de plusieurs accusés (ou de plusieurs parties civiles). S'il n'y a pas incompatibilité, la défense de plusieurs accusés peut être confiée à un *défenseur commun*, choisi par les intéressés ou nommé d'office (art. 133). En outre, dans le cas de plusieurs co-accusés avec plusieurs défenseurs, ces derniers peuvent se constituer en collègue de défense pendant les débats, ce qui a pour effet que chaque défenseur obtient la capacité d'assister seul tous les co-accusés.

Le projet de Code italien avait prévu que les parties civiles, en dehors de l'accusé, avec des intérêts communs, ne pourraient avoir plus de deux défenseurs, quel que soit le nombre des accusés (art. 126). La disposition n'a pas été maintenue. Néanmoins elle mérite d'être prise en considération comme un moyen apte à empêcher l'encombrement excessif de la défense de ces intérêts privés, protégés dans le procès pénal seulement d'une manière subsidiaire.

c) *Réglementation des discussions.* — Les dispositions de la loi italienne ayant pour but de restreindre dans des limites raisonnables les discussions, méritent d'être mentionnées spécialement en empêchant les abus oratoires et en restituant à l'éloquence judiciaire la sobriété et la gravité qui en constituent les nobles caractéristiques, parce que celles-ci la différencient des autres formes d'éloquence académique ou politique.

Dans ce but le Code confie, avant tout, au magistrat qui dirige les débats, des pouvoirs discrétionnaires plus larges et plus efficaces, en lui allouant avant tout la faculté de déterminer sans appel le temps durant lequel chacun des défenseurs peut parler. En rapport avec les exigences concrètes de chaque procès, avec l'importance et la complexité des questions à traiter, le juge fixe à chacun des orateurs une durée maximum pour sa plaidoirie (art. 468). Si le défenseur dépasse cette durée, le juge lui ôte la parole.

En outre, et plus génériquement, le juge doit empêcher tous les abus, toutes les prolixités, les divagations, en rappelant à l'ordre l'orateur. Si malgré les rappels, l'orateur (ministère public ou défenseur) persiste dans l'abus, le juge a la faculté de lui ôter la parole et de juger sans ses conclusions (art. 468, 470).

Ces dispositions ont été dictées pour la discussion finale. Pour la discussion des incidents pendant le cours des débats, il y a des règles analogues expressément établies dans l'art. 438, suivant lesquelles dans la discussion des questions incidentes seulement un des défenseurs de la même partie peut parler *brièvement*, dans le terme fixé par le juge et sans droit de réplique.

La rigoureuse discipline de la discussion, dirigée et contrôlée par le juge, est un des moyens les plus efficaces pour obtenir l'abréviation souhaitée des procès «monstres».

4. — *Instruction: Exclusion de l'intervention de la défense. Secret de l'instruction. Impossibilité de recourir contre la sentence de renvoi au jugement.* — L'instruction, qui normalement est confiée au juge (art. 295), est organisée sur la base d'un système inquisitorial. Le Ministère public seul a le droit d'y assister avec la faculté de demander l'exécution d'actes et d'être présent à l'exécution de ceux-ci (art. 303). Les autres parties et leurs défenseurs n'interviennent pas à l'instruction et ne participent pas à l'exécution de chacun des actes. Ils peuvent présenter des instances ou

des mémoires (art. 145), mais ils n'ont pas le droit d'en obtenir une décision du juge (art. 305).

L'intervention de la défense dans l'instruction, bien qu'admise avec des limitations et cautèles opportunes, s'est révélée comme une cause d'encombrement et de retard. Elle se justifie seulement par des motifs de méfiance en l'activité du juge; étant donné le caractère préparatoire de l'instruction et les exigences de simplicité et de secret des premières investigations, elle ne pourrait être justifiée autrement. L'exclusion, presque absolue, de la participation du défenseur aux actes de l'instruction, assure au contraire la célérité et l'efficacité aux instructions mêmes. La faculté d'assistance de la défense s'oppose au principe du secret, qui domine tous les procédés d'instruction, formels ou sommaires, et qui est la condition essentielle afin que les investigations se déroulent avec objectivité et empressement, et soient impartiales et hors de toutes influences étrangères.

Le secret absolu de l'instruction ne peut et ne doit pas être l'objet d'une inquiétude. Il faut tenir compte de ce que l'instruction pénale a un caractère spécial: elle sert seulement à préparer les éléments nécessaires pour le jugement, à recueillir et à évaluer les données pour les débats, en prenant en considération aussi la défense de l'accusé (art. 366). La publicité des jugements, qui est une garantie de la justice et une règle fondamentale de la Constitution (art. 72 du Statut), est assurée pour les débats. Il sera possible d'effectuer utilement l'exécution des premières investigations et le recueil des preuves qui seront évaluées définitivement et concrètement dans les débats, seulement s'ils sont attribués au juge, unique *dominus* de l'instruction, et garantis par la plus absolue circonspection.

Seulement dès que l'instruction est achevée, mais avant que le juge se prononce au sujet des résultats de celle-ci, les actes sont mis à la disposition des parties, afin qu'elles en prennent connaissance (art. 372); cela constitue une garantie suffisante des droits de la défense.

Le secret est garanti avant ce moment par l'obligation expresse imposée aux magistrats et à toutes personnes qui participent à l'instruction (art. 307; art. 230 pour les fonctionnaires de la police judiciaire), obligation qui trouve sa sanction dans l'art. 326 du Code pénal.

Le secret de l'instruction est confirmé par l'interdiction de publier les actes de l'instruction (art. 164).

Le secret des investigations d'instruction et la pleine autonomie du juge en ce qui concerne la collection des preuves, peuvent constituer des moyens appropriés à abrégier les procès «monstres» puisque, entre autres, dans ceux-ci est très importante la plus grande réserve à l'égard des résultats des premières constatations, afin d'empêcher les accusés de combiner d'avance des moyens communs de défense.

L'impossibilité de recourir contre des sentences de renvoi au jugement est une autre innovation importante de la loi italienne, qui doit avoir un effet sensible dans l'élimination d'une cause de retard dans les procédures. Contre les sentences du juge d'instruction qui disposent le renvoi au jugement, il n'est, en effet, donné aucun moyen de recours (art. 190, en relation avec les art 386 et 387).

L'accusation, qu'elle soit contenue dans une sentence du juge qui conclut l'instruction, ou bien dans une demande de citation du ministère public, trouve son contrôle exclusif et naturel dans les débats, tandis que le principe de l'immutabilité de l'accusation contestée est une garantie suffisante pour les intérêts de l'accusé (art. 477). Par cette raison est aboli aussi le recours en cassation contre les sentences de renvoi à la Cour d'assises. L'abolition est justifiée par le système de composition modifié de la Cour d'assises, constituée par un collège d'assesseurs et de magistrats qui décident par des sentences motivées (R. d. 23 mars 1931, N° 249); elle est justifiée aussi par le fait que les sentences de renvoi à la Cour d'assises ne fixent pas définitivement la compétence du juge des débats: c'est-à-dire qu'elles ne désignent pas définitivement le tribunal compétent.

5. — Il faut encore mentionner, bien que nécessairement d'une façon sommaire, les dispositions suivantes, parce qu'elles s'inspirent toutes de l'intention d'accélérer et de simplifier le cours des jugements pénaux, en général:

a) *Nullité*. — Tout en reconnaissant la valeur de garantie qu'il faut attribuer aux formes des actes de procédure établies pour atteindre les buts du procès, le Code tend à éliminer tous les excès de rigueur formelle: ces mêmes excès que la pratique avait

démontré utiles seulement à retarder au lieu d'assurer la recherche de la vérité.

Dans la matière, le Code établit un principe fondamental (art. 184): l'inobservance des formes prescrites pour les actes de procédure est cause de nullité seulement dans le cas où celle-ci est prévue expressément par la loi. C'est-à-dire qu'il n'existe pas de causes de nullité générales, et il est encore moins admis dans la matière des sanctions de la procédure une interprétation analogique ou extensive quelconque.

Un autre principe fondamental est qu'il n'y a pas de nullités absolues qui ne pourraient pas se corriger et qu'on pourrait opposer dans tous les stades et tous les degrés du procès. Toutes les nullités, au contraire, sont réparables, si l'acte malgré le vice dont il est affecté a également atteint son effet; ou bien si l'intéressé a, même tacitement, accepté les effets de l'acte même. En outre les nullités ne peuvent être opposées par la partie qui les a causées; ou bien qui n'a pas d'intérêt à les exciper (art 187).

Néanmoins, afin de garantir autrement l'observance des formes de la procédure et d'assurer la correspondance des actes aux fins objectives pour lesquelles ils sont accomplis, le Code impose au juge de relever et d'éliminer les nullités (art. 187). Il lui impose aussi — et par ce moyen il réaffirme l'importance des règles formelles — l'obligation d'observer les règles du Code, même lorsque pour l'inobservance de celles-ci la peine de nullité ou d'une autre sanction particulière n'est pas établie (art. 154).

En établissant ensuite les sanctions spécifiques de nullité, le Code a procédé avec rigueur, en les réduisant au minimum et les réservant pour les formalités qui paraissent être essentielles et indispensables.

En outre, la faculté, pour les parties, de faire valoir les nullités de la procédure, a été limitée et subordonnée à des termes d'échéance établis en relation avec chaque phase du procès. De manière que les nullités de l'instruction sont réparées si on ne les a pas fait valoir avant le commencement des débats, ou bien dans les actes préliminaires de ceux-ci; et les nullités des divers degrés du jugement sont à leur tour réparées, si on ne les a pas fait valoir par les motifs de recours dans la phase suivante immédiate (art. 377, 396, 412, 417, 418, 422, 439, 471).

D'autres dispositions particulières établissent des remèdes et des échéances pour diverses sortes de nullité; elles sont toutes inspirées du principe réaliste de limiter l'effet des nullités au domaine du préjudice effectif des intérêts. A ce propos la disposition est intéressante qui reconnaît comme réparées les nullités dans les notifications des actes, lorsqu'il est démontré que la notification, malgré l'irrégularité, a également atteint l'effet de porter l'acte à la connaissance de l'intéressé (art 188).

Il est évident que dans les procès «monstres», dans lesquels la multiplicité des notifications est imposée par le nombre des accusés et par la complexité des actes, cette règle peut être très apte à accélérer, comme il est souhaitable, les procédures.

b) Notifications. — Cette matière aussi est pleine de questions causant des suites interminables d'annulations et la prolongation des procès. Cependant il est possible aussi dans ce champ de concilier la nécessité de garantir aux intéressés la connaissance des actes de procédure effectués relativement à eux-mêmes, avec l'exigence d'accélérer et de simplifier les procès. Ce n'est pas le lieu pour examiner en détail toutes les dispositions dictées par le Code italien dans la matière des notifications. Nous nous limiterons ici à mentionner seulement deux points particuliers, parce que nous l'estimons utile pour la résolution de la question proposée:

1° l'obligation pour l'accusé de déclarer ou d'élire un domicile pour les notifications, à l'occasion du premier acte dans lequel il intervient, ou bien, dans le cas où il est détenu ou arrêté, au moment de sa libération (art. 171). A ce domicile (qui est valable pour tous les états et pour toutes les phases du procès, sauf la possibilité de changements, qui devront toutefois être communiqués au juge: art. 172) seront effectuées toutes les notifications. Cette simplification, qui assure la protection nécessaire au droit de l'accusé d'avoir connaissance des actes, facilite la rapidité du déroulement des procès et spécialement des procès «monstres», parce que, selon que le nombre des accusés augmente, les difficultés de notification des actes sont plus complexes;

2° à l'accusé introuvable (lorsque l'introuvabilité après les constatations nécessaires est déclarée par un décret du juge: art. 170) les notifications seront effectuées au moyen de leur dé-

position dans la chancellerie ou au secrétariat du magistrat procédant, et le défenseur sera avisé de la déposition effectuée (art. 179). Cette innovation, une des plus intéressantes du Code, trouve sa justification dans le fait que les personnes introuvables parce qu'elles se tiennent cachées pour cause de vagabondage ou pour d'autres motifs, ne jouissent pas des garanties entières que l'Etat assure à ceux qui vivent en conformité avec les prescriptions juridiques.

Il est certain, toutefois, qu'aucun autre système de notification aux personnes introuvables n'a apporté des résultats meilleurs. Pas même celui des affichages, qui était établi par le Code italien abrogé et qui est en vigueur dans quelques autres législations, parce que tandis qu'il paraît plus compliqué, il n'assure pas à cette catégorie de personnes un moyen efficace et suffisant pour avoir connaissance des actes de procédure. Le système du Code italien, simple et logique, libère le procès de nombreuses exceptions et chicaneries.

6. — *Moyens de recours.* — La réglementation des moyens de recours présente quelques innovations qui sont propres à amener dans un temps plus bref la clôture irrévocable du procès.

Il faut mentionner ici la prohibition d'insérer dans le débat des procédés incidents autonomes au sujet de questions particulières (art. 200, 438). En effet, le recours contre des ordonnances, prononcées par le juge sur les incidents, est admissible seulement si on conteste la sentence, et on juge le recours ensemble avec cette dernière.

De même, la limitation des pouvoirs du juge d'appel, dans la sphère des motifs de recours sur la base de la maxime «*tantum devolutum quantum appellatum*» paraît être utile pour obtenir une réduction et simplification progressive du procès et pour accélérer l'irrévocabilité de la décision.

7. — Je passe maintenant à l'examen de quelques règles qui se réfèrent aux procès avec *plusieurs accusés* et qu'il faut pour cela considérer comme particulièrement aptes à abrégier et à accélérer les procès «monstres». Le principe auquel ces règles répondent est que, dans les procès avec plusieurs accusés, la nécessité de résoudre une question personnelle d'un seul d'entre eux ne doit pas

embrouiller et retarder la procédure relativement à tous les autres. Dans ces cas, le juge est autorisé à ordonner la séparation des procédures, afin de ne pas faire peser sur le déroulement du jugement entier, le retard déterminé par des conditions particulières d'un ou de plusieurs des accusés.

a) Lorsqu'on procède contre plusieurs accusés, et que l'autorisation de procéder est nécessaire seulement pour l'un d'entre eux mais qu'elle tarde à être accordée, on peut entre temps procéder contre les accusés pour lesquels cette autorisation n'est pas nécessaire (art. 15).

b) En cas de connection de procédures (art. 45), si dans l'instruction, pour *certaines accusés* ou pour certains crimes, se manifeste la nécessité d'investigations, à cause desquelles il n'est pas possible de procéder promptement à la clôture de l'instruction, et s'il subsiste des motifs pour que celle-ci ne soit pas retardée, le magistrat peut passer à la procédure ultérieure à l'égard des crimes ou des accusés pour lesquels l'instruction est complète, en la continuant pour les autres (art. 46).

La faculté de séparation des procédures connexes est aussi reconnue par les art. 48 et 49. Elle est toujours justifiée par des motifs d'utilité pratique que seul le juge a le pouvoir discrétionnaire d'évaluer.

c) Il est connu que par le décret-loi royal du 20 juillet 1934, N° 1404, on a institué dans tous les sièges de Cours d'appel le Tribunal pour mineurs, auquel est attribué la connaissance des crimes commis par des mineurs au-dessous de 18 ans. Le premier alinéa de l'art. 9 du susdit décret attribue au procureur général de la Cour d'appel la faculté définitive d'ordonner la séparation des procès, dans le cas où avec les mineurs sont coaccusés des personnes plus âgées.

d) En parlant toujours du cas de procédures contre plusieurs accusés, lorsque le procès doit être suspendu pour la constatation de l'identité personnelle d'un d'entre eux, on peut toutefois procéder contre les autres, même si tous les individus sont accusés ensemble du même crime (art. 83).

e) Dans les débats, on peut ordonner, pour motifs à évaluer par le juge, la séparation des jugements, même si plusieurs personnes sont accusées du même crime (art. 414).

Les dispositions tout à l'heure mentionnées ne sont que des expressions spécifiques et particulières d'un principe général qui domine tout le procès. C'est-à-dire qu'il est reconnu au juge la faculté d'ordonner la disjonction de procédures contre plusieurs accusés, pour des motifs d'ordre pratique sur lesquels il décide définitivement. Sans doute, le critère le plus juste qu'on peut indiquer au juge pour l'évaluation de ces motifs, est celui de la nécessité, plusieurs fois mentionnée, d'accélérer autant que possible la marche des procédures. Et ce principe est valable aussi à l'égard des procès avec plusieurs accusés qui doivent répondre tous ensemble du même crime, ou de plusieurs crimes connexes entre eux. Des cas d'application du principe (analogues à celui tout à l'heure mentionné de l'art. 83) peuvent se présenter dans la supposition d'une détectuosité mentale survenue à un des accusés ou bien de doute sur l'existence en vie d'un d'entre eux.

Dans ces cas aussi (art. 88 et 89), lorsque la procédure contre la personne devenue incapable pour cause de défectuosité mentale ou dont l'existence en vie est incertaine, est suspendue, il sera décidé de poursuivre l'instruction ou le jugement contre les autres accusés, sous réserve de reprendre, après avoir éliminé le motif de retard et résolu la question incidente, la procédure suspendue par une instruction ou un jugement séparés.

8. — *Système des preuves. Mesures de sûreté.* — Dans les procès «monstres» une cause normale d'encombrements et de retard est l'excessive extension et la complexité des constatations probatoires. Les inconvénients sont plus grands là où la faculté des parties de produire ou de proposer des moyens de preuve ne trouve pas de contrôle et de limitations suffisants dans les pouvoirs discrétionnaires du juge. Le problème de l'extension des preuves, fondamental dans la résolution de la question relative à la possibilité d'accélérer et d'abrèger les procès «monstres», est donc nécessairement joint à celui de l'extension des pouvoirs du juge que j'ai mentionné déjà au commencement. J'ai dit que c'est seulement à travers l'augmentation du prestige du juge et au moyen d'un système qui assure au magistrat l'autonomie d'initiative et de larges moyens d'investigation, qu'il semble possible d'assurer une uniformité réglée et une sérénité objective à la conduite des investigations du procès. Par conséquent je ne retiens pas qu'il

soit nécessaire de proposer des règles particulières pour les procès «monstres». Etabli le principe que, dans l'instruction, le juge seul recherche et recueille les preuves, dégagé dans ses constatations de tout contrôle encombrant, et que, dans les débats, l'admission des preuves proposées par les parties est aussi subordonnée à la discrétion du juge, il n'est pas du tout opportun d'adopter des règles spéciales pour les procès complexes.

Etant donné que dans l'usage de la faculté d'admettre ou non les preuves, le juge doit s'inspirer des nécessités objectives de la recherche de la vérité, il semble juste de nier l'utilité de fixer d'avance abstraitement des directives ou des limitations à ces pouvoirs.

Le meilleur moyen est donc seulement celui d'attribuer au juge la plus ample discrétion dans l'admission des preuves, avec pleine confiance dans son bon sens et dans son honnêteté.

Par conséquent le juge doit avoir le pouvoir de contrôler et de limiter les preuves demandées par les parties. C'est dans ce sens que dispose, en effet, le Code italien, attribuant au juge des débats la faculté de réduire les listes de témoins trop longues, d'éliminer les témoignages inadmissibles et qui n'appartiennent pas directement à l'objet du jugement (art. 420). De la même manière, pour tout autre moyen de preuve proposé par les parties, c'est le juge seulement qui peut en reconnaître l'admissibilité, l'utilité et la pertinence.

La question de l'étendue des preuves dans les procès «monstres» peut être, enfin, examinée d'un autre point de vue, se rapportant plus étroitement au contenu substantiel des preuves mêmes. On sait que le Code pénal italien a introduit — et en conformité avec lui aussi d'autres législations se préparent à introduire — les mesures de sûreté, qui, à côté ou au lieu des peines, offrent des moyens de répression plus complets et plus efficaces contre la délinquance.

Puisque les mesures de sûreté sont appliquées par le juge dans le procès pénal, il est certain, indépendamment de la controverse sur la nature intrinsèque de ces mesures, que le contenu du procès pénal vient aujourd'hui de s'élargir considérablement, de manière qu'il exige des investigations plus complexes et plus étendues, tendant particulièrement à la constatation complète de la personnalité du coupable. Or, l'exécution de telles investigations dans les procès «monstres», à l'égard de nombreux accusés, ne pourrait

qu'aggraver démesurément les conditions de lenteur dans lesquelles ces procès se déroulent déjà par eux-mêmes.

Il semble donc utile de réduire au minimum dans les procès «monstres» les constatations subjectives à l'égard de la personnalité des divers accusés. Ce n'est pas qu'une règle législative expresse serait opportune; mais, puisqu'il est nécessaire de tracer au juge une directive pour l'usage de ses pouvoirs d'administration des preuves, il semble opportun de l'avertir en ce sens. Comme des difficultés considérables subsistent déjà à cause de la complexité particulière du procès, il peut être trop encombrant de procéder à des constatations subjectives, qui n'intéressent pas directement la question de l'imputabilité ou de la mesure de la peine.

A cet effet, il est utile de rappeler que les mesures de sûreté peuvent être appliquées aussitôt après la sentence de condamnation, pendant l'exécution de la peine (art. 205 Code pénal), lorsqu'il est plus facile d'effectuer, avec une plus grande tranquillité et une plus grande largesse de moyens, l'examen complet de la personnalité du condamné et d'établir l'état de danger que celui-ci représente pour la société, afin d'appliquer éventuellement des mesures de sûreté.

Conclusions.

1. — Il faut augmenter le prestige du juge, en lui attribuant la faculté d'initiative et l'autonomie d'exécution en matière de preuves pendant l'instruction, et en lui attribuant de plus amples pouvoirs dans l'admission des preuves et, en général, dans la discipline des débats.

2. — Il faut assurer le secret de l'instruction en limitant l'exercice de l'assistance défensive et en excluant la participation de la défense aux actes d'investigation.

3. — Il faut restreindre les sanctions de nullité aux seules violations des garanties fondamentales de la procédure, en limitant le droit des parties d'opposer les nullités dans des termes d'échéance très rigoureux.

4. — Il faut admettre la faculté du juge de séparer les procédures contre plusieurs accusés, lorsque, pour une cause exclusivement personnelle à l'un d'eux, il se présente un obstacle pour terminer rapidement le procès.

5. — Des règles spéciales pour la discipline des preuves dans les procès «monstres» ne sont pas nécessaires, si la faculté des parties de proposer des preuves est contrôlée par le juge, auquel seulement doivent être reconnus des pouvoirs discrétionnaires concernant leur admission.

6. — Il faut limiter les preuves concernant les constatations subjectives, en admettant seulement celles qui sont utiles à la résolution de la question de l'imputabilité, ou bien à la détermination de la mesure de la peine.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres» ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. EMILIO GONZALES LOPEZ,
Professeur de droit pénal à l'Université de Salamanque (Espagne).

Le besoin d'abréger, dans la mesure du possible, la procédure pénale — dans l'intérêt de l'accusé et dans l'intérêt de la société — a été éprouvé en Espagne. C'est pour cela que l'on en est arrivé récemment à la constitution de tribunaux d'urgence (Tribunales de urgencia); on vient de présenter aussi au Parlement espagnol un projet de loi sur le même sujet.

On ne doit pas croire que le renouvellement de l'intérêt pour l'abréviation de la procédure criminelle en Espagne soit la conséquence d'une imperfection de notre législation qui ne permette point à l'inculpé ni au juge de prolonger indéfiniment la durée des procès; ni le juge ni l'inculpé ne jouissent d'une liberté excessive. On octroie au premier des moyens efficaces pour obtenir l'abréviation des procès; le pouvoir reconnu au juge est si grand qu'il peut à chaque instant rejeter de plein droit les moyens de preuve pro-

posés par l'accusé, bien que celui-ci ait la faculté de demander à nouveau ces preuves pendant les débats devant le tribunal (juicio oral).

C'est ainsi que, essayant de sauvegarder les droits de l'inculpé, la loi de procédure criminelle espagnole du 14 septembre 1882 ordonne ce qui suit (art. 302) Le juge instructeur pourra autoriser l'accusé ou les accusés à prendre connaissance de l'instruction en ce qui concerne les droits que l'on doit exercer, pourvu que cette autorisation ne nuise pas aux fins de l'instruction (sumario). Si la durée de celle-ci se prolonge au delà de deux mois à partir du «auto de procesamiento» (ordonnance déclarant la responsabilité de l'accusé), l'accusé a le droit de demander au juge instructeur un examen des informations recueillies afin d'en être instruit plus rapidement; le juge est tenu d'octroyer son autorisation dans ce but, à condition qu'il ne le juge pas dangereux pour les buts de l'instruction. En cas de refus, les parties ne possèdent que le recours de «queja» (recours de plainte) devant le tribunal supérieur compétent.

La compétence du juge, véritable maître des preuves, est reconnue de façon évidente: «Le juge instructeur sera tenu de produire les preuves indiquées par le procureur de la République (Ministerio fiscal) ou le plaideur, à moins qu'il ne les juge inutiles ou dangereuses pour l'instruction. Une possibilité de recours en appel est prévue contre l'ordonnance refusant les preuves indiquées; ce recours n'aura pas d'effet suspensif. Si le procureur ne réside pas dans la même localité que le juge instructeur, le recours constituera un recours de «queja» devant le tribunal compétent; les témoignages des preuves jugées indispensables y seront ajoutés; le juge d'instruction sera tenu d'accorder aux parties les témoignages demandés. Le tribunal, sous avis préalable du procureur, décidera (art 311 de la loi de procédure criminelle) si les preuves demandées et non admises dans l'instruction pourront être présentées à nouveau dans les débats (juicio oral). En tout cas, le juge d'instruction pourra rassembler les preuves qu'il croit nécessaires pour la suite de l'instruction, qu'elles soient demandées ou non par le prévenu.

Nous remarquons aussi que la loi sur la procédure criminelle établit parmi les procédures spéciales, la procédure pour les cas

de flagrant délit; celle-ci abrège considérablement les procès. Cette procédure est très peu utilisée dans notre pays, spécialement en raison de la négligence des cours; si celles-ci s'étaient préoccupées de son application, de nombreux délits examinés quotidiennement suivant les règles de la procédure ordinaire devraient être jugés selon les règles de la procédure spéciale que nous venons de mentionner.

La loi de procédure criminelle limite cette procédure spéciale aux flagrants délits, tout en en étendant la signification. «Seront considérés comme flagrants délits — art. 779 de la loi de procédure criminelle — les délits qui sont en train ou viennent d'être commis au moment où le prévenu ou les prévenus sont surpris. On considérera comme surpris en flagrant délit tout criminel arrêté au moment de l'exécution du délit ainsi que toute personne arrêtée ou poursuivie immédiatement après, moyennant que la recherche n'ait pas été suspendue et que le criminel ne se soit pas réfugié hors de la portée de ceux qui le poursuivent. On devrait aussi considérer comme criminel pris «in flagranti» celui qui, immédiatement après le délit, serait trouvé en possession de produits ou d'instruments pouvant faire supposer de façon évidente qu'il a participé au délit.

Cette procédure serait applicable aux prévenus pris «in flagranti» et aux accusés de délits punis de peines correctionnelles (de six mois à six ans).

Le juge d'instruction évitera de produire tout ce qui pourrait, même dans le cas le plus favorable au prévenu, ne modifier ni la nature du délit ni la responsabilité des accusés. S'il y a plusieurs témoins, le juge devra se borner à écouter les plus importants. Si l'inculpé a l'âge requis pour la responsabilité criminelle et qu'il n'existe pas de doute sur ce point, l'acte de naissance ne sera pas nécessaire. Au cas où il y aurait plusieurs accusés, on pourrait mener des procès séparés, afin de simplifier et d'accélérer l'instruction et de ne pas retarder le châtement de ceux qui ont avoué. On tâchera, dans la mesure du possible, de terminer l'instruction dans les huit jours suivant l'administration des premières preuves, à moins qu'il soit indispensable de connaître les suites de quelque lésion corporelle ou autre preuve essentielle. Une fois l'instruction terminée et renvoyée devant le tribunal compétent, on la re-

mettra aux parties et au procureur qui, dans le délai de trois jours, devra «qualifier» le délit. Si le procureur demande qu'une peine correctionnelle soit prononcée, on en avisera l'accusé qui devra faire savoir s'il est ou non d'accord avec cette revendication; dans l'affirmative, le tribunal prononcera immédiatement son jugement sans qu'il lui soit permis d'imposer une peine supérieure à celle admise par le prévenu. Le jugement ainsi prononcé aura un caractère exécutif et ne sera susceptible d'aucun recours. Lorsque l'accusé ou son défenseur (s'il est mineur) n'est pas d'accord avec la peine requise par le procureur ou que le tribunal estime cette peine inférieure à celle qui convient à la qualification du délit, le tribunal ordonnera la continuation du procès; les parties en seront alors informées afin que, dans le délai de trois jours, elles proposent les moyens de preuve qu'elles entendent faire valoir. Une fois la preuve proposée, on poursuivra la procédure suivant les règles ordinaires. Le tribunal fera néanmoins son possible pour abrégier le procès.

Si le procureur juge que la peine que comporte le délit est supérieure à six ans de prison, il le fera savoir au tribunal dans le but de remettre le procès au juge d'instruction chargé de continuer la procédure ordinaire.

Quelle est donc la cause de la préoccupation qu'on aperçoit dans la vie juridique espagnole au sujet de l'abréviation des procès criminels, notre législation possédant déjà les moyens dont elle avait besoin pour atteindre ce but? A vrai dire, on trouve l'origine de ce mouvement dans le désir de défendre la société, en vue de lui fournir des moyens rapides et efficaces de combattre avec succès la criminalité politique et sociale («politico-sociale»). On a tenté de répondre à ce besoin en établissant des tribunaux d'urgence («Tribunales de urgencia»), dont le projet de loi fut déposé en 1931 devant les «Cortès» espagnoles ¹⁾.

L'exposé des motifs du projet montrait le caractère unilatéral de la tendance qui l'avait fait naître: «Le besoin de protéger la société contre les infractions criminelles très nombreuses commises dans les grandes villes, au moyen d'une punition si rapide. . .»

¹⁾ Ce projet de loi, présenté par le Ministre de la Justice, établissait des «tribunales de urgencia» à Madrid, Barcelone, Seville et Valence, et modifiait quelques articles de la loi de procédure criminelle.

Ce projet de loi du Gouvernement espagnol ne put être mis en discussion au sein du Parlement. Il renfermait en lui-même la raison de son échec: l'inculpé avait le choix entre la procédure d'urgence — développé dans le projet aux articles 6 à 31 — et la procédure ordinaire. Contradiction étonnante pour un projet comme celui-ci, qui disait s'être inspiré du désir de protéger la société et permettait toutefois que le prévenu choisît le procédé à appliquer.

Le projet présentait encore un autre défaut, grave lui aussi, soit la limitation de la compétence des tribunaux d'urgence à la connaissance en instance unique dans les débats publics des délits commis sur son territoire et devant être punis d'amende ou d'emprisonnement pour une durée ne dépassant pas la durée maximum des arrêts («arresto mayor»: jusqu'à six mois) (art. 2 du projet).

On ne peut comprendre qu'un projet dirigé contre l'augmentation de la criminalité — spécialement de la criminalité sociale — borne sa compétence aux peines d'amende et d'emprisonnement d'un maximum de six mois, alors que précisément les délits qu'il cherchait à combattre sont punissables de peines dépassant de beaucoup les peines dont on fait mention.

Avec ces deux lacunes, le projet se transforma et devint une partie de la loi «d'ordre public». En 1933 apparut une nouvelle loi «d'ordre public» espagnole. Elle établit trois degrés successifs de troubles: prévention, alarme, état de guerre. Sous le second (alarme), dont le trait caractéristique est la suspension des droits individuels, commencent à fonctionner les tribunaux d'urgence, dont la compétence est limitée aux délits contre l'ordre public. Les tribunaux d'urgence n'ont plus de raison d'être dans une situation juridique normale et ils deviennent un procédé tout à fait exceptionnel, qui reste en dehors du présent travail.

Partant d'un point de vue absolument distinct, qui se préoccupe des garanties de l'inculpé et tend à donner un caractère général à l'abréviation de la procédure, un projet de loi a été présenté récemment au Parlement espagnol. L'introduction mentionne ce qui suit «Ensuite de sa lenteur, l'administration de la justice s'attire les reproches de celui surtout qui s'adresse à elle pour obtenir un droit véritable, civil ou criminel, et voit passer des

mois et des années sans parvenir à une sentence qui correspondrait à ses revendications.)

Ce projet a cependant aussi le défaut de restreindre son efficacité à des délits dont les peines ne dépassent pas deux ans de prison ou des amendes inférieures à deux mille pesetas.

Il en résulte que tant au point de vue de la défense sociale qu'à celui des garanties individuelles du citoyen, on veut, en Espagne, restreindre la portée de l'abréviation des procès pénaux aux délits les moins graves, considérant sans doute que lorsqu'il s'agit de délits graves, entraînant de fortes peines, l'accélération de la procédure n'est justifiée ni par l'intérêt social, ni par l'intérêt particulier.

Le projet se réfère à une abréviation de la procédure qui coïncide avec l'idée fondamentale du tribunal d'urgence et qui est la suivante: le juge, sous le contrôle du procureur, tâchera de mener l'instruction, d'office ou sur la demande des parties, dans un délai de vingt jours qui peut être prorogé pour dix jours lorsque des difficultés notoires empêchent l'observation du premier délai. Une fois l'instruction terminée et transmise au tribunal, après les sommations légales dans un délai fixe de cinq jours, on établira un double bordereau de remise dont la date coïncidera avec celle fixée par le bureau de poste récepteur. L'un des bordereaux sera rendu, à titre d'accusé de réception, muni du sceau du secrétaire du tribunal, dans les deux jours suivant son arrivée. Si l'accusé de réception ne parvient pas au juge dans le temps normal d'aller et retour du courrier au chef-lieu de la province, des sanctions disciplinaires seront appliquées et si le retard dépasse quatre jours, le juge télégraphiera au président du tribunal pour que l'omission soit réparée sur-le-champ.

Une fois la cause reçue par le tribunal et enregistrée le jour même dans les livres du secrétariat, l'un des bordereaux remis par le juge sera restitué. Le cas sera soumis au secrétaire pour étude le jour suivant, s'il y a lieu, et le secrétaire ne disposera que d'un seul jour pour examiner le dossier, la forme de la procédure et les citations. S'il constate un défaut quelconque, il fera lui-même comparaître le fonctionnaire fautif, qui réparera les erreurs ou apportera lui-même à la main les corrections nécessaires pour mettre les documents en harmonie avec la loi, en n'utilisant que

le temps strictement indispensable pour corriger ces vices de forme.

Une fois ces vices de forme rectifiés ou la cause déclarée en bonne et due forme, le tribunal en connaîtra le jour suivant des délais éventuels et disposera de vingt-quatre heures pour transmettre la cause au procureur. Celui-ci disposera à son tour de vingt-quatre heures ou de soixante-douze heures pour donner son accord ou exprimer son refus et pour demander le jugement; ces différents délais seront appliqués respectivement selon qu'il y a ou non des inculpés. Des délais identiques seront accordés aux autres accusateurs éventuels, la détention des pièces par les accusateurs privés au delà du jour ouvrable qui suit l'expiration du délai étant punie disciplinairement et pouvant, si elle se répète, constituer un délit de désobéissance.

Les documents une fois rendus par le procureur et par les accusateurs (on notera soigneusement les dates des remises respectives) passeront au magistrat rapporteur sans qu'il soit besoin de nouvelles preuves. Dans le délai de quarante-huit heures, une résolution devra être prise. Si la cause n'est pas considérée comme terminée, elle sera rendue au juge d'instruction qui disposera d'un délai de dix jours pour la compléter, sauf circonstances exceptionnelles dont le tribunal sera juge. Si l'ouverture du jugement est ordonnée, les documents seront retournés au procureur de la République pour que celui-ci, dans un délai de quatre jours — qui peut être porté à six jours en cas de surcroît de travail ou de manque de personnel — formule ses conclusions provisoires et propose en une seule fois les preuves qu'il juge nécessaires. En ordonnant le jugement, on veillera à ce que l'accusé soit représenté et défendu, en nommant un défenseur d'office s'il y a lieu.

Un jour après la remise des actes par le procureur et les autres accusateurs qui disposent en tout de quatre jours pour effectuer leur travail, le tribunal ordonnera de faire connaître d'urgence à l'accusé le délit qui lui est imputé et la peine ou indemnisation la plus forte qui lui est réclamée, pour savoir s'il est d'accord avec elle. Dans ce dernier cas, la sentence sera rendue en présence de deux témoins. Dans le cas contraire, la procédure continuera.

Si l'accusé n'est pas d'accord avec la peine revendiquée ou si celle-ci n'est pas conforme au droit, on transmettra la cause au

défenseur qui, dans les six jours ouvrables, présentera ses qualifications provisoires et proposera une fois pour toutes les preuves qu'il entend faire valoir dans le jugement.

Le tribunal, au lendemain de l'expiration du délai de six jours, examinera les qualifications; il admettra les preuves qu'il juge utiles; il signalera le jour du jugement qui devra être prononcé dans les quinze jours; il ordonnera la convocation des intéressés et la présence de l'accusé. Jusqu'au jour du jugement pourront être ajoutés au dossier tous les documents, informations et certificats qui viendront en mains du tribunal, soit à la demande du juge d'instruction, soit qu'ils soient admis par le tribunal comme preuve proposée par les parties.

Le jugement sera prononcé le jour indiqué, selon la pratique générale de la procédure, et la sentence sera rendue conformément à cette pratique.

Au cours du jugement, les preuves proposées séance tenante par les parties seront admises, à condition toutefois qu'elles se rapportent à des sujets déjà traités et soient susceptibles d'être immédiatement produites.

Nous avons cru utile d'exposer tous les essais qui ont été faits en Espagne ces temps derniers pour arriver à abrégier les procès pénaux. Ceci plutôt que d'exprimer des opinions de caractère technique sur la tendance législative de mon pays, tendance qui serait plutôt de ne pas se préoccuper de l'abréviation dans les procès de grande envergure.

A titre complémentaire, je voudrais citer encore quelques considérations au sujet des opinions possibles qui se manifestent dans cette tendance à accélérer la procédure pénale:

1° Les pouvoirs du juge doivent être renforcés, en y ajoutant le pouvoir discrétionnaire de refuser les preuves proposées par les parties lorsqu'il les juge impertinentes ou inutiles, de même que le droit d'ordonner des preuves non demandées par l'accusé, chaque fois que l'autorité judiciaire le juge nécessaire pour éclaircir quelque point.

2° Les décisions du juge au sujet de la proposition, de l'admission ou de l'exclusion des moyens de preuve doivent être immédiatement exécutoires, sans aucun recours contre elles. Si cette mesure semblait trop radicale, on pourrait admettre l'usage des

recours, mais dans des délais de demande et d'exécution très limités et faire dépendre cet usage de l'existence de certains motifs ou du manque de défense.

3° Ne pas fixer dans les codes de procédure les délais minima prévus pour le développement des actes de la procédure, mais seulement les délais maxima, et donner au juge le pouvoir de les réduire dans chaque cas, selon les circonstances.

4° Ordonner le rassemblement des éléments de preuve pendant l'instruction, moyennant toutes garanties pour les accusés de pouvoir utiliser ces renseignements comme preuves pendant les débats, et abrégier de cette façon cette seconde étape du procès.

Ce sont là quelques points de vue à mentionner dans ce domaine.

Le droit pénal marque chaque jour davantage une tendance à la défense sociale. L'intérêt social passe au premier plan et la garantie de l'accusé disparaît de plus en plus. A mesure que l'on avance dans cette voie, il est nécessaire de diminuer dans les procès les recours et délais établis en faveur des garanties de l'individu.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres»?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. ALFRED LENYS,

Substitut du Procureur de la République, à Béthune (France).

On entend par «procès monstres» des procès d'une très grande envergure ou d'une importance moyenne, mais qui, dans ce dernier cas, prennent une extension considérable et irrationnelle. Il faut donc tout d'abord distinguer deux genres de procès monstres: ceux qui sont nécessairement longs et ceux qui ne le sont qu'inutilement.

Il y a forcément des procès très longs en raison du nombre élevé des accusés et des crimes commis par ceux-ci. Ce sont les procès des bandes de malfaiteurs ayant opéré activement et longtemps avant que la justice ait pu s'en emparer. Les affaires financières, très fréquentes depuis la guerre, provoquent également de longs débats. Ces procès seront toujours longs et il ne peut en être autrement.

Mais d'autres procès pourraient être brefs ou écourtés alors qu'ils prennent des proportions anormales. Les causes de la

durée exagérée de ces procès paraissent résider principalement dans le nombre trop considérable des témoins cités par la défense et dans les interventions incessantes des avocats. La plupart des témoins de la défense, en effet, ne déposent que sur des faits insignifiants ou non pertinents. Certains même, complètement étrangers à l'affaire, ne viennent à l'audience que pour faire des conférences psychologiques ou politiques. D'autre part, les avocats prennent la parole librement et en abusent pour créer entre eux ou avec les témoins et le Ministère public des incidents continuels.

Cette tactique est adoptée par les avocats soit dans un but de scandale ou de publicité, soit pour égarer l'attention des jurés. Elle a souvent un effet désastreux sur les décisions rendues et allonge inutilement les débats. Elle entrave, en outre, le cours de la justice en empêchant la juridiction saisie de s'occuper d'autres affaires et crée, enfin, dans le pays un état d'agitation tout à fait préjudiciable à l'ordre public.

Il y a évidemment le plus grand intérêt à remédier à cette situation en recherchant les mesures susceptibles d'abréger les débats et notamment le temps consacré à l'audition des témoins.

En l'état actuel de la législation française, le Code d'instruction criminelle, sans établir de règles précises, permet aux juridictions de refuser dans certaines conditions l'audition des témoins produits par une partie. La jurisprudence offre de nombreux arrêts d'espèce sur ce point, mais évite de poser le principe.

Une distinction s'impose cependant. En Cour d'assises, tout témoin cité doit être entendu, à moins que les parties n'aient renoncé à son audition. L'article 270 permet, il est vrai, au président de rejeter tout ce qui tendrait à prolonger les débats sans donner lieu d'espérer plus de certitude dans les résultats, mais il n'a pu lui conférer le pouvoir de préjuger l'influence que pourrait avoir tel ou tel témoignage sur la conviction des jurés. Le président, pas plus que la cour, ne pourrait par conséquent refuser l'audition des témoins proposés par une partie.

Devant les tribunaux de police simple et correctionnelle, l'article 190 paraît donner aux juges un certain pouvoir d'appréciation: «Les témoins pour et contre seront entendus, s'il y a lieu», dit ce texte. Non pas que le tribunal ait, à ce sujet, un pouvoir illimité, mais il faut lui reconnaître cependant le droit d'écarter

à priori une déposition, à la condition expresse qu'il l'estime superflue et qu'il déclare tenir pour certains ou pour inutiles les faits qu'elle aurait pour objet d'établir. Une restriction aussi grave à la faculté, qui appartient à toute partie de disposer de ses moyens de preuve, ne doit évidemment être admise qu'avec une extrême prudence. Elle se justifie lorsqu'elle ne fait l'objet d'aucune protestation; hors ce cas, le tribunal qui aurait entravé le droit des parties, exposerait sa décision à être attaquée par le moyen de nullité tiré de l'article 408.

Pour abrégier la longueur des débats, on est naturellement porté à vouloir modifier la législation existante, mais cette solution comporte d'énormes inconvénients dès que l'on examine les différents systèmes qui permettraient de retoucher nos textes. Quatre de ces systèmes peuvent être envisagés:

I. Donner au tribunal le droit de décider que sa conviction est faite et de renoncer à l'audition des témoins restant à entendre.

Malheureusement, le tribunal serait dans l'impossibilité de savoir à l'avance l'influence que pourraient avoir les témoins écartés. En pratique, il n'userait jamais de ce droit pour ne pas s'exposer à commettre des erreurs judiciaires. Ce système a déjà été en vigueur en France. Lors du procès des Girondins, Fouquier pour remédier à la loquacité des prévenus et à l'abondance des témoins, réussit à obtenir de la Convention la loi du 29 octobre 1793, qui donnait au président le droit de demander aux jurés, au bout de trois jours, si leur conscience était suffisamment éclairée. On ne pouvait pas trouver de système plus radical, mais la preuve est désormais faite que le principe est inacceptable.

II. Exiger des accusés qu'ils fassent connaître à l'avance par écrit les questions qu'ils entendent faire poser aux témoins.

Cette solution existait dans notre ancien droit, qui avait organisé un système de preuves légales contenant sur ce point des dispositions précises et rigoureuses. L'ordonnance de 1670 n'autorisait la preuve des faits justificatifs ou des causes de non-culpabilité, même de démence, qu'après la visite du procès et obligeait l'accusé de les articuler avec précision, à peine de déchéance.

Aujourd'hui, l'accusé peut proposer ses moyens de défense en tout état de cause. La loi ne l'oblige pas à se découvrir au début de l'audience et à déclarer s'il plaide coupable ou non coupable. Tous les obstacles apportés à la défense ont été supprimés.

Il semble impossible d'apporter la moindre modification au système actuel sans porter atteinte aux droits de la défense. La fixation à l'avance des questions à poser aux témoins mettrait l'accusé dans une situation défavorable et le forcerait à préparer sa défense avant les débats, sans connaître les charges nouvelles qui pourraient y surgir.

III. Restreindre le nombre des témoins de la défense.

En adoptant cette disposition, il serait tout d'abord très difficile de désigner la personne qui fixerait le nombre des témoins auquel aurait droit l'accusé, nombre qui varierait avec l'importance de l'affaire. Cette personne ne pourrait pas être le Ministère public, puisque celui-ci reçoit des instructions du Garde des sceaux. Le président pourrait être choisi, mais s'il est en principe indépendant, il lui serait facile de tomber dans des abus. De plus, l'accusé a le droit d'apporter toutes ses justifications et doit posséder les mêmes droits que le Ministère public.

IV. Réduire la publicité des débats et limiter leur reproduction dans les journaux.

On constate que les débats prennent une allure beaucoup plus rapide chaque fois que le huis clos est prononcé. Les avocats, privés de la galerie et de la publicité des journaux, ne traitent alors l'affaire qu'au point de vue juridique et cessent d'entraver le cours des débats. La suppression de la publicité de l'audience pour les affaires importantes écourterait certainement les débats, mais cette solution serait très dangereuse, car la procédure deviendrait secrète et, par conséquent, échapperait au contrôle de l'opinion publique. Il ne serait que trop facile de commettre des abus en faveur ou au préjudice des personnes poursuivies en justice.

Il résulte de l'examen de ces différents systèmes que l'on ne peut pas trouver la solution du problème dans une modification législative. Notre Code d'instruction criminelle ne semble pas pouvoir et devoir être corrigé ou complété par des dispositions susceptibles d'abrégier les débats.

Les causes de la longueur exagérée des débats ne proviennent d'ailleurs pas de l'insuffisance des textes, mais de l'inobservation de certains d'entre eux. Parmi ces textes figure au premier plan l'article 319 du Code d'instruction criminelle, actuellement tombé en désuétude. La stricte application de cet article, qui interdit d'interrompre les témoins et prescrit à l'accusé ou à son conseil de questionner les témoins par l'organe du président, pourrait mettre fin aux interventions incessantes des avocats durant l'audition des témoins.

Un autre texte qui n'est plus appliqué aussi, l'article 270 du même code, pourrait permettre de remédier à l'abus des citations à témoins de la défense. Cet article donne précisément au président le droit d'écarter des débats tous les développements surabondants des témoins et des avocats ainsi que toutes les prétendues mesures d'instruction qui, en réalité, ne présentent aucune utilité dans la cause et n'ont pour but que de retarder la solution de l'affaire.

L'application de ces deux articles de notre Code d'instruction criminelle et le retour à l'ancienne discipline d'audience, disparue depuis une trentaine d'années, permettrait de supprimer en France les causes de la durée exagérée des procès. Cette solution présenterait sur les autres systèmes envisagés l'avantage de ne pas porter atteinte aux droits indispensables de la défense tout en relevant le prestige de la justice.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits « procès monstres » ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. HENRY G. J. MAAS GEESTERANUS,
Conseiller juridique adjoint de l'Institut International de Coopération
Intellectuelle, Paris.

I. Introduction.

S'il est vrai qu'en tous temps, la pratique judiciaire offre une fidèle image des mœurs contemporaines, comment ne pas reconnaître le désarroi moral de notre époque, dans la durée excessive de certains procès criminels d'aujourd'hui ?

Trop souvent, les lenteurs de l'instruction montrent la société insuffisamment armée contre les délits dépassant le cadre habituel de la criminalité, soit par la complexité des recherches et des vérifications techniques qu'ils rendent nécessaires, soit par le rang social des auteurs présumés et l'influence dont ils disposent. Là où l'information préalable a pu être menée à bonne fin, en dépit de ces obstacles, les débats publics qu'elle a préparés aboutissent, dans bien des cas, à des résultats disproportionnés à l'effort déployé. Du moins amenaient-ils, jusqu'ici, une conclusion rapide. Or, voici que, dans plusieurs pays, la procédure de jugement elle-même se prolonge de façon anormale. En Allemagne, notamment,

où l'on cite des affaires ayant occupé une cinquantaine, ou même une centaine d'audiences, échelonnées sur un grand nombre de mois, ce phénomène inspire des inquiétudes légitimes.

En révélant l'impuissance des organes répressifs, les «procès monstres» ébranlent, en effet, la confiance en la justice, dont ils ruinent le prestige.

L'examen des moyens qui s'offrent, pour les prévenir, au législateur et à la magistrature fait l'objet du présent rapport.

II. Les droits de la défense.

Les retards qu'entraîne, inévitablement, l'exercice des droits accordés à la défense augmentant avec le nombre des prévenus et des chefs d'accusation, on a suggéré de prévoir, pour les affaires de grande envergure, une procédure spéciale, où ces droits se trouveraient considérablement réduits.

L'histoire des normes gouvernant l'administration de la justice pénale fait apparaître les inconvénients de cette solution.

A l'origine, le rite pénal oppose l'accusateur à l'accusé dans une lutte judiciaire, se déroulant au grand jour et à armes égales devant des arbitres, n'intervenant au cours du combat que pour en assurer la loyauté. C'est le *système accusatoire*, transmis par l'Orient à la Grèce, par celle-ci à Rome, et qu'ont connu, au Moyen âge, tous les pays d'Europe.

A partir du XIII^e siècle, un nouveau type de procédure, emprunté aux tribunaux ecclésiastiques, se substitue graduellement au premier. Formé sous la double influence du droit canon et des dernières institutions de l'Empire Romain, le *système inquisitoire*, caractérisé par l'absence d'une défense libre, orale et publique, réduit le prévenu à un rôle entièrement passif.

Dénoncés d'abord par quelques voix isolées, les abus nés de ce changement finissent, au XVIII^e siècle, par émouvoir la conscience publique. Dès cette époque, de nombreux auteurs proclament la supériorité du droit anglais et la nécessité de revenir à la procédure accusatoire, qui s'y était conservée¹⁾.

¹⁾ C'est à cette supériorité du droit anglais que fait allusion Montesquieu, en écrivant que «les connaissances que l'on a acquises dans certains pays et que l'on acquerra dans d'autres sur les règles les plus sûres que l'on puisse tenir dans les jugements criminels, intéressent le genre humain plus qu'aucune chose qu'il y ait au monde». (*Esprit des Lois*, livre XII.)

Le Code français d'instruction criminelle, qui a servi de modèle aux autres lois continentales, n'adopte cette solution que pour la procédure de jugement, l'information préalable restant secrète et inquisitoire. Or, malgré les prescriptions minutieuses dont l'instruction y faisait l'objet, le *système mixte*, tel qu'il a été primitivement institué, s'est révélé impropre à assurer au prévenu une protection efficace. Aussi les législations modernes tendent-elles, avec une unanimité remarquable, à l'abandonner, pour étendre à la première phase de la procédure l'application du principe classique de la contradiction.

Les dispositions destinées à mettre en œuvre cette garantie, dont une expérience séculaire fait apparaître la nécessité, provoquent indubitablement des retards¹⁾. On ne peut, cependant, y déroger, là où les dimensions mêmes du procès compliquent la tâche du tribunal, sans «sacrifier à l'intérêt de la rapidité des jugements celui, encore plus grand, de la recherche scrupuleuse de la vérité»²⁾.

Les *droits de la défense*, dont la consécration fixe, aujourd'hui, la forme de la procédure, considérée naguère comme «la plus variable de toutes les institutions sociales»³⁾, méritent-ils, de la part de la puissance publique, un respect inconditionnel?

Telle serait bien, semble-t-il, la conséquence logique de la théorie qui ne voit dans le «Code des honnêtes gens»⁴⁾ qu'un moyen de défense de l'individu contre la société.

¹⁾ «Il est vrai», écrit Pagano (*Considérations sur la procédure criminelle*, trad. par Hillerin, Strasbourg, 1789, p. 17), «que les formes et les règles de la procédure retardent les jugements, mais elles sont la sauvegarde de la liberté civile. Que le peuple ignorant récrimine tant qu'il voudra contre la lenteur qu'apporte dans les jugements la nécessité de formes; qu'à ces lamentations se joigne encore la voix des prétendus savants — mais que le sage se garde bien de prêter l'oreille à ces clameurs...»

²⁾ Alfredo Rocco, *Exposé des Motifs du projet préliminaire d'un nouveau Code de procédure pénale*, *Lavori preparatori* ... vol. VIII, p. 89.

³⁾ Niccola Nicolini, *Storia de' principii regolatori della istruzione delle prove ne' processi penali*, Naples, 1829, p. 333.

⁴⁾ Francisco Carrara, *Giustizia per tutti. A proposito di un nuovo Codice di Procedura penale*. *Nuova Antologia* du 16 novembre 1901. — Ferri, *Lavori parlamentari del nuovo Codice penale italiano. Discorsi alla Camera dei Deputati*, Turin, 1888, p. 33, février 1902. Voir également: Ortolan, *Eléments de Droit pénal*, Paris, 1886, II, p. 540.

Mais l'organisation même de la répression contredit cette doctrine, en nous rappelant qu'en matière pénale, comme dans tous les autres domaines, l'intérêt public englobe les intérêts légitimes du citoyen. D'une part, en effet, le prévenu ne peut couvrir par son silence ou par son adhésion les nullités qui dériveraient de la violation de ses droits, auxquels il ne peut renoncer valablement si ce n'est sur des points non essentiels ¹⁾. D'autre part, tribunal et parquet sont tenus de rechercher, *ex officio*, et de prendre en considération toutes preuves et tous motifs juridiques favorables au prévenu et que celui-ci négligerait de faire valoir ²⁾.

Le devoir, pour les représentants de la collectivité, de veiller constamment, même malgré le prévenu, à la protection de ses droits et intérêts légitimes, a une contre-partie naturelle. Pas davantage que le souci de protéger l'innocence n'excuserait le législateur d'entraver la marche de la justice par des délais excessifs et des formalités surabondantes ³⁾, la magistrature ne doit tolérer que les garanties de la défense servent, comme moyen d'obstruction, à des fins contraires à la justice.

Une disposition comme celle, commune à toutes les lois, qui permet d'éloigner de l'audience le prévenu qui y trouble l'ordre ⁴⁾ et de continuer les débats sans sa présence, marque bien la volonté du législateur de ne pas confondre l'abus du droit avec son exercice normal. Nous y voyons l'application d'un principe général dont devra s'inspirer l'interprétation de toute norme de procédure.

III. L'examen des preuves.

C'est également la théorie de l'abus du droit qui nous fournira la solution du problème de savoir, si les parties doivent pouvoir imposer au juge l'examen de toutes les preuves qu'elles jugent utiles de lui soumettre.

¹⁾ Ortolan, *op. cit.* p. 79.

²⁾ Mittermaier, *Traité de Procédure en matière criminelle* (tr.), Paris, 1848, p. 169—170.

³⁾ Pagano, *op. cit.*
Cf. Garraud, *Traité d'Instruction criminelle et de procédure pénale*, Paris, 1913, t. I, p. 9.

⁴⁾ Il suffit, pour que cette mesure puisse intervenir en Italie, que le prévenu persiste, en dépit des avertissements du président ou du préteur, à se livrer à des digressions (art. 443).

Parmi les lois, assez rares du reste, qui règlent actuellement ce point avec toute la clarté désirable, citons tout d'abord celle de l'Italie. Dans ce pays, où l'accusation et la défense sont tenues de déposer, trois jours au moins avant les débats, la liste des témoins qu'elles entendent respectivement faire appeler (art. 415), le président (ou le préteur) doit «réduire les listes trop abondantes et éliminer les témoignages sans rapport avec l'objet de la procédure» (art. 420) ¹⁾.

Une solution analogue a prévalu dans la loi hongroise, qui permet au tribunal de renoncer à l'audition des témoins cités et à l'examen des autres preuves produites à l'audience, s'il estime cette audition ou cet examen «complètement inutiles» (art. 306).

Aux termes du Code autrichien, le prévenu, pour obtenir la citation de témoins et d'experts, s'adresse au président (art. 222). En cas de refus, la requête est déférée à la chambre du conseil; celle-ci est saisie, également, si le président s'oppose à l'audition d'un témoin ou expert indiqué dans l'acte d'accusation (art. 225).

Le Code français d'instruction criminelle est d'une interprétation plus difficile. Devant le tribunal de simple police et le tribunal correctionnel, les témoins ne seront entendus que «s'il y a lieu» (art 153 et 190) termes dont prend motif la Cour de cassation pour permettre à ces juridictions de s'assurer, dans chaque cas, de l'opportunité de l'audition demandée ²⁾. Dans la procédure devant la Cour d'assises, le Procureur général présente la liste des témoins, dûment notifiés, «devant être entendus soit à sa requête, soit à la requête de la partie civile, soit à celle de l'accusé» (art 315). Il a été jugé, à ce sujet, que la Cour peut écarter l'audition d'une

¹⁾ Dans la procédure devant le préteur, le prévenu, même s'il n'a pas déposé de liste, peut présenter ses témoins à l'audience «sauf la faculté pour le préteur de les admettre ou de les exclure» (art. 415).

²⁾ Le Poittevin, *Code d'Instruction criminelle annoté*, art. 153 et 190.

Un récent arrêt de cassation a rejeté le pourvoi formé contre le jugement d'un tribunal militaire, qui avait refusé d'entendre un témoin à décharge, dont la déposition «ne pouvait conduire à la manifestation de la réalité des faits invoqués à l'appui de l'accusation, ni éclairer le tribunal sur l'intention coupable de l'accusé». (Cass. 30 novembre 1933, Sirey, 1934, p. 74.)

Signalons, également, le rejet du pourvoi formé contre la décision d'une Cour d'appel, qui avait refusé d'entendre un témoin par ce motif «que la question qui devait lui être posée ne pouvait conduire qu'à prolonger les débats sans donner plus de certitude». (Cass. 20 mars 1897, D. 47. 4. 134.)

partie des témoins si leur audition «prolongerait les débats sans utilité pour la manifestation de la vérité»¹⁾. Notons, cependant, que cette jurisprudence — fondée sur l'art. 170, qui prescrit au président «de rejeter tout ce qui tendrait à prolonger les débats sans donner lieu d'espérer plus de certitude dans les résultats» — n'est pas unanimement approuvée. On y objecte, que les règles de la procédure ne permettent pas de consulter le jury sur l'opportunité des témoignages²⁾ et que la Cour, en écartant, de sa propre autorité, les moyens de preuve qui lui paraîtraient superflus, porterait atteinte à la souveraineté, voulue par la loi, de la justice populaire.

Le Code hollandais consacre, sans atténuation aucune, la règle que tout témoin présent à l'audience doit être examiné (art. 280).

L'art. 245 du Code de procédure allemand prescrit d'entendre les témoins et experts cités et d'examiner tout autre moyen de preuve fourni. Cette règle, qui s'applique même aux témoignages et autres preuves qui n'auraient été produites qu'au cours des débats, ne souffre exception que si l'audition ou l'examen est demandé dans un but purement dilatoire. Telle que l'interprète le *Reichsgericht*, la disposition que nous venons de citer fournit au prévenu le moyen de retarder sans raison la procédure³⁾. C'est pourquoi le décret du 14 juin 1932 a permis au juge de paix (*Amtsrichter*), au tribunal d'échevins (*Schöffengericht*) et, en appel, au tribunal d'arrondissement (*Landgericht*) de déterminer discrétionnairement les preuves à examiner⁴⁾. La procédure devant la Cour d'assises (*Schwurgericht*) et devant la Grande Chambre criminelle (*Grosse Strafkammer*) n'est pas touchée par la réforme⁵⁾.

¹⁾ Cass. 19 avril 1821, *Bull. crim.* n° 64.

²⁾ Le Poittevin, *op. cit.* art. 317.

En sens contraire: Ortolan, *Eléments* ... p. 555.

³⁾ Cf. Dr Maatz, *Vorschläge zur Beschleunigung des Strafverfahrens*, *Deutsche Richterzeitung*, 15 mai 1932, p. 134 et seq. Voir également: R. Schreiber, *Die strafrechtlichen Bestimmungen der neuen Notverordnung*, *Juristische Rundschau*, 15 septembre, p. 187 et seq.

⁴⁾ Cette règle existait déjà, depuis la loi du 22 décembre 1925, en matière de contraventions.

⁵⁾ La Grande Chambre criminelle est une chambre du *Landgericht*, créée par la réforme de 1932 et spécialement destinée à juger les procès géants. Sans doute a-t-on reculé devant une limitation des droits de la défense dans les procédures sans appel.

Mais il ne paraît guère douteux que le législateur soit amené, tôt ou tard, à combler cette lacune¹⁾.

Les considérations développées plus haut sur les limites des droits de la défense s'opposent, en effet, à ce que l'obligation d'examiner les preuves produites soit étendue à celles portant sur des faits étrangers à la cause, ou déjà considérés comme acquis. Dans certains cas, pareil examen constituerait, du reste, une impossibilité matérielle²⁾.

Cette double raison milite en faveur de l'insertion, dans les divers codes, d'une disposition qui dispense, explicitement, les tribunaux de l'examen de toutes preuves «inutiles».

Peu importe la forme du contrôle destiné à les écarter. Disons seulement, que celui-ci ne saurait être la prérogative souveraine du président. Tout en se rattachant à la direction des débats, il comporte, également, des actes de juridiction préparant, en quelque sorte, la sentence et pouvant en préjuger. A ce double titre, il est nécessaire de prévoir la possibilité d'un recours devant le tribunal et, éventuellement, devant la juridiction d'appel.

Reste à résoudre un problème de technique législative. La loi doit-elle indiquer le critère de l'inutilité, comme le faisait, en Allemagne, le projet de Code de procédure de 1908³⁾? Pareille solution présenterait des inconvénients sérieux. L'inutilité d'un moyen de preuve est due, dans certains cas, à tout un complexe de

¹⁾ L'idée d'étendre la réforme à l'instruction des «procès monstres» a été soutenue, entre autres, par M. le professeur Hegler, dans sa conférence sur «la faillite de la justice», dont un compte-rendu a été publié dans la *Deutsche Juristenzeitung* (1932, p. 1130). Voir également: Dr Siegert, *Zum Kampf gegen die Riesenprozesse*, *Deutsche Richterzeitung*, 15 juillet 1932, p. 2030.

Hachenburg et Bing, *Juristische Rundschau*, *Deutsche Juristenzeitung*, 1933, p. 163.

²⁾ C'est ce que montre, de façon frappante, l'exemple suivant, cité par Maatz (*op. cit.*). Certains passages d'un discours politique, prononcé devant un auditoire nombreux, relevés par les procès-verbaux concordants de trois policiers, contiennent les éléments d'un délit. Inculpé, l'orateur nie avoir employé les termes incriminés et cite à décharge quelques centaines de personnes qui, comme en font foi leurs signatures sur la feuille de présence, ont assisté à la réunion. Aucun motif légal ne permet au tribunal d'écarter leur témoignage.

³⁾ Voir à ce sujet Dr Max Alsberg, *Mit welchen Hauptzielen wird die Reform des Strafverfahrens in Aussicht zu nehmen sein?* *Verhandlungen des 35. Deutschen Juristentages*, Berlin-Leipzig, 1928.

causes, et les circonstances dont elle résulte ne sont pas toujours faciles à définir. Toute énumération risquerait donc d'être incomplète et de soulever des problèmes d'interprétation, substituant aux règles déjà élaborées par la jurisprudence de nouvelles incertitudes.

IV. Opportunité ou légalité.

Si certaines législations consacrent, avec des atténuations plus ou moins importantes, le caractère obligatoire de l'action publique, d'autres, au contraire, permettent aux représentants du parquet d'agir ou de ne pas agir, dans chaque cas, suivant les inspirations de leur conscience¹⁾. Cette dernière solution est adoptée, entre autres, par le Code italien, qui reconnaît à la magistrature debout le droit de «s'abstenir pour de graves raisons d'opportunité» (art. 73). La loi hollandaise contient une disposition conçue dans le même sens (art. 167).

Bien qu'en France le Code d'instruction criminelle ne se prononce pas clairement sur cette question, la pratique judiciaire et l'opinion unanime des auteurs contemporains nous obligent à ranger ce pays parmi ceux, où la mise en marche de la répression est régie par le principe de l'opportunité²⁾.

En Allemagne, restée longtemps fidèle à la légalité, l'élimination graduelle de ce principe a fait naître une situation complexe. Si l'art. 152 du Code de procédure, obligeant le ministère public à intervenir en matière de toute infraction pouvant être poursuivie pour autant qu'il existe des preuves matérielles suffisantes, n'a pas été abrogé, le champ d'application de cette disposition se trouve considérablement réduit. En vertu de l'art. 153, le procureur, avec l'autorisation de l'*Amtsrichter*, peut renoncer à la poursuite d'un délit, si la faute du délinquant est minime. En matière de contravention, le décret du 6 octobre 1931 a consacré, sans restriction aucune, le principe de l'opportunité.

Sans qu'il soit nécessaire d'énumérer les autres cas, devenus assez nombreux, où la loi allemande apporte à son système traditionnel des dérogations plus ou moins importantes, nous devons

¹⁾ Roux, *Cours de droit criminel français*, Paris, 1917, p. 185. Garraud, *Traité d'instruction criminelle*, Paris, 1907, t. I, p. 315.

²⁾ La thèse opposée a été soutenue autrefois par Carnot, *De l'Instruction criminelle*, I, pp. 195, 303 et seq., et par Bourguignon, *Jurisprudence du Code criminel*, I, p. 166.

appeler l'attention sur un texte qui présente, du point de vue de l'objet du présent rapport, une importance capitale.

Indépendamment d'autres exceptions éventuelles au caractère obligatoire des poursuites, certains codes contiennent des dispositions spéciales pour le cas de concours d'infractions. Il en est ainsi, par exemple, de la loi portugaise qui permet, notamment, au ministère public de ne poursuivre que l'infraction la plus grave (art. 8). De même, l'art. 154 du Code de procédure allemand¹⁾ dispose, en substance, qu'il peut être renoncé à l'action publique, si la peine édictée contre l'infraction paraît négligeable par rapport à celle déjà encourue par le prévenu, ou qu'il doit encore subir pour une autre infraction. Bien que d'une portée restreinte, ce texte fournit le moyen de réduire, dans certains cas, le nombre des chefs d'accusation et, partant, la durée de la procédure²⁾. Malheureusement, son application est restée fragmentaire.

Malgré les atteintes qu'elle a subies, la légalité (pour laquelle s'est encore prononcé, en 1912, le Congrès des Juristes allemands) conserve des partisans convaincus. Aux causes psychologiques de cet attachement — telles que l'amour de l'ordre et le respect de l'autorité — s'ajoutent deux raisons.

La première s'inspire des nécessités de la prévention générale. Pour en apprécier la valeur, constatons, tout d'abord, qu'en instituant la condamnation conditionnelle et le pardon judiciaire³⁾, les législations modernes ont répudié le principe en vertu duquel toute infraction doit être punie. D'autre part, si en dehors des circonstances justifiant ces mesures exceptionnelles, le coupable doit recevoir un châtement mérité, il ne semble nullement indispensable qu'en cas de concours ou de délit continué, une peine soit infligée pour chaque fait délictueux.

¹⁾ Cet article, qui date de 1921, figurait dans les projets de 1908 (art. 153; *Exposé des Motifs*, p. 253) et de 1909 (art. 154; *Exposé des Motifs*, p. 123).

²⁾ C'est ce que fait ressortir, entre autres, M. le professeur Dr Ebermayer, dans un article de la *Deutsche Allgemeine Zeitung*, du 23 février 1932, cité par la *Deutsche Richterzeitung*, du 15 avril 1932, p. 123. Les instructions contenues dans la circulaire ministérielle du 7 octobre 1931, qui réclamait une application plus fréquente de l'art. 154, ont été insuffisamment suivies.

Cf. Dr Siegert, *op. cit.*, p. 204.

³⁾ La suppression de cette institution sera rendue possible, tôt ou tard, par une conception plus juste de la tâche respective du parquet et du tribunal, et par l'abolition des minima spéciaux.

Punir toute infraction est, du reste, matériellement impossible. Les exemples abondent d'infractions commises en masse, dont seuls quelques-uns des principaux coupables ont pu être poursuivis. Ajoutons qu'il existe des cas où l'action publique léserait des intérêts supérieurs. Il peut en être ainsi, notamment, là où l'intervention des organes répressifs empêcherait la réparation du préjudice, ou créerait un préjudice nouveau, compromettrait le reclassement — péniblement obtenu — du délinquant, ou risquerait de faire naître, à l'égard d'une institution ou d'un établissement d'intérêt national, une suspicion imméritée.

Suivant le deuxième argument invoqué en faveur de la légalité, le principe opposé favoriserait l'arbitraire. Contre la partialité d'un magistrat, comme contre des intérêts privés assez puissants pour arrêter le cours de la justice, un texte qui consacre le caractère obligatoire des poursuites constitue une garantie bien fragile. Tout au plus, peut-on craindre que l'absence d'une règle impérative ne donne lieu, dans certains cas, à des inégalités de traitement *non voulues*. Mais cet inconvénient est largement compensé par l'avantage que la liberté du parquet permet une individualisation salutaire. Car, si «la loi doit être la même pour tous», son application, pour ne pas être injuste, s'inspirera de la différence des cas.

Autant que la société a intérêt à assurer, là où la répression s'impose, l'exercice rapide et efficace de l'action publique, elle se doit d'empêcher toutes poursuites inutiles et, par là même, moralement injustifiées. Elle n'atteindra ce double but qu'en accordant aux magistrats du parquet, sous la garantie de l'organisation hiérarchique du ministère public et du contrôle éventuel des tribunaux, une liberté suffisante.

V. La tâche de la magistrature.

Ainsi qu'il ressort de l'examen qui précède, l'attribution, à la magistrature assise et debout, de pouvoirs discrétionnaires appropriés crée la possibilité d'abrégier bon nombre de procès. Encore faut-il, pour que ce résultat soit atteint, que les titulaires sachent user des droits qui leur auront été conférés. On a écrit avec raison ¹⁾ qu'aucune disposition ne protège contre le danger d'un juge trop consciencieux.

¹⁾ D^r Siegert, *op. cit.*

Or, de même que les membres du parquet négligent parfois de recueillir, autant que le permettent les circonstances et la loi, le nombre des chefs d'accusation, des expertises et des témoignages ¹⁾, certains tribunaux subissent, sans résister, une avalanche de preuves, plus propre à ensevelir la vérité qu'à la faire apparaître. Une des causes de cette attitude doit être cherchée dans une interprétation nouvelle et, croyons-nous, erronée des devoirs de la justice répressive. Suivant une opinion qui tend, aujourd'hui, à s'accréditer, il appartiendrait, en effet, aux tribunaux, dans les grands procès économiques et politiques intéressant le pays entier, d'assumer un rôle semblable, en quelque sorte, à celui d'une commission d'enquête... ²⁾.

On a souvent reproché aux magistrats l'insuffisance de leurs connaissances pratiques. Oubliant que la carrière judiciaire permet au plus médiocre d'acquérir l'expérience des hommes et des choses, on s'est plu à les dépeindre comme «étrangers à la vie».

Aujourd'hui, par les procès sensationnels qu'ils instruisent, quelques-uns d'entre eux éprouvent le sentiment d'être les héros du jour. Mais précisément cette faveur contient un danger. Devant les flatteries, devant les exigences de l'opinion, il faudra à la magistrature autant d'abnégation que de courage pour se confiner dans le domaine nettement délimité qui est le sien; pour prévenir tout développement inutile et veiller à ce que les débats, réduits à la durée strictement nécessaire, restent empreints de l'austérité de la justice ³⁾.

Les membres du corps judiciaire ne failliront pas à cette tâche. Dédaigneux de popularité ⁴⁾, ils trouveront leur récompense dans l'estime et dans la confiance du pays.

¹⁾ D^r Max Hachenburg et D^r Fritz Bing, *op. cit.*, p. 173.

²⁾ C'est ainsi que M. le Staatsanwalt Meissner (*Der F. A. V. A. G.-Prozess, Deutsche Juristenzeitung*, 1932, p. 457) se félicite de la compréhension dont a fait preuve l'opinion publique dans l'affaire de la F. A. V. A. G. «On s'est rendu compte, écrit-il, «que la lumière devait être faite sur la débâcle de la deuxième compagnie d'assurances d'Allemagne, tant au point de vue pénal qu'au point de vue économique. Aussi les procès géants apparaissent-ils à l'auteur comme un mal nécessaire. L'opinion opposée a été formulée avec autant de finesse que de bon sens par M. le Regierungspräsident D^r von Campe (*Quo vadis Justitia? Deutsche Juristenzeitung*, 1932, p. 825 et seq.).

³⁾ Cf. von Campe, *op. cit.*

⁴⁾ «Un juge populaire» — Quelle monstrueuse *contradictio in terminis!*

VI. Suppression de l'appel et autres moyens «automatiques».

Parmi les autres moyens qui s'offrent au législateur pour abrégier les procès, nous mentionnerons la réduction du nombre des instances et, plus spécialement, la suppression de l'appel.

S'il est vrai que cette institution a l'inconvénient d'ébranler l'autorité de la chose jugée ¹⁾, on ne peut nier qu'une double instruction, garantie d'un examen plus mûr, diminue les possibilités d'erreur qui existent dans chaque cause ²⁾. Le fait que la plupart des législations n'admettent pas, actuellement, ce recours dans la matière du grand criminel a moins d'importance, à nos yeux, que l'exemple de l'Angleterre où cette exclusion n'a pu être maintenue ³⁾.

On ne nous objectera pas les exceptions que subit, en deuxième instance, l'oralité de la procédure. Il n'y est, en effet, dérogé à ce principe que pour autant que le tribunal juge le renouvellement des preuves inutile ⁴⁾.

Dans la même catégorie que la suppression de l'appel, il convient de ranger des mesures législatives telles que la fixation de certains délais (par exemple, pour le dépôt des rapports d'experts) ⁵⁾; la limitation, dans la procédure de jugement, du nombre des témoignages ⁶⁾; de la durée ⁷⁾ et du nombre ⁸⁾ des plaidoiries. Le caractère automatique de ces moyens s'appliquant, sans aucune

¹⁾ Béranger, dans *Mémoires de l'Académie des Sciences morales et politiques*, 2^e série, t. I, p. 472.

²⁾ Faustin-Hélie, *Traité de l'Instruction criminelle*, Paris, 1867, p. 336.

³⁾ En Allemagne, depuis le décret du 14 juin 1932, les jugements du *Landrichter* et du *Schöffengericht* ne peuvent être attaqués que par voie d'appel ou de cassation, au choix des parties. Cette réforme, dictée par des nécessités économiques, a inspiré quelques regrets. Cf. Ernst Schäfer, *Die neuen Massnahmen zur Vereinfachung und Verbilligung der Strafrechtspflege*, *Deutsche Juristenzeitung*, 1932, p. 888 et seq.

⁴⁾ Signalons, à ce sujet, avec M. Karl Ludwig, dans son rapport sur le Code pénal de Bâle-Ville du 15 octobre 1931 (*Recueil de la Commission internationale pénale et pénitentiaire*, 1932, vol II, fasc. 3), que dans cette nouvelle loi l'oralité a pris plus d'importance que dans la législation intérieure.

⁵⁾ On trouve la plus récente application de cette mesure dans un projet de loi français destiné à accélérer la procédure.

⁶⁾ C'est ce que fait, pour chaque juridiction, le Code de procédure pénale portugais.

⁷⁾ Projet préliminaire du nouveau Code de procédure pénale italien, art. 472 (Exposé des Motifs, p. 87).

⁸⁾ Code italien, art. 468.

discrimination, à tous les cas, présente des inconvénients sérieux. Il est à prévoir, en effet, qu'il se manifesterait une tendance générale à atteindre, même sans nécessité, le nombre ou la durée maxima déterminés par la loi. Dans des cas exceptionnels, les maxima prévus se révéleront, d'autre part, insuffisants et causeront une gêne considérable; quant à admettre des exceptions aux règles établies, ce serait priver celles-ci de tout effet pratique.

VII. Institution d'une juridiction spéciale.

Il nous reste à dire deux mots de la solution qui consiste à déférer les procès dont on redoute la durée excessive, à une juridiction spéciale ¹⁾.

Si la rapidité qu'on espère ainsi assurer doit résulter d'une formation meilleure du tribunal, il n'y a pas de raison pour ne pas adopter celle-ci *pour toutes les affaires*. Que, par exemple, l'inexpérience des jurés et des échevins les rende particulièrement inaptes à démêler l'écheveau d'une procédure longue et compliquée, nous ne le nions nullement. Mais nous ne croyons pouvoir en conclure qu'à l'opportunité de confier la justice pénale tout entière à des magistrats professionnels ²⁾.

Cette considération s'opposant à la constitution d'un tribunal d'exception proprement dit, il ne reste qu'à souhaiter que les «procès monstres», ou ceux qui risquent de le devenir, soient soumis à des tribunaux, non pas autrement organisés, mais composés, simplement, de juges choisis parmi les meilleurs.

VIII. Conclusion.

Par l'énonciation de ce vœu, le problème qui nous occupe se trouvera réduit à ses justes proportions, en même temps qu'apparaîtront les moyens de le résoudre.

Ces moyens ne sont pas, ou ne sont que dans une certaine mesure, d'ordre législatif. S'il est vrai, comme le remarque Platon,

¹⁾ Nous avons vu plus haut que cette solution est parmi celles qu'a adoptées le législateur allemand (p. 6, note).

²⁾ Le cadre du présent rapport ne permettant pas de traiter, même superficiellement, la question de la participation de l'élément profane à l'administration de la justice, nous nous bornons à renvoyer à nos études sur *La crise du jury* (Paris, 1930), et sur *L'organisation de la justice criminelle aux Pays-Bas* (*Giustizia Penale*, 1933 IV, col. 769).

que l'excellence de la justice pénale dépend des règles de la procédure et du choix des magistrats, ce dernier facteur est incontestablement de beaucoup le plus important des deux. Nous n'en voulons pour preuve que le fait, mille fois vérifié par l'expérience, que le zèle d'un bon juge parvient à neutraliser les défauts d'une mauvaise loi, mais que le meilleur code ne peut suppléer à l'incapacité de ceux qui sont chargés de l'appliquer.

Laissant à la magistrature le soin et la responsabilité de décider de l'opportunité de l'action publique et de contenir les droits de la défense dans de justes limites, cherchons le moyen d'abrèger les procès, moins dans des normes abstraites, que dans le talent et la conscience professionnelle des magistrats.

C'est grâce à cette garantie humaine que la procédure pénale, affranchie de toute inutile entrave, atteindra le but que lui assigne la voix d'un penseur illustre :

«Le triomphe du droit dans la vérité ¹⁾»

¹⁾ Carnevale, *L'Ideale giuridico della Procedura penale*, Riv. pen., 1903, p. 5 ss.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres» ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r AUGUSTE MİRÍČKA,
Professeur de droit pénal à l'Université Charles, Prague.

Il paraît opportun, avant d'entamer la question posée, de s'entendre sur *la notion* des causes judiciaires dits «*procès monstres*».

A cet égard, il n'est pas douteux qu'en premier lieu on range sous ce titre les procès où le nombre des accusés est extraordinairement élevé, circonstance qui d'elle-même est de nature à entraîner une longue durée du procès et le besoin de chercher des mesures pour l'abrèger. Mais il est non moins évident que, sous cet aspect, on peut de plein droit comprendre aussi les procès qui entraînent pour d'autres raisons la possibilité d'une extension extraordinaire, soit par le grand nombre de faits incriminés, soit par la nature sensationnelle du crime en question, soit par la personne de l'inculpé ou du lésé, en un mot, comme l'a exprimé très bien H. Donne-dieu de Vabres (La justice pénale d'aujourd'hui) «*les grandes affaires criminelles qui passionnent l'opinion*». Car il est incontestable que les mesures spéciales que l'on veut employer pour accé-

lérer les procès monstres caractérisés par un grand nombre d'accusés pourront le plus souvent être utiles et produire le même effet en ce qui concerne les procès dont la trop longue durée est imputable à d'autres causes.

I.

Pour trouver les mesures spéciales en question, il faut se demander tout d'abord quelles sont *les causes* de la longue durée des procès monstres dans le sens large que nous venons d'exposer. Une de ces causes est, en ce qui concerne la plupart des procès de cette nature, très évidente, à savoir *l'extension exorbitante de la matière du procès*. Cette cause, que j'appellerai «mécanique», joue particulièrement à l'égard des procès monstres caractérisés par un grand nombre, soit d'inculpés, soit de faits incriminés. Quant aux autres procès susmentionnés, c'est plutôt *la façon d'agir des parties* engagées dans les procès, surtout les défenseurs, qui s'efforcent souvent de présenter au tribunal une foule de preuves, pour la plupart insignifiantes et superflues.

Les motifs de tels agissements peuvent être différents. Il s'agit parfois d'un scrupule exagéré qui pousse le défenseur à ne pas omettre des circonstances et des preuves d'une importance même minime qui peuvent être favorables à l'accusé. Mais il y a d'autres défenseurs moins scrupuleux qui saisissent une occasion de briller comme défenseurs excellents et énergiques et qui veulent ainsi se faire une réclame déplacée. Les défenseurs de cette catégorie s'efforcent, pour atteindre le but indiqué, de transformer chaque procès dans lequel ils interviennent en une «cause célèbre»; ils déclarent avec emphase dans chaque cas de décision défavorable du tribunal qu'ils se réservent de faire appel contre celle-ci, même si la loi ne demande pas une telle réserve. Ils cherchent, dans la même intention, à provoquer des incidents avec l'accusateur, voire même avec le tribunal, tout cela aux frais de leurs clients, méconnaissant la devise éprouvée: *favor iudicis melius quam centum leges*.

Cette manière d'agir, particulièrement l'abus de la faculté de présenter des preuves, peut incontestablement servir d'instrument d'une obstruction méthodique. Elle est en tous cas de nature à produire une extension disproportionnée de l'audience, voire son ajournement, étant donné que les tribunaux sont enclins à

admettre les preuves présentées, même s'ils les considèrent comme inutiles, plutôt que de risquer, en les rejetant, une cassation du jugement.

Il semble que le moyen le plus efficace, sinon l'unique moyen, de combattre cette manière débordante de la défense, est une restriction appropriée du droit de défense. Mais c'est un moyen suspect, voire dangereux, puisque la liberté de la défense est une des conquêtes les plus précieuses de la procédure moderne, et une restriction dans ce domaine pourrait porter atteinte à un de ses principes fondamentaux, à savoir celui de *la vérité matérielle*. Il faut, par conséquent, chercher auparavant d'autres mesures pour abrégier les procès monstres et n'aborder le droit de la défense qu'ensuite et avec délicatesse et précaution.

II.

La question de savoir, si, pour combattre d'une manière efficace les phénomènes causant une longue durée des procès monstres, il faut des *dispositions spéciales* ou s'il suffit des normes en vigueur pour la procédure pénale, n'admet pas évidemment une réponse générale, étant donné qu'il faut résoudre le problème d'après les dispositions des différentes législations. Néanmoins je pense que le commentaire officiel ajouté au programme des questions du congrès ne se trompe pas en prétendant qu'il faudra pour la plupart de celles-ci des dispositions nouvelles pour atteindre le but indiqué. C'est de la nature de ces dernières que dépend la réponse à la question ultérieure de savoir si ces dispositions devraient être applicables *seulement aux procès monstres* — ce qui exigerait une détermination précise de cette notion par la loi même — ou si on pourrait les établir *comme règles générales*, applicables aussi aux autres causes judiciaires demandant une accélération.

Si je tâche de proposer une série de mesures qui me semblent être de cette nature, je le fais avec la réserve expresse qu'il appartient aux différentes législations de résoudre, d'après leur état respectif, les deux questions susindiquées.

1° Il est hors de doute que le prompt développement du procès pénal dépend en grande partie de *la capacité du personnel judiciaire* entre les mains duquel le procès se trouve, c'est-à-dire du juge

d'instruction, du procureur et du président de l'audience. Particulièrement ce dernier est le vrai pivot du procès. Les fonctions de président de l'audience exigent des qualités tout spéciales qui ne sont pas données à chaque juge, à savoir du tact, de l'énergie et de la présence d'esprit, sans parler de l'érudition théorique et de l'expérience pratique. S'il est désirable en général que les fonctions énumérées ci-dessus ne soient confiées qu'à des personnes tout à fait qualifiées, lorsqu'il s'agit de procès monstres, cette mesure apparaît inévitable. Elle pourrait contribuer essentiellement à une marche expéditive du procès et à son prompt achèvement.

2° Si la direction de l'audience était confiée aux juges possédant les qualités susindiquées, il serait possible d'élargir essentiellement le pouvoir discrétionnaire du président, en mettant entre ses mains la marche entière de l'audience, ce qui permettrait d'accélérer efficacement la procédure.

Le président doit être autorisé à diriger d'une manière souveraine le cours de l'audience, particulièrement de fixer la suite des preuves à administrer, d'ordonner l'administration de nouvelles preuves même sans proposition d'une partie, de donner, retirer ou dénier la parole aux parties et de rejeter les questions inconvenantes, bien entendu, sans que l'appel à la cour contre ses dispositions soit admis; car il est évident que le droit d'un tel appel serait un excellent moyen d'obstruction, surtout si la cour devait, à chaque moment, se retirer pour délibérer sur la décision à prendre.

Seules les propositions qui tendent à présenter des preuves supplémentaires devraient être réservées à la décision de la cour (voir plus loin n° 7). Il va sans dire qu'aucune mesure ou décision, soit du président, soit du tribunal, prise pendant l'audience, ne doit faire l'objet d'un *recours séparé* auprès du tribunal supérieur, ce qui nécessiterait l'ajournement de l'audience.

La tâche du président de l'audience est — comme on le sait bien — assez lourde, voire, s'il s'agit d'un grand procès, épuisante physiquement et moralement. Pour le soulager, il devrait être permis de charger de quelques-unes de ses fonctions, spécialement de l'examen des témoins et des experts, un des juges-asseurs.

3° Pour abréger les procès, surtout l'audience, il paraît recommandable de la *dépouiller de toutes formalités inutiles*. A cet égard, il est incontestable que la procédure devant le jury est la plus compliquée. Et justement le jury est très peu apte à décider lorsqu'il s'agit de causes d'une grande envergure. A part cela, le jury avec son grand appareil de personnes et sa publicité élargie présente le meilleur terrain pour faire valoir les efforts des défenseurs mentionnés plus haut, tendant à se faire remarquer. Tout cela rend souhaitable l'attribution de ces procès aux tribunaux composés de juges de carrière. Mais je pense que cela exigerait presque partout des prescriptions légales spéciales, permettant à l'autorité compétente de désigner pour les procès monstres un tel tribunal au lieu du jury, prescription qui ne sera pas facile à faire accepter.

4° *La publicité de l'audience* est en général, c'est-à-dire aussi quand il s'agit des autres tribunaux, apte à évoquer ou au moins à renforcer le susdit penchant des défenseurs à faire durer le procès. Car il est évident que la présence d'un grand public est le stimulant le plus fort pour faire valoir ce penchant. Ce stimulant serait paralysé ou au moins essentiellement affaibli si l'on pouvait ordonner le huis-clos. Il est superflu de souligner que cela ne pourrait être fait que dans les limites du droit en vigueur, à moins qu'on ne veuille statuer une exception pour les procès monstres, en déclarant d'autorité que le grand nombre des accusés présente lui-même un danger pour l'ordre public qui permet de déclarer le huis-clos.

5° Il y a des codes de procédure criminelle qui prescrivent que *l'acte d'accusation* doit être lu dans l'audience, à savoir non seulement la formule (le *dispositivum*) contenant une concrétisation précise de l'infraction, mais aussi l'exposé des motifs. Ainsi le droit tchécoslovaque ordonne cette formalité à peine de nullité.

Il faut savoir de quelle façon un tel exposé des motifs est arrangé. Il contient tout d'abord sous une forme narrative — et par conséquent très suggestive — une description minutieuse de toute l'affaire en question, comme elle se présente selon l'opinion du procureur, d'après le résultat de l'instruction. Ensuite, une récapitulation détaillée du contenu des dépositions des témoins et des experts et des autres preuves administrées dans l'instruction

et leur critique du point de vue de l'accusateur, et enfin un exposé sur les questions décisives de droit.

Il est superflu de dire qu'un tel acte d'accusation est parfois d'une grande étendue et que sa lecture, surtout s'il s'agit d'affaires compliquées ou d'un grand nombre d'accusés, peut durer plusieurs heures. Cette lecture est une très mauvaise préparation des juges aux débats de longue durée, puisqu'elle exerce une influence plutôt ennuyeuse, voire endormante sur leurs esprits. Elle est en tout cas superflue, car elle anticipe sur la procédure suivante, et ce d'une façon qui enfreint la règle de l'oralité de la procédure. Elle est même périlleuse, étant propre à influencer la conviction des juges au désavantage de l'accusé, sans que l'interrogatoire de ce dernier, en raison de sa forme purement inquisitoire, puisse paralyser cette influence suggestive.

C'est pour ces raisons que nous proposons — en accord avec le projet d'un Code de procédure pénale tchécoslovaque de 1929 — *la forme articulée* de l'acte d'accusation dont l'exposé des motifs ne contiendrait qu'une énumération des faits mis en avant par l'accusateur de la façon la plus stricte et un aperçu des preuves présentées pour prouver chacun de ces faits. Dans l'audience, on ne devrait lire que la formule (le *dispositivum*) contenant une courte spécification de l'infraction, tandis que l'exposé des motifs ne servirait qu'en qualité d'appui pour le président dirigeant l'audience.

On voit bien qu'un tel arrangement pourrait contribuer à l'accélération de la procédure.

6° Comme autre mesure tendant au même but, il est recommandable de *diviser un procès monstre en une série de «petits procès»*.

Qu'il me soit permis de démontrer ce que j'en pense par un exemple pris dans ma pratique, en qualité de procureur. En 1897, il y eut de grandes démonstrations politiques à Prague qui aboutirent à des excès sérieux. Maintes personnes furent arrêtées et inculpées, les unes pour offenses ou violences envers les agents de police, les autres pour émeute ou pillage des boutiques. Bien qu'il se soit agi, dans la plupart des cas, d'infractions commises en masse, on réussit à séparer la procédure contre les différents coupables ou contre de petits groupes de ceux-ci, en se restreignant strictement aux faits dont ils étaient inculpés. Cette façon de

procéder a permis d'éviter un procès monstre probablement d'une très longue durée, ainsi que les autres inconvénients d'un tel procès et d'achever les procès spéciaux dans le laps de temps le plus bref.

Il est évident que cette mesure, tendant à appliquer le principe de l'économie en matière de procédure, ne peut pas être appliquée à chaque procès monstre caractérisé par un grand nombre d'inculpés. Supposons par exemple que dans le cas cité plus haut, il ait été nécessaire de prouver qu'au moment des excès mentionnés il y avait un danger public, ce moment étant d'après la loi une circonstance aggravant la peine. Il est clair que, s'il était nécessaire d'administrer la preuve de cette circonstance dans tous les procès spéciaux, ce serait justement le contraire du principe de l'économie en matière de procédure. Dans de tels cas, il serait recommandable d'autoriser le tribunal, par une prescription expresse de la loi, à restreindre «le procès général» strictement aux preuves des circonstances concernant tous les inculpés ou la plupart d'eux et renvoyer le reste du matériel de procédure aux procès spéciaux.

7° J'avoue franchement que toutes les mesures énumérées plus haut tendant à abrégier les procès monstres seront à peine susceptibles d'atteindre ce but dans une mesure satisfaisante, tant que subsistera pour les parties la faculté de présenter de nouvelles preuves et d'en demander l'administration.

En effet, les codes de procédure pénale en vigueur reconnaissent en principe cette faculté sans restriction jusqu'à la fin de l'administration des preuves ou, d'après une opinion plus libérale encore, jusqu'au moment où le tribunal se retire pour délibérer sur le jugement, voire même au moment où le président commence à le prononcer. Une restriction de cette faculté, surtout une disposition qui statuerait à cet égard une certaine exclusion des preuves, de quelle façon qu'elle fût, serait contraire, comme nous l'avons dit plus haut, au principe de la vérité matérielle qui est un pivot de la procédure pénale moderne. C'est une opinion généralement reconnue.

Voilà le *punctum saliens* de notre question, comme le commentaire officiel l'a très bien reconnu, une collision des intérêts, un dilemme difficile à résoudre.

D'un autre côté, on ne peut pas nier que la dite faculté est dans la pratique l'objet de nombreux abus, surtout de la part

des défenseurs, dont j'ai tâché plus haut de révéler les motifs. J'ai dit que c'est un excès de scrupules ou le désir de se faire remarquer ou enfin l'intention d'obstruer le procès, soit pour le prolonger, soit pour obtenir son ajournement. En outre, les motifs de tels agissements du défenseur sont sans importance pour la décision du tribunal.

La partie est obligée, il est vrai, de préciser le fait sur lequel elle désire l'administration des preuves proposées et le tribunal est autorisé à rejeter ces preuves, si le fait indiqué n'a pas d'importance pour le jugement. Mais les tribunaux sont enclins, comme je l'ai déjà mentionné plus haut, à admettre les preuves présentées plutôt que de risquer une cassation du jugement.

Or, une telle décision serait prématurée. On doit plutôt recommander de s'assurer que la déposition du témoin invoqué est de quelque importance, en le faisant par la voie la plus prompte (par télégraphe ou téléphone) interroger par un juge requis ou par la police. Les cas ne sont pas rares où un témoin invoqué pour un des motifs susindiqués ne sait rien du fait qu'il doit prouver ou bien où la personne indiquée n'existe même pas. Mais je sais bien que cette mesure ne présente rien de nouveau, étant déjà pratiquée par différents tribunaux.

Or, je voudrais prendre en considération encore une autre mesure qui me semble particulièrement appropriée pour abrégier les procès monstres. Cette mesure exige tout d'abord de résoudre la question suivante:

Si le tribunal parvient à l'opinion que l'affaire est suffisamment éclaircie, est-ce qu'il est autorisé à rejeter pour cette raison les autres preuves demandées par les parties?

Je ne pense pas que la réponse puisse être affirmative, à moins que la loi elle-même ne la donne expressément. Car, premièrement, ces preuves, si elles ont de l'importance, pourraient changer l'opinion que les juges ont acquis des preuves déjà administrées; et puis, la question de savoir si l'affaire est suffisamment éclaircie n'est pas si indubitable que le tribunal supérieur invoqué par une voie de recours ne puisse être d'une autre opinion. Le refus de la première instance pourrait ainsi, comme on le voit, amener la cassation de son jugement. En tout cas, un refus de ce genre devrait être considéré comme contraire au principe de la vérité matérielle.

C'est pour ces raisons que je recommande une autre solution du problème, à savoir autoriser le tribunal, s'il considère la matière comme suffisamment éclaircie, à réserver les preuves qui restent pour une révision éventuelle du procès, sans admettre le recours en cassation contre le jugement en raison d'une telle décision.

Cet arrangement aurait des avantages incontestables. Le tribunal pourrait se dégager de cette façon de toutes les preuves «suspectes» proposées par les parties, sans que la décision ait le caractère de «justice déniée». Etant donné que la révision du procès ne serait entamée que sur la requête d'une partie, le jugement pourrait être exécuté, si la révision n'était pas demandée et s'il n'y avait pas une voie de recours pour d'autres raisons. Ce serait, en outre, possible, même si la révision était sollicitée, puisqu'elle n'aurait pas — comme une voie de recours extraordinaire — d'effet suspensif. Seulement le tribunal devrait être autorisé, pour éviter des désagréments graves éventuels, à accorder, en prenant en considération les circonstances du cas, un sursis à l'exécution de la peine.

On peut espérer que, pour la plupart, la révision ne sera pas demandée, surtout quand la partie connaît le caractère douteux des preuves présentées. Mais même si elle était recherchée, il y aurait le grand avantage que ces preuves pourraient être administrées et examinées à loisir avant de décider de la requête.

Pour ces raisons, je pense que la mesure que je viens de proposer serait, avant toutes autres, de nature à abrégier et à accélérer les procès monstres. Etant donné qu'elle se réfère aussi aux preuves présentées par l'accusateur, elle suppose que la révision est admise même au détriment de l'accusé.

8° Enfin pour éviter une répétition des audiences de longue durée, il serait peut-être — d'après l'état des différentes législations — nécessaire de *restreindre la faculté accordée aux parties d'attaquer le jugement* par une voie de recours. Surtout il faut dénier le droit d'appel quant à la question des faits, cette question devant être réservée au tribunal de première instance. Puis, le recours en cassation ne devrait être admis qu'en raison d'erreurs graves, c'est-à-dire à cause d'une lésion du droit pénal matériel ou à cause de lésions des dispositions essentielles du Code de procédure qui pourraient influencer la décision du tribunal au fond.

Conclusions.

Il est souhaitable de s'efforcer d'abrèger et d'accélérer les procès pénaux dont la durée peut être excessive (soit en raison du grand nombre d'inculpés, soit en raison de l'envergure extraordinaire de la matière du procès, soit pour d'autres raisons) par tous les moyens possibles, mais sans léser les principes fondamentaux du procès pénal moderne. Dans ce but, l'on doit recommander autant que possible dans les limites de la procédure ordinaire, éventuellement en édictant des prescriptions spéciales :

de ne confier l'administration de procès de ce genre qu'à des fonctionnaires (juges d'instructions, procureurs, présidents) spécialement qualifiés ;

d'élargir le pouvoir discrétionnaire du président de l'audience de telle sorte qu'il lui soit possible de la diriger d'une façon prompte et énergique, sans permettre un recours contre ses mesures et décisions à la cour :

d'éliminer autant que possible la compétence du jury et la publicité de l'audience ;

de restreindre la lecture de l'acte d'accusation à la formule contenant une stricte détermination de l'infraction faisant l'objet de l'inculpation ;

de séparer autant que possible la procédure à l'égard des différents inculpés ou de petits groupes d'inculpés et d'autoriser le tribunal à administrer tout d'abord les preuves communes dans une audience unique ;

d'autoriser le tribunal, s'il considère la matière comme suffisamment éclaircie, de réserver les autres preuves proposées par les parties pour une révision éventuelle du procès, sans admettre une voie de recours contre une telle décision ou en raison d'elle contre le jugement ;

de ne pas admettre l'appel contre le jugement, quant à la question des faits, et de restreindre le recours en cassation aux lésions du droit pénal matériel et à des lésions des dispositions essentielles du Code de procédure pénale qui pourraient influencer la décision du tribunal sur le fond.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abrèger les procès dits « procès monstres » ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le Dr OTTO SCHWARZ,
Conseiller à la Cour suprême du Reich, Leipzig.

Les tribunaux allemands ont réellement eu fort à faire ces dernières années avec les procès monstres. Je me contenterai de rappeler ici les procès intentés aux Barmat, à Kutisker, aux Sklarek, les affaires Devaheim, Favag, Calmette et Lahusen ainsi que le procès de l'incendie du Reichstag (van der Lubbe). Dans ce dernier cas, l'acte d'accusation comportait 235 pages in-folio et les débats se prolongèrent du 21 septembre au 23 décembre 1933, c'est-à-dire qu'ils durèrent 59 jours. Le procès Favag a été encore plus « considérable ». C'est seulement deux ans et demi après l'effondrement de la « Frankfurter Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft » et au bout de plus de deux ans d'instruction et de plus de quatre mois de débats que le tribunal prononça son jugement. L'acte d'accusation comprenait 400 pages imprimées grand format le prononcé prit quatre heures. La façon dont se déroulent les grands

procès dans d'autres pays, notamment en Angleterre, offre un contraste frappant avec ce que nous venons de constater en Allemagne. C'est ainsi que dans l'affaire pénale où le directeur du consortium de la Royal Mail, Lord Kysant, était impliqué, il ne s'écoula que deux mois entre la mise en accusation et le jugement; le procès Hatry fut également réglé par une procédure extrêmement rapide: les débats ne portèrent que sur un seul et unique cas, tous les autres manquements, aussi graves que nombreux, n'ayant pas été retenus.

Des procès monstres comme ceux qui accablent surtout les tribunaux allemands sont un véritable fléau pour l'administration de la justice. Le but de toute procédure pénale est de faire expier un méfait. Pour atteindre ce but et réparer, autant que possible, la violation de l'ordre juridique, il faut que la peine soit infligée immédiatement après l'accomplissement de l'acte. Or, le plus souvent, dans les procès monstres on n'atteint pas ce résultat. L'instruction traîne fréquemment pendant des années. Et quand l'affaire vient devant le tribunal a quo, celui-ci se voit soumettre un nombre incalculable de dossiers si volumineux qu'on peut parfois à peine les empiler dans le cabinet présidentiel. Or, il faut qu'au moins le président et le rapporteur étudient à fond cette énorme documentation. Non seulement ce travail prodigieux prend beaucoup de temps, mais encore il épuise la santé — les nerfs surtout — de ceux qui sont contraints de s'y consacrer. S'il y a enfin instance d'accusation, des années se seront souvent écoulées depuis la perpétration de l'acte reproché. Il faudra y ajouter les mois de débats, et les séances qui font encore traîner l'affaire en longueur. Il faut entendre de nombreux témoins et d'innombrables experts, lire de nombreuses pièces. Des incidents intempestifs se produisent; l'un ou l'autre des inculpés tombe malade, de sorte qu'on doit interrompre la procédure en ce qui le concerne. L'intérêt que prend le public à ce qui se passe dans la salle d'audience faiblit de plus en plus. Quant aux juges, notamment aux échevins, il ne leur est guère possible de se rappeler les résultats de l'interrogatoire et des débats. Des audiences interminables de plusieurs mois dans une seule et même affaire pénale ne sont pas un supplice seulement pour l'inculpé. Ils insultent de plus au principe en vertu duquel la vérité acquise doit ressortir directement des

débats. Quant au juge profane qui a le malheur d'être appelé à siéger comme assesseur dans pareil procès sensationnel, ses fonctions honorifiques peuvent fort bien constituer pour lui une peine plus lourde que celle qui résulte pour l'accusé du jugement final!

A cela s'ajoutent les frais élevés qu'engloutit un procès de ce genre en indemnités aux témoins, aux experts, descentes sur les lieux, honoraires aux défenseurs d'office, etc. Et ce qui dépasse tout, c'est l'atteinte au prestige de l'administration de la justice tant au dedans qu'au dehors, qui est la conséquence de pareils retards apportés à la punition du criminel. Aussi convient-il de viser à faire valoir le principe de «*prompte justice, bonne justice*», même dans ces «*affaires démesurées*».

Mais si l'on veut s'engager dans des voies spéciales relativement *aux procès monstres*, il convient tout d'abord d'en fixer la définition. On peut utilement prendre pour point de départ, comme mesure commune, la durée probable du procès, durée que l'on peut calculer d'après les proportions de la cause. «*Quand nous parlons de procès monstres, fait remarquer Ebermayer dans la „Deutsche Allgemeine Zeitung“ du 23 février 1932, nous n'avons pas en vue les procès où les faits de la cause sont relativement simples, mais qui, dans les mains d'un président — disons — exagérément consciencieux, deviennent des procès monstres, tel point que des débats qui devraient durer trois jours, se prolongent pendant trois semaines et que le jugement s'étend sur des centaines de pages, alors que la dixième partie des motifs aurait suffi. Sous les vocables de procès monstres, nous comprenons plutôt les procès dans lesquels, dès le début, on soumet, au parquet d'abord, au tribunal ensuite une matière énorme dont il faut venir à bout au cours d'une procédure pénale régulière.*»

Le décret-loi du 6 octobre 1931 (VI, chapitre I, § 1) a donné une définition légale des affaires monstres. Il considère comme telles les causes criminelles et correctionnelles dont les débats au principal réclameront vraisemblablement plus de six jours d'audience. Il est vrai que cette réglementation ne se proposait que d'écarter l'appel en des affaires de cette importance, alors que, pour le surplus, les prescriptions usuelles de la procédure devaient continuer à être appliquées. Cependant, il me semble que le principe de cette réglementation est à retenir. Le voici en propres

termes: «*Il faut considérer comme procès monstres les affaires pénales dont le règlement prendra, vraisemblablement, plus de six jours d'audience.*»

I. Passant à l'étude des différents moyens de nature à accélérer le cours des procès monstres, je voudrais, tout d'abord, mentionner la proposition récente de M. le Dr Oetker, conseiller intime de Justice, professeur à l'Université de Würzbourg, dans le «*Gerichtssaal*» (tome 105, p. 22 ss.), où il s'exprime en ces termes:

«Les procès monstres nous forcent à renoncer résolument au caractère oral des débats. Si l'on pèse sans préjugé les avantages et les inconvénients de la procédure orale et de la procédure écrite eu égard à la masse écrasante de travail que représente le procès, il faut avouer que la procédure écrite — qui, certainement, n'est pas parfaite — est cependant infiniment préférable à la „monstruosité“ que sont des débats oraux se poursuivant pendant de longs mois, exigeant l'impossible des participants au procès, soustrayant les juges à toute autre activité professionnelle pendant une longue période et respectant certes les formes de l'immédiateté, mais pour n'en plus laisser subsister pratiquement que la fiction. Il faut en pareil cas permettre que le jugement soit, sinon exclusivement, du moins essentiellement, une résultante des pièces. La procédure écrite enregistre les détails, beaucoup trop circonstanciés pour demeurer d'eux-mêmes fixés dans la mémoire des juges, permet de combiner tous leurs éléments en une trame suivie, ne demande pas l'impossible aux nerfs des juges et des participants au procès, n'abandonne pas la continuation des débats aux variations de l'état de santé de l'inculpé, ne concentre pas pour des mois l'activité de certains juges sur une seule et même cause, au détriment de l'administration de la justice.»

D'après Oetker, les bases de la nouvelle procédure à instituer devraient être les suivantes:

«Requête du parquet (sur la base de ses enquêtes) à la chambre appelée à statuer, pour qu'elle prescrive la procédure spéciale. Cette procédure se compose d'une procédure d'instruction et d'une procédure principale subséquente, indépendante de toute demande de la défense. L'instruction n'est pas une instruction préalable aux fins de préparer à bref délai une présentation de preuves devant le tribunal appelé à connaître du cas; au contraire, c'est

elle qui fournit les bases du jugement. D'où, administration approfondie des preuves (audition de témoins assermentés, etc.), défense obligatoire avec droits suffisants pour l'organe de la défense; après clôture, envoi des pièces au parquet pour permettre à celui-ci de formuler ses réquisitions à la chambre appelée à statuer, aux fins d'ouverture de la procédure principale ou de non-lieu. La procédure principale commence par un rapport sur les résultats de l'instruction (il n'est pas nécessaire, il n'est peut-être même pas désirable que le rapporteur soit le juge même qui a fait le rapport sur la requête du parquet en ouverture de la procédure principale). Le rapport relatif aux résultats de l'instruction sera suivi, si besoin en est, d'enquêtes complémentaires ordonnées d'office ou sur demande (suivant l'appréciation du tribunal). Après quoi se déroule une procédure déductive orale sous forme de réquisitoire du procureur et de plaidoirie de la défense sur les questions de la culpabilité et de la peine à infliger. Et, finalement, prononcé du jugement sur la base des pièces de l'instruction et des preuves ultérieurement recueillies.»

A mon avis, il ne faut pas s'arrêter à cette proposition de Oetker. Son adoption serait le meilleur moyen d'éloigner le peuple des grands procès auxquels il porte d'ordinaire un si vif intérêt et de remplir l'auditoire de méfiance à l'égard de cette jurisprudence de paperasserie. Le meilleur moyen de contrôle des débats judiciaires pour les tiers, c'est le caractère oral et direct des audiences. En outre, je ne saurais voir dans les innovations proposées un moyen d'accélérer les procès. Comment un simple rapport dans la procédure principale pourra-t-il expliquer aux assesseurs le contenu des innombrables pièces que comporte une affaire d'abus de confiance, d'escroquerie, de banqueroute frauduleuse, etc.? Il faudrait tout de même donner lecture des pièces, ne fût-ce que pour alléger la tâche du rapporteur qui, sinon, aurait à décider lui-même ce qui mérite d'être lu et ce qui ne le mérite pas. Qu'on se représente maintenant des débats au cours desquels, comme dans l'affaire de la Favag, il est donné lecture de pièces pendant des jours, des semaines et des mois entiers! Quiconque a assisté à ce genre de lecture dans la procédure principale sait quel effet épuisant et soporifique cela exerce sur l'auditoire, combien il est difficile, même pour des juges expérimentés, de suivre cette fastidieuse lecture,

et quel soupir de soulagement tout le monde pousse quand on commence enfin à entendre les témoins. Il en va tout autrement quand le juge, surtout le juge non professionnel, ne cesse d'entendre et de voir les témoins et se trouve à même, en cas de doute, de leur poser directement des questions.

II. Une autre proposition tend à borner ces procès monstres à une seule instance portant sur les faits, en n'admettant, en cas de jugement contesté que la révision (le pourvoi en cassation), à l'exclusion de l'appel. Cette suppression de la seconde instance concernant les questions de fait paraît justifiée: tout d'abord en raison du gigantesque appareil judiciaire qu'il faudrait mettre une seconde fois en branle et, ensuite, parce que l'expérience démontre que les impressions des témoins s'affaiblissent dans l'intervalle qui sépare la première instance des nouveaux débats sur le fond, de sorte que les dépositions perdent de leur précision, sans parler de mainte pièce justificative précieuse qui s'égaré... Le second jugement ne marquera certainement pas un progrès sur le premier au point de vue de la justice. Nous autres, juges allemands, n'avons eu qu'à nous louer, dans la pratique, de cette situation juridique. En effet, depuis la nouvelle loi du 14 juin 1932, les délits graves et les crimes sont en Allemagne de la compétence, soit de la grande Chambre correctionnelle, soit du jury. Seule la révision devant le Reichsgericht est admise contre les arrêts de ces deux aréopages. J'ai eu sous les yeux quantité de ces décisions, provenant de toutes les régions de l'Allemagne: jamais elles ne m'ont donné l'impression que si l'appel avait été admis on aurait eu, en seconde instance, une décision meilleure. A cela s'ajoute l'avantage de l'accélération de la procédure et de la diminution des frais qu'elle entraîne.

III. Une troisième proposition ayant pour but de maintenir dans des limites raisonnables les procès monstres, s'inspire de l'actuel § 154 du Code d'instruction criminelle allemand. Voici la teneur de ce paragraphe:

«I. On peut ne pas intenter d'action publique si la peine à laquelle la poursuite peut aboutir est sans importance comparée à celle à laquelle l'inculpé a été condamné en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée pour un autre fait, ou à celle qu'il aura à encourir pour un autre acte.

II. Au cas où l'action publique serait déjà introduite, le tribunal peut sur requête du procureur suspendre provisoirement la procédure.

III. Si la procédure a été provisoirement suspendue eu égard à une pénalité déjà prononcée en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée pour un autre fait, elle peut, au cas où la prescription n'est pas acquise entre temps, être reprise si la peine infligée par un jugement définitif se trouve ultérieurement supprimée.

IV. Si la procédure a été provisoirement suspendue eu égard à une peine à encourir pour un autre fait, elle peut, au cas où la prescription n'est pas intervenue entre temps, être reprise dans les trois mois à dater du moment où le jugement rendu sur l'autre fait a acquis force de chose jugée.

V. Si le tribunal a suspendu provisoirement la procédure, une décision du tribunal est nécessaire pour la reprise de cette dernière.»

Cette prescription fournit donc *deux possibilités* de mettre un frein aux procès monstres. Avant l'introduction de l'action publique, le droit de limiter le procès aux faits importants appartient au parquet: l'action une fois introduite, ce droit, conformément à l'al. 2, appartient au tribunal, mais seulement sur requête du Ministère public. Or, il est de la plus grande importance que cette limitation ait lieu autant que possible déjà dans la procédure préparatoire. Les procès monstres ne doivent pas, en effet, être réduits seulement dans la procédure principale. Ils doivent faire l'objet d'une limitation de temps également dans les phases d'instruction antérieures à l'ouverture de la procédure au principal pour que la peine suive le crime de près et aussi pour que la documentation préparée pour la procédure au fond ne devienne pas trop volumineuse. «Le parquet», dit Ebermayer (*Deutsche Richterzeitung* 1932, p. 123), «devrait faire de cette disposition l'usage le plus large. Dans tous les cas où l'on reproche à l'inculpé toute une série de méfaits, le parquet devrait toujours choisir quelques cas particulièrement graves permettant une punition d'une sévérité proportionnelle; les faire juger le plus promptement possible, sans s'occuper des autres inculpations. Il le peut d'autant mieux qu'il est à même, à tout moment, de poursuivre encore tous

les cas qu'il n'a, tout d'abord, pas estimé utile de retenir. En infligeant ainsi, aussi vite que possible, à l'inculpé une peine sensible pour quelques-unes de ses fautes les plus graves, on aura rendu un plus grand service au fonctionnement de la justice répressive qu'en ajoutant à l'affaire toute une collection d'autres méfaits dont l'éclaircissement ne ferait que retarder à l'infini le prononcé du jugement.»

Toutefois, les prescriptions du § 154 doivent être complétées sous un double rapport. Elles ne prévoient à l'heure actuelle que le cas de l'inculpé soupçonné de *plusieurs actes délictueux ou criminels indépendants*. Elles n'envisagent pas, en revanche, le cas de l'acte unique (par exemple l'acte continu) entraînant un «débordement» de pièces. Ici, le Ministère public ne peut, aux termes du § 160 du Code d'instruction criminelle allemand, s'imposer actuellement certaines bornes qu'en matière d'enquête. Dans sa circulaire du 7 octobre 1931 (n° II r 180 f Sf.) aux autorités judiciaires régionales, le Ministre de la Justice du Reich s'exprime à cet égard déjà dans les termes suivants :

«Il conviendra, à mon avis, sans manquer pour cela à l'obligation de se livrer à un examen approfondi des circonstances de l'affaire (§ 160 al. 1 du Code d'instruction criminelle allemand) d'admettre l'idée juridique à la base du § 154 du Code d'instruction criminelle également dans l'instruction d'un acte punissable se composant d'une série d'actes séparés, par exemple dans l'instruction d'un acte continu, d'un acte dont le caractère professionnel ou habituel constitue la caractéristique pénale, ou encore dans l'instruction de certains crimes ou délits de faillite. Pour arriver à une appréciation pertinente, souvent il ne sera pas nécessaire d'examiner et de tirer au clair tous les cas de l'affaire en un travail de longue haleine, il conviendra plutôt, pour obtenir le résultat capital de la punition aussi immédiate que possible de l'infraction, de ne procéder ni à l'instruction ni au jugement d'actes qui seraient seulement accessoires pour le jugement en perspective.»

Cette interprétation «de lege lata» par le Ministre de la Justice du Reich mérite d'être notée. Il sera cependant préférable pour les cas qu'il a mentionnés de créer une disposition de loi expresse aux termes de laquelle le Ministère public et le tribunal auraient le droit de limite, l'un, les poursuites, l'autre, les débats et la sentence, à

certaines éléments séparables d'une infraction, et cela, dans les termes du § 154 du Code d'instruction criminelle, toutefois avec la faculté de revenir dans le cours ultérieur du procès sur les éléments séparés.

Une autre modification me paraît indiquée, précisément en matière de procès monstres. En ce qui les concerne, ce qui jusqu'à présent était un droit pour le Ministère public et le tribunal doit devenir une *obligation* pour eux: ils seront tenus d'avoir recours aux facilités qui leur sont offertes. Il serait donc nécessaire d'édicter une prescription aux termes de laquelle dans les affaires exigeant vraisemblablement plus de 6 jours pour les séances et le jugement, Ministère public et tribunal seraient obligés de faire usage des pouvoirs ci-dessus mentionnés que leur accorde le Règlement de procédure pénale ordinaire.

IV. Mais ce n'est pas seulement contre l'énormité des dossiers dont s'encombrent les procès monstres qu'il s'agit de lutter, c'est aussi *contre les enquêtes formidables* qu'ils entraînent. Il existe à l'heure actuelle en Allemagne deux prescriptions capitales, et d'ailleurs divergentes, sur l'étendue des preuves à accueillir. Dans les affaires relevant des tribunaux de bailliage (juge de bailliage, c'est-à-dire «Juge de paix» à compétence étendue ou tribunal d'échevins) ou des tribunaux de seconde instance, le tribunal, aux termes du décret-loi du 14 juin 1932, détermine, en toute liberté, l'étendue de l'enquête, sans être lié par des demandes, renoncations ou décisions antérieures. Le tribunal peut donc ici renoncer à toutes enquêtes ultérieures, lorsque l'affaire lui paraît suffisamment éclaircie. On invoque, à l'appui de ces restrictions, qu'il reste ici la ressource de l'appel contre le jugement de première instance et, par suite, celle de nouveaux débats sur l'état des faits. Par contre, on ne peut attaquer les arrêts des cours d'assises et des grandes chambres correctionnelles de première instance que par le moyen de la révision. Ici, les tribunaux doivent faire droit dans la plus large mesure aux demandes du Ministère public et de l'inculpé relatives à l'administration des preuves. Ce principe doit surtout s'appliquer quand il y a des moyens de preuve *produits* («présents»). Aux termes du § 245 al. 1 du Code d'instruction criminelle, le tribunal est tenu de les utiliser tous dans son enquête, même s'il considère les moyens présentés comme

absolument sans importance. Ce n'est que dans les cas, difficiles à établir, d'intentions dilatoires de la part de l'auteur de la requête qu'on peut aujourd'hui passer outre au supplément d'enquête. Mais, même pour les moyens de preuve non présents, la jurisprudence du «Reichsgericht» donne à l'inculpé le droit de produire ses moyens. Notamment une demande d'audition de témoin ne saurait être rejetée pour le motif que l'affaire serait suffisamment éclaircie ou que le contraire du fait à prouver serait établi ou, enfin, que le témoin invoqué ne serait pas digne de foi. Etant donnée cette manière de voir du législateur et du «Reichsgericht», le tribunal appelé à connaître d'un procès monstre est impuissant devant les offres de preuves à perte de vue qui seraient faites par l'inculpé. Plus celui-ci dispose de moyens pécuniaires, mieux il peut forcer le tribunal à déférer à ses demandes. Il n'a qu'à présenter au tribunal une armée de témoins (*turba testium*) et quelques douzaines d'experts. Les juges sont forcés d'entendre tous ces témoignages comme moyens de preuve présents, bien qu'ils sachent parfaitement que l'affaire ne saurait dépendre de ces témoins et de ces experts si manifestement favorables à l'inculpé, l'enquête ayant prouvé jusqu'à ce moment par ses résultats écrasants — et cela clair comme le jour — la culpabilité de l'accusé. De sorte que l'excès de scrupule germanique fait de raison déraison. L'inculpé est à même d'enlever au tribunal le fil de l'argumentation, il peut retarder pendant des semaines l'infliction de la pénalité et même brouiller complètement des points de fait déjà acquis. Cette imperfection de la loi allemande est la cause principale de la durée interminable de nos débats criminels, en général, et des procès monstres en particulier. Il faut changer radicalement cet état de choses, en conciliant le besoin de protection de l'inculpé avec les exigences d'une bonne administration de la justice. Il suffit de conférer au tribunal la possibilité de *rejeter à l'unanimité de nouvelles offres de preuves*, par le motif que les points de fait sont suffisamment établis. L'exigence de l'unanimité est ici une garantie pour l'accusé. Il peut de plus, en cas de rejet arbitraire de ses demandes, se pourvoir en révision en faisant valoir que le tribunal n'a pas satisfait à l'obligation qui lui incombait de tirer l'affaire au clair, violant ainsi le § 155 al. 2 du Code d'instruction criminelle.

La modification que nous proposons sera d'une grande utilité pour le fonctionnement de la justice pénale sans entraîner d'inconvénients sensibles. Comme confirmation de ce que j'avance j'invoquerai un article d'un président de tribunal civil, M. le Dr Schäfer, article paru dans la «Deutsche Richterzeitung» (1933, p. 106) et où l'on trouve ceci :

«Dans la Sarre une ordonnance du 2 août 1921 a déjà laissé à la discrétion des tribunaux criminels le soin de déterminer l'étendue des enquêtes. C'est seulement pour la procédure de Cour d'assises que les prescriptions antérieures restent en vigueur et encore la jurisprudence les interprète-elle en ce sens que si la cour doit procéder à l'audition des témoins et des experts comparants, elle n'en reste pas moins également libre de décider du sort à réserver à une demande d'audition de témoins ou d'experts non comparants. *Au cours des douze années écoulées il n'est résulté de ces mesures aucune diminution de la sécurité juridique.* En revanche, elles se sont révélées absolument efficaces pour empêcher les tactiques dilatoires et l'exagération des frais.»

V. En s'efforçant, à l'aide des moyens que je propose, d'endiguer le débordement de dossiers et les enquêtes démesurées qu'entraînent les procès monstres, on réagit d'une façon efficace et radicale contre les deux causes principales de cette situation intolérable. Mais une autre mesure est encore indispensable si on veut en finir avec ce genre de procès monstres et cette mesure est la nomination de juges idoines aux tribunaux chargés d'en connaître. Pour la justice répressive, les meilleurs magistrats — juges et procureurs — seront juste assez bons. Ce qui importe ici, ce ne sont pas tant les connaissances purement juridiques. Car précisément les procès monstres exigent des juges qu'ils soient aussi parfaitement au courant des questions économiques, financières, commerciales et de toute la vie des affaires. C'est un point à prendre en considération pour la désignation des juges au pénal, surtout dans les villes d'une certaine importance. Le choix d'un président qualifié est également très important. Il faut au fauteuil présidentiel une personnalité qualifiée, de tout premier ordre. On peut avoir écrit les dissertations juridiques les plus approfondies, avoir un acquis formidable dans le domaine du droit et cependant n'être comme président que «l'airain qui résonne et

la cymbale qui, d'un vain bruit, frappe les airs», si *l'art de diriger les débats* fait défaut. Il y a là un danger dont il ne faut pas nier la possibilité surtout chez les juges, leur carrière leur offrant rarement l'occasion de s'habituer à agir en public. Aussi, lors de la désignation des présidents convient-il d'attacher une importance particulière à ce qu'indépendamment de bonnes connaissances professionnelles, ils soient aptes à diriger des débats avec habileté, dignité, logique et clarté. Le meilleur moyen d'endiguer les procès monstres, c'est encore d'avoir «des hommes et point seulement des paragraphes».

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres» ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. GEORGES-LADISLAS SLIWOWSKI,

Juge municipal, Membre rapporteur de la Commission polonaise de coopération juridique internationale, Varsovie.

Il est vraiment bien difficile de donner une réponse à cette question, vu qu'il s'agit de toute une série de causes que nous devons approfondir si nous voulons nous efforcer de chercher une solution convenable du problème qui nous intéresse. Avant tout, il ne nous est pas permis d'oublier que le terme «procès monstre» ne constitue pas une conception juridique. Ce n'est que le terme admis par l'opinion publique. Or, nous ne pouvons fonder sur ce critérium aucune construction législative. Il en résulte donc que nous ne pouvons fixer aucun *fundamentum divisionis* pour le genre de question qui nous intéresse, vu qu'en tenant compte avant tout du Code de procédure criminelle, toute classification fondée sur l'étendue de la matière du procès, étendue provenant de n'importe quelles considérations, ne peut subsister. Nous sommes donc obligés de chercher à approfondir le problème sur des bases générales, c'est-à-dire viser à une solution des questions ayant dans

le procès une valeur générale et en particulier une application théorique et pratique, lorsqu'il s'agit de procès à matière agglomérée.

Il s'agit aussi d'approfondir et d'analyser le terme «procès monstre», puisque des difficultés et même des ambiguïtés pourraient surgir quant à l'interprétation de ce mot.

Le terme «procès monstre» peut signifier un procès sensationnel ou un procès de longue durée comparativement à d'autres. Il comporte ces deux possibilités, bien que le présent exposé semble envisager un procès traînant en longueur plutôt qu'un procès sensationnel.

Cette discussion est toutefois un peu théorique, puisque ordinairement les deux qualités des procès mentionnés s'allient pour former un procès sensationnel traînant en même temps en longueur. En outre, il est fréquent que l'effet sensationnel du procès soit la cause évidente de sa durée.

Diverses circonstances très compliquées influent sur chaque procès sensationnel, l'étendant bien au delà des limites posées par l'idée d'une justice criminelle saine et énergique. Il nous faudra expliquer ce mécanisme et y remédier dans des cadres généraux. Il ne faut, en outre, pas oublier que la question posée revêt un caractère pratique plutôt que théorique et se meut dans le domaine de l'application réelle de la loi.

L'admission de preuves peut être ordonnée ou interdite par le droit ou bien laissée tout à fait au libre arbitre du juge dans les limites étendues ou étroites établies par le législateur. Dans les pays où le droit laisse au juge la liberté d'agir, il y a lieu de faire grande attention à la conception de celle-ci et aux limites d'application que la science du droit pénal cherche de plus en plus à déterminer au point de vue philosophique et criminel politique.

J'ajoute pourtant — c'est mon point de vue tout à fait personnel — qu'un point de vue pratique possède le cas échéant une certaine valeur, car une conception pratique permet de découvrir certains éléments et certains mécanismes très intéressants. En outre, le point de vue pratique possède — pour moi personnellement — une valeur spéciale, puisqu'il m'a donné la possibilité de voir de près la procédure d'un tel procès; celui-ci dura plus de deux

mois, pendant lesquels j'ai assumé la charge de greffier. Je tâcherai de présenter systématiquement mes observations. Pour se rendre compte de ce qu'est un «procès monstre» il nous faut examiner avant tout quels sont les buts d'un procès pénal en général. Le premier but est la constatation, à savoir si l'accusé, d'après une enquête des plus rigoureuses, peut être considéré comme l'auteur du délit qui lui est reproché, ensuite s'il peut être considéré comme coupable et, finalement, quelles mesures de réaction sociale anticriminelle doivent être adoptées envers le délinquant.

La connaissance de la personnalité du criminel sert comme élément de jonction entre l'établissement du crime et l'adoption de telle ou telle mesure sociale anticriminelle, constituant la genèse du premier et motivant l'autre. Quelquefois pourtant, la personnalité du criminel, dont la connaissance sert toujours à décider de la culpabilité de l'accusé, devient un facteur beaucoup plus important; en cas de preuves douteuses, c'est en effet la personnalité de l'inculpé qui décide parfois de la condamnation ou de l'acquittement, bien qu'il ne soit pas certain qu'un fait semblable soit théoriquement toujours passible d'une peine.

Il est bien étonnant que la justice criminelle actuelle fasse si peu de chose pour apprendre à connaître la personnalité de l'inculpé. Le peu d'attention que l'on porte à la personne de l'accusé est pour nous d'autant plus caractéristique que nous observerons combien on cherche, par contre, à approfondir l'affaire et la connaissance du fait, notamment à savoir si le délit a en réalité été commis et dans quelles circonstances. Deux magistratures méditent là-dessus: le juge d'instruction et le tribunal qui décrète la sentence. C'est une honte pour nous, juges, de faire si peu de chose pour connaître les dispositions et les particularités de l'âme, le caractère et la façon de vivre du délinquant. On prononce une peine par routine, d'après un schéma, sans faire même de recherches précises pour savoir quel effet thérapeutique produira sur le délinquant l'application de la peine. On ne peut pourtant pas sans égards blâmer les juges et il faut trouver à les excuser. Eux aussi comprennent de plus en plus, inconsciemment plutôt que sciemment, qu'ils doivent changer leur manière de faire, et l'application de leur point de vue trouve sa réalisation et s'impose surtout au cours d'un «procès monstre»

La question psychologique et celle de la disposition psychique des juges prononçant le jugement n'a pas donné lieu jusqu'ici dans la littérature scientifique à un ouvrage satisfaisant, malgré toute l'importance de la question. Un essai intéressant en cette matière est constitué par l'ouvrage d'Exner « Studien über die Zumessungspraxis », etc., ainsi qu'en général par les ouvrages traitant de l'application de la peine, vu que dans ce domaine justement l'éthique, les principes et la manière de voir du juge se trouvent mis à jour. Précisément au moment de l'application de la peine, la lettre morte de la loi devient un acte réel de l'homme qui l'interprète. La manière de voir du juge se révèle dans la suite chaque fois que le droit lui laisse la latitude d'opérer selon son appréciation.

On peut constater avec certitude qu'il existe deux éléments propres à prolonger de façon superflue le « procès monstre » : les preuves, qui n'ont aucune liaison matérielle avec le fait constituant le sujet des débats à l'audience, mais éclairant d'une façon ou d'une autre la personnalité du prévenu, ou les preuves ayant une liaison avec le fait, mais si indécise que leur admission à l'audience sans qu'elles aient été sélectionnées spécialement par le tribunal constitue une surcharge du « procès monstre » qui traîne alors en longueur. Chercher des remèdes à ces défauts du « procès monstre », tel sera l'objet de notre étude.

Revenant à la question de la libre appréciation du juge, il y a lieu de souligner spécialement la tolérance du tribunal pour l'admission, au cours du « procès monstre », de toutes sortes de preuves que la défense s'ingénie particulièrement à produire, mais dont l'importance peut être annulée ou diminuée par le procureur au moyen de contre-preuves. C'est là justement l'une des causes essentielles pour lesquelles le procès traîne en longueur, pour ainsi dire automatiquement. D'autre part, il s'agit ici, non pas de preuves déjà connues, mises en scène une fois déjà au cours de l'instruction — notamment celles qui servent de fondement à l'affaire et constituent une base importante de l'acte d'accusation —, mais d'autres preuves réelles, dont l'ignorance temporaire de la part du tribunal présente d'elle-même un fondement pour leur admission. Il s'agit aussi de preuves liées au procès uniquement par le fait qu'elles révèlent la personnalité du criminel, contrairement à celles qui servent à la connaissance des faits.

I.

Quiconque connaît l'atmosphère du grand procès, toujours sensationnel et en même temps surchargé de preuves, réfléchira à la différence considérable qui existe entre ce procès et un procès ordinaire touchant une affaire « moins importante ». La différence d'atmosphère est totale. Ces observations fuient le contrôle du critérium juridique, mais une digression psychologique est indispensable. Celui qui a vu la salle du tribunal le jour des procès célèbres, qui a compris l'état psychique des juges et celui de l'auditoire pourra comprendre facilement l'existence de ce fait, en apparence étrange : une communauté de disposition psychique entre les auditeurs accidentels, curieux de sensations, et les juges, sur la conscience desquels repose toute la destinée et la vie de l'accusé. Je ne sais quel souffle intense traverse la salle du tribunal, quel sentiment tout à fait autre que la routine pénètre le fond du procès. On peut vraiment dire qu'il existe deux sortes d'auditeurs : ceux qui sont dans la salle et ceux qui occupent la tribune des juges ; mais tant de choses pourtant les unissent : un grand intérêt du résultat final, la pitié, la compassion ou l'indignation à l'égard du violateur du droit et cette grande conviction, base de toute réaction sociale anticriminelle, que justice se fera. Le problème de cette communauté psychique du tribunal et de la société est vraiment bien étrange à considérer. Il explique peut-être justement la lutte acharnée pour la conservation de la Cour d'assises ou le développement spontané de diverses formes de coopération entre la société et la justice, telles que la « Soziale Gerichtshilfe ». Mais il ne nous appartient pas de faire des considérations de ce genre. Ce que nous devons examiner, c'est la disposition spéciale du juge lors de procès exceptionnels, intéressants, sensationnels que sont presque toujours les « procès monstres ». Dans les affaires de ce genre, le juge d'aujourd'hui se rapproche beaucoup des exigences qui lui sont posées ; il ressent ici, plus que dans toute autre affaire, un besoin impérieux de faire la connaissance du prévenu, de comprendre son état psychique, d'apprendre avec qui il aura à faire et qui il aura à juger. Et tout ceci contribue au développement des connaissances psychologiques des juges. Ce n'est plus l'ancien représentant de la justice du châtement, taciturne et inaccessible, auquel on reproche tant de traiter les choses selon la forme ; le

juge actuel est déjà un juge tout à fait autre, traitant l'affaire tel que doit le faire un magistrat, mais avec la pleine conscience de ses devoirs; il n'est plus un homme qui, d'une façon abstraite, rend son jugement à priori; il agit comme un être qui comprend sa position au cœur même de la vie et conformément au droit établi, mais tout en se conformant aux exigences posées par le droit et la vie, en rendant la justice, il aura à résoudre un problème bien difficile, individuel et social. Or, il n'est pas étonnant que, dans des affaires de ce genre, le juge admette très facilement des preuves qui n'apportent fréquemment rien d'essentiel dans l'affaire, mais contribuent beaucoup à faire connaître l'homme: des preuves attestant sa vie antérieure, sa valeur sociale et qui, en un mot, dépeignent l'accusé sous son vrai jour en mettant en relief sa personnalité. Les procès moyens ne produisent pas d'ordinaire cet effet. La personnalité simple de l'inculpé n'intéresse pas le juge; il est probable que seuls peuvent l'intéresser, quant à leur état psychique, les héros des grands procès, devenus «grands» par leurs exploits et qui ont réussi à éveiller l'intérêt de la société et de ceux qui, étant membres de cette société, vont les juger. Ainsi notre conclusion serait juste, si nous constatons que nulle part comme dans les procès mentionnés plus haut l'indispensabilité de la connaissance approfondie de l'inculpé ne s'impose aux juges et que toutes propositions, aussi bien de la part de la défense que du procureur, peuvent être prises d'avance en considération.

Cependant, la position occupée par le juge, bien qu'étant juste au fond, sert à l'agglomération de matières de toutes espèces, d'une valeur peut-être pas toujours positive. Il arrive qu'une suite de témoins, dont les témoignages doivent contribuer à la connaissance des personnalités, n'apportent rien d'essentiel à l'affaire et nuisent, par conséquent, de façon évidente à la justice qui doit être rendue, justice qui doit être universelle, mais en même temps sommaire, énergique, prompte, si possible de courte durée, ni surchargée, ni tardive, ne faisant pas traîner le procès en longueur. Le tribunal, en admettant une certaine preuve touchant la connaissance de la personnalité, se place toujours plus ou moins sous la dépendance du proposant: de l'avocat ou du procureur qui, eux-mêmes, connaissent toutefois souvent de façon trop sommaire la valeur de cette preuve par rapport au procès. En

outre, il semble déplacé que les débats en audience servent vraiment à l'examen des preuves touchant la personnalité du délinquant. Un examen semblable demande une atmosphère spéciale, un temps plus long pour être fait en détail, enfin une certaine méthode; pendant l'audience, tout cela est justement trop compliqué pour pouvoir être de quelque profit.

Nos observations contiennent en elles-mêmes des indices de réforme. Il s'agit d'éliminer du cadre des débats en audience les preuves touchant la connaissance de la personnalité de l'accusé par opposition aux preuves destinées à établir des faits. La chose sera profitable aux débats, tant pour le temps ainsi gagné que pour l'approfondissement des matières traitées.

Il s'agit, d'autre part, d'établir dans le procès une nouvelle institution, qu'on aurait pu appliquer d'une façon générale dans un procès quelconque et non seulement dans un «procès monstre». La connaissance de la personnalité de l'inculpé et du condamné doit être considérée comme une condition première de la part du juge appliquant une mesure sociale anticriminelle (peine ou mesure de sûreté).

Cette connaissance, au point de vue de la fonction sociale du droit pénal dans un procès ordinaire de vol, a une importance aussi grande que la connaissance scientifique de la personnalité du héros d'un grand procès sensationnel. La création de cette institution dans le procès, jusqu'ici tout à fait étrangère à la majorité des législations — vu que l'étude de la personnalité n'a lieu généralement qu'au moment de l'exécution de la peine — aura une grande importance en vue d'abrégier le procès monstre, car la constitution du volumineux dossier des preuves touchant la personnalité prend ordinairement beaucoup de temps.

Personnellement, j'estime que les preuves touchant la personnalité doivent faire partie de l'instruction préliminaire, sans qu'il soit nécessaire de les produire à nouveau en audience; ceci, de façon à limiter les débats, au point de vue technique, à l'examen des preuves des faits.

On peut reprocher à cette manière de voir de contester le principe de l'immédiateté du procès. Je crois pourtant qu'une pareille réglementation pourra rendre de réels services. L'observation par trop rigoureuse de certains principes bien établis empêche le pro-

grès. D'ailleurs, en pratique, nous nous écartons souvent du principe de l'immédiateté. La lecture de la déclaration d'un témoin absent n'en est-elle pas la preuve, de même que l'exigence de la science allemande en faveur de l'individu accusé à nouveau, mais ayant antérieurement purgé sa peine, exigence qui consiste à donner au tribunal des données sur le caractère de l'inculpé et sa conduite dans la prison, afin que le tribunal puisse profiter de ces données au cours du nouveau procès? Ici, le danger est d'autant plus grand que les données mentionnées ci-dessus portent l'empreinte d'un jugement psychologique qui pourra facilement servir de base à la décision du juge. Cependant, personne ne doutera des bons résultats de cette innovation. Si nous faisons une exception au principe de l'immédiateté pour ne pas ajourner une affaire, ne pourrions-nous pas faire de même pour abréger un procès traînant en longueur? Dans les deux cas, il nous incombe d'éliminer les difficultés qui s'agglomèrent au cours du procès. Il faudrait, du reste, séparer nettement la partie de l'instruction comportant les preuves sur la personnalité et donner à celles-ci des garanties spéciales. La déposition du témoin n'aurait pas ici le même but que d'ordinaire dans l'instruction: l'affirmation de la culpabilité de l'accusé, pour autant qu'il paraisse indiqué d'entamer le procès ou de constater le manque complet de fondement de l'accusation. Il ne s'agirait ici que de la possibilité de connaître parfaitement la personnalité de l'accusé en recourant à l'audition des témoins ainsi qu'aux autres méthodes et données adoptées dans ce domaine.

Dans cette partie de l'instruction, il faudrait admettre la présence de l'avocat, pour garantir les droits individuels de l'accusé, mais il faudrait, d'autre part, renforcer l'action du procureur, en créant dans le procès une nouvelle institution scientifique en vue de la connaissance de la personnalité du prévenu. Cela garantirait mieux, d'une part, les effets de la peine éventuelle et faciliterait, d'autre part, l'abréviation des procès traînant en longueur. On pourrait encore avoir recours à un expert: une sorte de psychologue spécialisé dans l'étude du personnage criminel; assistant à la déposition des preuves pendant l'instruction, il aurait un droit d'initiative plus ou moins grand et sa déposition devrait être prise en considération à l'audience.

II.

Toutes les mesures ayant pour but de raccourcir d'une façon quelconque la procédure sont toujours exposées au reproche de vouloir cacher la vérité matérielle; car tout ce que les parties voudraient amener dans le procès contribue, à leur avis, à la découverte et à l'approfondissement de cette vérité. La tâche du tribunal consiste à distinguer ce qui peut augmenter la durée du procès et ne présente rien de nouveau de ce qui constitue en effet des preuves d'une certaine valeur. C'est dans cet esprit, et non dans la liberté complète des parties de procurer des preuves, que réside la base d'une organisation appropriée du procès, et c'est justement sur cette base que repose la mesure la plus efficace pour combattre toute tentative de faire traîner sans motif le procès. Le principe normal du procès pénal doit consister à n'admettre que les preuves réelles; quant à leur valeur, c'est au tribunal qu'il incombe de se prononcer en décidant en même temps de leur admission ou refus. Suivant les circonstances, ce point dépend de la libre appréciation du juge, basée sur un principe général de libre appréciation des preuves. Pour argumenter la thèse ci-dessus, la citation de ce principe n'est cependant juste qu'en apparence. Car la liberté de l'appréciation des preuves concerne à vrai dire les preuves appréciées «ex post» et non pas celles qui vont être produites. Nous ne parlons évidemment ici que des preuves touchant les faits et non pas la personne inculpée, dont nous nous sommes occupés plus haut.

Il est extrêmement difficile d'apprécier «à priori» la valeur d'une preuve dans le procès. Les parties ne la connaissent pas exactement. Que dire alors du juge? Tout raisonnement du juge, en cas de décision de l'admission de la preuve nouvellement présentée, est trop générale. Bien qu'il soit en apparence facile d'établir une relation entre le sujet de la preuve et sa valeur pour le procès, tel n'est toutefois pas le cas en réalité. La citation, par les parties, des circonstances dans lesquelles la preuve sera motivée est formulée en général d'une façon propre à faciliter son admission, mais il arrive que le juge ne puisse pas s'orienter suffisamment. C'est ainsi que dans ce domaine, les juges se montrent plutôt tolérants dans leurs décisions, ne voulant pas s'exposer au reproche de ne pas approfondir la vérité matérielle pour éviter un surcroît

de travail. C'est ce qui a une valeur spéciale dans les «procès monstres», où l'attention des juges est tendue en quelque sorte d'avance et où ceux-ci se donnent une peine particulière pour interroger les témoins et apprécier les preuves. L'importance particulière que le juge attribue à de tels procès ressort encore ici. Le juge ne veut pas omettre la preuve, car il ne veut perdre aucun détail fascinant, aucune sensation psychologique découlant du procès; en admettant beaucoup de preuves, le juge croit justement rendre un grand service à la justice. On ne peut vraiment pas lui en faire reproche, bien que cette tolérance n'apporte à la justice aucun avantage. L'estimation du juge, quant à la valeur réelle de la preuve que le tribunal doit admettre ou rejeter, constitue un fondement de la décision à prendre en toute conscience.

Ce à quoi il faut remédier n'est pas bien difficile. Il existe une institution ayant pour but de vérifier préalablement la valeur des preuves fournies afin de savoir si elles présentent réellement pour l'affaire des éléments essentiels au point qu'elles doivent être mentionnées à l'audience. Cette institution, c'est l'instruction, à laquelle nous revenons. Il faut attacher plus d'importance à celle-ci, la mettre d'une manière encore plus efficace au service de l'audience et en faire un appareil vérificateur de toutes les preuves de l'affaire. Cela peut contribuer à abrégier le procès, en éliminant le surcroît de matériel superflu. Mais comment y parvenir? De nos jours, l'instruction se fait très soigneusement et très scrupuleusement, mais la surcharge des procès continue à exister. C'est, à mon avis, l'organisation de l'instruction qui n'est pas toujours à la hauteur. A l'instruction, l'influence du procureur se fait sentir dans l'enquête et les droits de l'accusé, ne serait-ce qu'en tant qu'individu continuant à être considéré comme innocent par la loi (*praesumptio boni viri*) en sont diminués; l'accusé éventuellement privé de la liberté, perd alors toute possibilité de rechercher les preuves de son innocence. Il y a lieu de prendre en considération le fait que l'égalité des droits des parties au cours de l'instruction est, en effet, difficile à atteindre. Cela se reflète plus tard dans le procès qui traîne en longueur, car l'accusé s'efforce à tout prix de rechercher les preuves de son innocence, dès que la première phase de la procédure dirigée contre lui est terminée;

en outre, il dépasse facilement les limites appropriées, en augmentant de cette façon la matière du procès, déjà suffisamment abondante. Or, il serait nécessaire d'aller de l'avant dans cette phase en établissant l'égalité des droits des parties, en admettant surtout sans restrictions des avocats appelés à assister les accusés au cours de l'instruction déjà, en étendant d'office le pouvoir de la défense. L'avocat demande parfois l'admission de nombreuses preuves nouvelles. Il est vrai que, la plupart du temps, il n'a pas pris part à l'instruction préliminaire, car si tel avait été le cas, il aurait déjà demandé l'admission de ces preuves. La valeur de celles-ci aurait alors été en général visible et on aurait tenu compte à l'audience de ce qu'une preuve avait paru sans valeur. Il existe des législations limitant le rôle des avocats dans l'instruction préliminaire. A mon avis, c'est porter préjudice au procès. C'est là un point de vue injuste: un bon avocat est toujours un aide pour la justice, et un juge expérimenté pénétrera toujours un faux jeu et déjouera les efforts malhonnêtes. L'accusé sachant dans quelle mesure son cas dépend de l'instruction, prendra immédiatement un avocat; s'il est peu aisé, il demandera un avocat d'office. Un solide fondement des droits de la défense dans l'instruction donne à la justice l'avantage de pouvoir finalement abrégier sensiblement la procédure, concentrer les preuves de la défense, signaler au préalable la valeur des preuves dans le procès et faire constater que la preuve présentée est indispensable ou superflue. Si la défense voit la nécessité d'appeler à l'audience des témoins non cités, mais qui ont été interrogés lors de l'instruction, le tribunal, se basant sur la libre appréciation des preuves, admettra ou rejettera cette proposition.

En donnant plus d'importance à l'instruction, en laissant à l'accusé le secours d'un avocat qui lui est attribué au début de la procédure, des longueurs superflues seront évitées et les «grands procès» seront réduits à des dimensions restreintes. On ne peut évidemment pas restreindre artificiellement le procès, mais il faut éviter à tout prix de le faire traîner, sous prétexte de rechercher la vérité.

III.

Nous voici arrivés au terme de nos raisonnements. Il y aurait cependant lieu de faire encore quelques remarques générales.

Malgré les mesures préventives, la procédure soulèvera quand-même toujours certaines questions, notamment l'admission pendant l'audience de telle ou telle preuve. Ces questions sont laissées à la libre appréciation du juge. Il n'existe pour le juge qu'une seule prescription législative: une preuve ne peut être admise par lui qu'à condition d'être en relation réelle avec le sujet du procès. Le législateur laisse au juge les mains libres, mais il ne lui donne pas la possibilité d'une décision arbitraire. Le législateur impose au juge ses directives générales et il incombe au juge de les appliquer dans le cas concret. Dans son attitude, le juge doit dépendre de règles générales et se laisser pénétrer de l'esprit de la loi. Son devoir consiste à vouloir sincèrement découvrir la vérité matérielle et à se limiter aux faits essentiels aussi bien qu'à la logique du rapport causal. Il me semble qu'une mesure de sûreté générale résiderait en un contact plus étroit entre le juge et les tendances du droit pénal et de la procédure pénale. L'interprétation consciencieuse des deux principes les plus importants du droit pénal contemporain la défense de la société et du bien de l'individu semble être une garantie des plus importantes pour mener d'une façon compréhensive et juste non seulement les petits, mais aussi les grands procès. Au fond, tout procès est grand, car il s'attache à l'individu, à l'amendement de celui-ci, à sa formation et à son éducation; il s'agit de la mise en valeur sociale de l'individu et de sa transformation éventuelle. La vraie personnalité d'un héros de procès ordinaire peut être beaucoup plus intéressante que la personne qui, grâce au «procès monstre» et avec l'aide de la presse quotidienne, est devenue célèbre. L'important est de savoir observer; cette science incombe au juge, car qui la pratiquera, si ce n'est lui? Il faut extirper de l'esprit du juge la sensibilité spéciale à de tels procès, savoir éveiller en lui, en dépit de la monotonie du travail quotidien, un intérêt pour tout inculpé. Il est nécessaire de développer en lui cette grande mission sociale de la justice, de provoquer la même attitude intérieure vis-à-vis de chaque prévenu: autorité, compréhension, bienveillance et fermeté de décision; — en laissant de côté des petites réformes de procédure (par exemple la possibilité de relire la déposition d'un témoin à l'instruction afin d'éviter de devoir remettre les débats) il faut, sur la base psychologique même du jugement, éga-

liser, niveler les rapports du juge avec chaque homme criminel ou suspecté de criminalité, ordonner partout l'application des mêmes méthodes d'admission ou de refus des preuves et les mêmes mesures de traitement, basées sur la même dose de connaissance du droit, de la personnalité de l'inculpé, de sa propre responsabilité, difficile, mais d'une tendance infiniment élevée.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres» ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r DOUCHAN M. SOUBOTITCH,
Ancien Ministre de la justice, Président de la Cour de cassation, Beograd †.

La Yougoslavie possède une nouvelle loi d'instruction criminelle, du 16 février 1929 (Journal officiel du 28 février 1929, n° 45/XX). Le contenu et les idées principales de cette loi qui est la continuation et la réalisation pratique du Code pénal de la Yougoslavie du 27 janvier 1929 (Journal officiel du 9 février 1929, n° 33/XVI), sont exposés dans le Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, Bulletin de la Commission internationale pénale et pénitentiaire, volume I, livraison 1 (1931), et volume II, livraison 3 (1932).

Pour notre étude, il nous semble nécessaire d'exposer ici les dispositions relatives à la question posée.

1. Les principes généraux.

Pour l'instruction criminelle est compétent, dans la règle, le tribunal du territoire où l'infraction est commise et où le tribunal exerce ses fonctions habituelles. La loi dispose qu'il faut considérer qu'un crime ou délit est commis dans le lieu de l'action

de l'auteur ainsi que dans le lieu où le résultat de son action est accompli. Lorsqu'il s'agit de différents territoires judiciaires, la compétence appartient au tribunal qui a entamé l'instruction (§ 14). Dans le cas où cette disposition ne s'applique pas, la loi dispose que pour cette procédure est compétent le tribunal du territoire soit où l'inculpé vit régulièrement, c'est-à-dire la résidence du prévenu, soit où il se trouve provisoirement, soit où il sera attrapé (en cas de flagrant délit) et où l'inculpé sera arrêté et traduit en justice (§ 17).

L'idée principale de la loi est qu'il faut faire une procédure unique devant un tribunal pour toutes les infractions d'un inculpé et prononcer une seule sentence (§ 20).

Dans toutes ces dispositions, la loi prévoit le cas simple d'un inculpé qui a commis un crime ou délit ou plusieurs infractions; il n'a pas ici en vue la situation d'un «procès monstre» et les difficultés d'une telle procédure.

2. La situation de plusieurs inculpés.

La loi prévoit aussi le cas où il y a plusieurs inculpés qui ont agi en commun; leur action est commune et il existe un intérêt spécial à ce qu'ils soient jugés en même temps et par une même sentence. Les dispositions se rapportent à deux situations principales: *a)* le tribunal qui est compétent pour juger l'auteur est compétent, en règle, aussi pour juger tous les complices de la même infraction (provocateurs, instigateurs, assistants, recéleurs), soit que la procédure est introduite en même temps contre tous ou séparément et à des époques différentes (§ 21), et *b)* lorsqu'il existe plusieurs infractions qui sont en connexité avec une infraction ou avec plusieurs, on peut faire une séparation de certaines infractions ou de certains inculpés ou une disjonction complète de toutes les infractions de façon qu'on juge séparément chacune d'elles devant le tribunal compétent (§ 22).

Nous voyons dans le cas *a)* qu'il existe la possibilité d'un procès monstre avec toutes les difficultés d'instruction et de jugement; dans le cas *b)* que la loi distingue deux situations: 1° une infraction commise par un ou plusieurs inculpés peut être jugée séparément et toutes les autres infractions à part, chacune comme une unité, 2° chaque infraction peut être jugée séparément quel qu'en soit l'auteur et quel que soit le nombre d'auteurs en question.

Par ces différentes séparations des infractions et des auteurs, la loi a donné la possibilité d'abrégé et d'accélérer la procédure dans les procès monstres.

3. Interversion de la compétence du tribunal.

Il y a des situations dans lesquelles un tribunal compétent ne se trouve pas en possibilité de poursuivre une procédure dans un tel procès monstre, bien qu'un autre pourrait le faire sans avoir besoin de faire la séparation ou disjonction des procès prévus auparavant.

La loi dit (§ 23) : Si un tribunal compétent est empêché pour des raisons de fait ou de droit de procéder, ou si la sûreté publique ou d'autres raisons demandent qu'un autre tribunal de la même qualité soit désigné comme compétent, pour décharger la procédure, le tribunal compétent est autorisé à prévenir la Cour d'appel afin de désigner un autre tribunal. La Cour de cassation est compétente pour cette désignation dans le cas où il faut désigner un tribunal sur le territoire d'une autre Cour d'appel.

Cette disposition est très importante pour notre cas, parce qu'elle prévoit quatre situations différentes pour renvoi d'un tribunal à un autre : *a*) l'incompétence du tribunal pour des raisons de fait ou de droit ; *b*) la raison de sûreté publique ; *c*) la décharge de la procédure, et *d*) toutes les autres nécessités spéciales de la procédure — lesquelles peuvent conduire à une nouvelle compétence d'un autre tribunal qui pourrait plus facilement faire l'instruction et juger l'affaire.

Cette disposition de notre procédure pourrait être adoptée comme une règle générale pour abrégé et accélérer les procès. Elle est conçue d'une manière générale qui donne la possibilité aux tribunaux de première instance de faire la proposition à la Cour d'appel, laquelle appréciera les arguments invoqués pour la désignation d'un autre tribunal.

4. La défense.

Notre loi a fixé des dispositions spéciales pour la défense d'un prévenu dans l'instruction préalable aussi bien que pour sa défense dans l'audience publique. Ces dispositions doivent toujours être appliquées, qu'il s'agisse d'un ou de plusieurs

inculpés. Le principe fondamental est qu'un prévenu (inculpé, accusé) peut avoir un défenseur dans tout état de chose (§ 57, I). Un inculpé, après avoir choisi un défenseur, doit annoncer son nom au tribunal (§ 58). Le juge d'instruction lui-même est obligé lors de la première audition d'un prévenu, et particulièrement lorsqu'il lui a communiqué l'ordonnance d'arrestation, de le prévenir qu'il a le droit de se procurer un défenseur (§ 59).

Mais il y a aussi des cas spéciaux où le prévenu est obligé d'avoir un défenseur, c'est dans les cas des crimes pour lesquels la peine des travaux forcés ou une peine de réclusion dépassant 5 ans est prévue ; il doit avoir un défenseur au moment où l'instruction est ordonnée ou au moment même où la requête est déposée au tribunal (§ 60).

La désignation d'un défenseur ex officio se fait *a*) dans le cas précédent, si le prévenu lui-même ne désigne pas un défenseur ; *b*) s'il s'agit d'un mineur, d'un sourd ou d'un malade, pour les mêmes infractions, et *c*) s'il s'agit d'inculpés pauvres qui demandent une telle nomination (§ 60).

La loi est libérale et elle permet la désignation d'un défenseur aussi avant le premier acte de l'instruction (§ 61), si l'on trouve qu'il y a des raisons pour une telle nomination.

Pour notre cas, il y a une disposition spéciale (§ 65) : *a*) plusieurs inculpés peuvent avoir un défenseur commun seulement dans le cas où ce n'est pas en contradiction avec les intérêts de la défense, *b*) tout inculpé peut avoir plusieurs défenseurs. Mais cela ne veut pas dire que le tribunal ne pourrait pas restreindre ce nombre à une mesure raisonnable, lorsqu'il s'agit de manifestations ou démonstrations politiques et autres envers le tribunal ou l'autorité publique. La chose principale est que la défense soit donnée et assurée à un inculpé, et l'appréciation de cette situation appartient au président ou au tribunal qui décidera sur une telle proposition comme sur toutes les autres (§ 214 et 221 avant l'audience, et § 228 dans l'audience).

Dans le cas où il y a plusieurs défenseurs, toutes les communications à faire se font à un défenseur seulement (§ 68) désigné d'un commun accord par les défenseurs ou par l'ordonnance du tribunal, s'il n'y a pas d'accord.

A l'audience, lorsqu'il y a plusieurs défenseurs, la loi ordonne (§ 269, VI) que les défenseurs se partagent entre eux les différentes parties de leur défense, afin d'éviter la répétition des mêmes plaidoiries.

5. Le cas spécial de l'insurrection (émeute).

Dans une insurrection, il y a toujours plusieurs acteurs et plusieurs crimes et délits commis en même temps. Il y a grand intérêt à ce que la procédure soit faite vite et efficacement, mais la situation est toujours telle qu'on rencontre des difficultés.

Notre loi dit que l'autorité compétente est autorisée, dans le cas d'insurrection ou autre situation semblable, où se trouvent beaucoup d'hommes, d'ordonner l'arrestation de toutes les personnes qui se trouvent sur les lieux des crimes et des délits et à l'égard desquelles il existe un doute qu'elles soient complices des infractions en question.

Cette situation peut nous amener à un procès monstre. La loi prévoit les conditions suivantes et statue comme suit: 1^o que toutes ces personnes se soient trouvées à proximité immédiate du lieu des crimes commis; 2^o qu'il existe un doute quant à leur complicité à ces crimes; 3^o l'autorité compétente est obligée d'entendre toutes ces personnes arrêtées, dans le délai de 3 jours, parce que 4^o seules les personnes arrêtées contre lesquelles on peut ordonner l'arrestation pour les buts d'instruction peuvent être retenues en arrêt, et les autres doivent être libérées (§ 121), et cette arrestation aussi doit cesser dès qu'il n'y aura plus de raisons de la maintenir (§ 129).

Toutes ces dispositions contribuent beaucoup à ce que le nombre des individus arrêtés provisoirement soit restreint de façon à englober seulement les personnes à l'égard desquelles persistent des doutes sérieux quant à leur complicité. En général, on peut dire que ce sont justement ces crimes et délits qui comportent la possibilité d'un procès monstre.

6. L'audition des inculpés.

Dans la règle, le prévenu sera cité d'abord pour être simplement entendu à titre de renseignement (§ 111). Cette citation se fait par une lettre fermée. Mais le prévenu sera amené par force

(§ 112) s'il existe une raison légale qui justifie son arrestation ou s'il ne vient pas en temps utile après avoir été régulièrement invité et que sa non-comparution n'est pas justifiée. La détention préventive sera toujours ordonnée en cas de crimes punis de la peine de mort ou des travaux forcés à perpétuité et dans tous les cas où le tribunal peut faire le choix entre ces peines (§ 113).

Pour l'audition d'un inculpé, il y a des prescriptions spéciales qui doivent être rigoureusement observées. La question principale réside dans la nécessité de lui faire savoir tous les faits et les arguments qui existent contre lui, afin de lui permettre de se défendre et de donner ses explications: il faut lui assurer la défense complète. Si l'inculpé invoque des circonstances et des preuves qui lui sont favorables, on doit les rassembler et examiner leur valeur, mais tout cela sous la condition spéciale et principale qu'il s'agisse d'une défense réfléchie et fondée; au contraire, s'il est clair qu'il s'agit d'une chicane en vue de faire traîner la procédure, cette administration des preuves sera rejetée (§ 152).

Cette disposition est d'une grande importance et valeur pour les procès monstres, dans lesquels il faut donner aux tribunaux pleine et entière liberté de décider de l'étendue de l'administration des preuves, tandis qu'il faut respecter aussi le principe fondamental de la garantie de pleine défense. En même temps, il faut empêcher une continuation «mala fide» du procès par une administration de preuves mal fondées.

Il faut mentionner ici encore la disposition du § 158 qui ordonne la confrontation entre les inculpés et les témoins et entre les complices eux-mêmes pendant l'instruction si leurs dépositions se contredisent dans les points principaux, à la condition qu'il n'existe aucune autre possibilité d'éliminer cette contradiction. Ces confrontations aggravent la situation dans une audience publique et prolongent la durée d'un procès, quand il faut les faire aussi devant le tribunal (§ 256, III).

7. L'audition des témoins.

Cette question est d'une grande importance vu que les témoins sont la preuve la plus importante dans notre procédure, aussi bien que dans celle des autres pays. On ne peut pas s'en dispenser. Le nombre des témoins à entendre et à interroger dans un procès

dépend de différentes situations concrètes. Le nombre peut alors être si élevé que cela peut faire beaucoup de difficultés pour a bonne conduite d'un procès.

Notre loi a une disposition générale (§ 161): Il faut citer devant le tribunal *toutes* les personnes que l'on suppose pouvoir donner au tribunal des renseignements sur le crime commis ou sur les diverses circonstances qui sont d'importance pour l'instruction. Chaque personne est obligée de donner suite à l'invitation de témoigner: c'est une obligation générale pour tous.

Les témoins sont entendus, en règle générale, par le juge d'instruction (§ 167). Dans cet état de la procédure, il n'y a pas de difficultés provenant d'un grand nombre de témoins, car ils sont invités successivement, l'un après l'autre ou plusieurs en même temps, pas tous, si le nombre est trop grand. Les témoins doivent être assermentés dans l'audience publique devant le tribunal (§ 176). Ce n'est qu'exceptionnellement que les témoins peuvent être assermentés dans l'instruction préalable. Les difficultés commencent à se présenter devant le tribunal si les témoins sont nombreux.

Il y a encore d'autres dispositions dans notre loi qui nous montrent l'importance de cette situation dans les procès monstres. Par exemple, le § 247 ordonne que le président, en commençant le travail de l'audition, doit inviter et laisser entrer dans la salle *tous* les témoins et experts et «leur faire préalablement mention de la sainteté du serment», et puis les faire passer «dans une salle séparée» où ils attendront d'être appelés séparément à déposer. Un autre paragraphe (§ 260) ordonne que les témoins entendus doivent rester dans la salle d'audition jusqu'à la fin de la séance journalière au moins (ou jusqu'à la fin de la procédure). Cette situation nous fait voir qu'il peut y avoir de grandes difficultés pendant un tel procès, où il faut rassembler tout ce monde (les inculpés, les témoins, les avocats-défenseurs et d'autres personnes).

Nous sommes d'avis qu'il faudrait amender le § 247 dans ce sens, ce qu'on fait d'ailleurs pratiquement chaque jour, que ne seront pas invités *tous* les témoins pour le commencement de l'audition, mais pour le jour fixé pour leur audition et successivement, ainsi que le § 260 qui ordonne que le président est autorisé à congédier tous les témoins après les avoir entendus et assermentés,

ayant entendu les parties en cause sur cette question; il faut faire un amendement de cette manière que le président ou le tribunal ne soient pas obligés de demander l'opinion des parties en cause, mais qu'ils soient autorisés eux-mêmes à apprécier librement l'opportunité de congédier les témoins après avoir reçu la conviction que leur présence n'est plus nécessaire. Il s'agit ici de l'application d'une disposition du § 260 qui prévoit la possibilité d'une nouvelle audition des témoins après qu'ils aient été éloignés de l'audience ensuite de leur interrogatoire.

La question de la manière dont le serment est prêté peut aussi avoir de l'importance dans les procès monstres. Le § 177 ordonne que le témoin, après avoir été entendu, doit encore une fois être interrogé, avant la déposition du serment, s'il a encore quelque chose à ajouter ou à changer à son audition. Il est dit qu'il faut de nouveau attirer son attention sur la sainteté du serment et les conséquences juridiques d'un faux serment. Nous voyons que les dispositions du § 247 (cité plus haut) et du § 177 ne concordent pas complètement, car le § 247 (en tant que disposition postérieure) donne une disposition générale: que l'attention de *tous* les témoins présents au commencement de l'audition doit être attirée sur la sainteté du serment, et d'autre part, le § 177 (en tant que disposition antérieure) comporte une disposition spéciale dans ce même sens en ordonnant en plus qu'on doit attirer l'attention de chaque témoin sur les conséquences d'un faux serment. En outre, la question de savoir si tous les témoins doivent être assermentés en commun ou chacun séparément est restée ouverte. La loi dit (§ 177) que «les dispositions sur la manière de la déposition du serment seront réglées par une ordonnance». Nous considérons que cette question n'entre pas dans «la manière» parce que c'est une affaire de la procédure devant être réglée par la loi elle-même. La question de savoir s'il faut retenir tous les témoins jusqu'à la fin de la session du tribunal et les assermenter lors de la clôture de l'administration des preuves, ou si le tribunal est autorisé à assermenter chaque témoin après son audition et à le congédier tout de suite, peut avoir une grande importance dans un procès monstre. Nous considérons qu'il faut assurer au président ou au moins au tribunal le droit de la libre appréciation dans le sens mentionné plus haut.

8. La préparation (élaboration) du réquisitoire.

Cette élaboration est très simple et facile quand il s'agit d'un seul inculpé, mais quand il y a plusieurs inculpés, la question peut devenir difficile et compliquée; plusieurs jours peuvent être nécessaires pour que le réquisitoire soit fait, dactylographié, communiqué à toutes les parties intéressées, lesquelles demandent aussi un certain temps pour l'étudier, et enfin, qu'il soit lu à l'audience publique.

Nous possédons ici aussi des dispositions spéciales. La loi (§ 202) prévoit que l'acte d'accusation doit contenir une courte mais en tout cas une complète argumentation d'état de faits et de preuves contre l'accusé et à son profit, et qu'il doit en être donné copie à chacun des accusés pour étude et préparation de la défense.

D'après le § 204, le juge d'instruction est obligé d'informer l'accusé qu'il est autorisé à soumettre au tribunal son «opposition» contre cet acte et à demander à la Cour d'appel de décider sur la question de savoir si 1° l'accusation est fondée, 2° si le tribunal en question est compétent, et 3° si la détention préventive est justifiée.

Ce sont les garanties nécessaires dans la procédure normale qu'il faut respecter. Mais la question se pose de savoir si l'on pourrait renoncer dans un procès monstre à certaines de ces garanties, par exemple si l'on pourrait déclarer qu'un tel réquisitoire est valable et de plein droit, sans qu'une «opposition» puisse être formée. Nous considérons qu'on pourrait renoncer à une telle opposition.

Notre loi prévoit (§ 208): S'il y a plusieurs accusés et qu'une telle opposition a été soulevée par un des accusés, tous les autres peuvent en profiter, pourvu que la Cour d'appel décide au profit du plaignant.

Pour les procès monstres la disposition du § 209, II, est d'une certaine importance; elle ordonne que la Cour d'appel, qui statue sur l'opposition et la rejette en déclarant que le réquisitoire est valable, doit de même décider et se prononcer sur toutes les autres propositions soulevées dans l'opposition en question et qui ont rapport à la question de séparation ou de disjonction des incriminations et des accusés (§ 22) et aussi sur la question de la citation des témoins et des experts, c'est-à-dire sur l'administration des preuves en général au cours de l'audience publique devant le tribunal compétent.

Par une application raisonnable de cette disposition, la Cour d'appel peut déjà à l'avance donner une bonne direction à la poursuite du procès devant le tribunal il faut séparer et disjoindre les procès en les divisant en groupes par rapport aux crimes ou aux délinquants ou en régularisant l'administration des preuves par renvoi d'un seul tribunal à plusieurs autres tribunaux.

9. La conduite de l'audience principale devant le tribunal.

La règle principale de notre procédure est que l'audience principale doit se tenir dans le lieu où siège le tribunal d'arrondissement compétent (§ 213). Mais on peut faire les exceptions suivantes: l'audience peut se faire dans un autre lieu que celui où siège le tribunal, mais dans la même circonscription de ce tribunal, si la Cour d'appel, sur la proposition du président du tribunal de première instance et du procureur auprès du même tribunal, en décide ainsi, à condition qu'il s'agisse de certains besoins pour faciliter l'administration des preuves. Cette règle est d'une grande importance pour les cas qui nous intéressent.

L'idée fondamentale de notre procédure est la publicité de l'audience principale. Mais la publicité peut être restreinte. La loi dit (§ 222) que l'entrée dans la salle d'audience est permise aux tierces personnes «dans la mesure des places disponibles dans la salle» C'est le président qui en décidera.

Notre loi comporte aussi d'autres dispositions utiles sur l'exclusion de la publicité en assurant quand-même certaines garanties de la publicité. La loi dit (§ 225, IV, 2): S'il y a plusieurs accusés, ils ont le droit de demander que six personnes de leur part soient présentes comme «leurs hommes garants» à l'audience; ces personnes sont choisies d'un commun accord; autrement, c'est au président de les choisir entre les personnes proposées par eux.

Dans l'audience publique, il faut tout d'abord donner lecture de l'acte d'accusation, et ensuite on continue avec l'audition des accusés. La loi dit (§ 249): S'il y a plusieurs accusés, le président ordonnera — s'il le trouve nécessaire — que dans l'audience reste présent le premier accusé (et puis les autres successivement), tandis que les autres seront provisoirement éloignés dans une autre salle où il faut qu'ils attendent pour être

rappelés dans l'audience (§ 249, II, et § 252, II). Une fois entendus dans l'audience, ils restent dans la salle d'audience jusqu'à la fin. C'est ici que se fait la confrontation nécessaire entre les co-accusés ainsi qu'entre ceux-ci et les témoins, dans le cas où il y a des divergences entre leurs dépositions (§ 252, IV).

Il appert de tout cela qu'il faut avoir de grandes salles pour les audiences publiques, autrement il peut y avoir de grandes difficultés.

10. Les dispositions spéciales de la loi sur le Tribunal d'Etat pour la protection de l'Etat.

Nous possédons un tribunal spécial pour la protection de l'Etat. Il se compose de juges de la Cour d'appel et de la Cour de cassation et de présidents des tribunaux de première instance. Il compte 15 membres et fonctionne par chambres de 7 membres, dont les sentences sont exécutoires sans appel. Le tribunal est compétent pour les infractions du chapitre XII (§§ 91—98, 100, 102—115), XVII (§ 191) et XXXI (§ 307) du Code pénal ainsi que pour les articles 1, 2, 3, 13, 17 et 18 de la Loi pour la protection de la sûreté publique — c'est-à-dire pour les crimes les plus graves contre l'Etat et l'ordre public.

Ce tribunal applique la même procédure criminelle que celle qui est exposée plus haut, à l'exception des dispositions «qui, vu leur nature, ne peuvent être appliquées dans la procédure devant ce tribunal ou qui sont en contradiction avec la loi sur le Tribunal pour la protection de l'Etat».

Cette loi dispose particulièrement: *a)* que l'accusé ne peut faire opposition contre l'accusation, censée valable tout de suite après sa communication à l'accusé ou à son défenseur (§ 43); *b)* que l'accusé ne peut avoir qu'un seul défenseur (§ 23) et *c)* que la sentence du tribunal est exécutoire sans appel (§ 52).

Dans tous les autres rapports, on observe la procédure contradictoire devant ce tribunal ainsi que la publicité garantie par la loi.

Au commencement du fonctionnement de ce tribunal (1929), la possibilité a existé pour l'accusé de profiter de la défense de plusieurs défenseurs; mais l'expérience nous a donné le bon conseil de limiter ce nombre afin d'écartier toutes démonstrations et mani-

festations inutiles et nuisibles en accordant toutefois la garantie d'une défense sérieuse par un seul défenseur.

Les dispositions sur la séparation et la disjonction des procès sont applicables ici comme dans la procédure ordinaire et le procureur général a fait un grand emploi de cette disposition pour renvoyer bon nombre d'affaires aux tribunaux ordinaires compétents.

Conclusions.

1° Il faut laisser au tribunal la liberté de décider de l'étendue de l'administration des preuves en général et spécialement dans les procès monstres.

2° Il faut donner aux procureurs la possibilité de demander la séparation ou la disjonction des procès et leur renvoi d'un seul tribunal à plusieurs autres tribunaux compétents.

3° Il faut donner aux tribunaux la possibilité dans tous les procès et spécialement dans les procès monstres de limiter le nombre des défenseurs, et

4° Il faut encore limiter le droit de l'accusé de faire opposition à l'accusation.

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres» ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. CHRISTO YOTIS,

Ancien Conseiller à la Cour d'appel d'Athènes, Membre de la Commission de revision du Code d'instruction criminelle de Grèce.

I.

Dans tous les pays, la procédure pénale est divisée en deux phases principales, c'est-à-dire l'instruction préliminaire devant le juge instructeur qui prépare la matière du procès, et l'instruction définitive devant le tribunal qui statue définitivement.

Afin d'abréger et d'accélérer les procès qui prennent une grande envergure, il paraît à première vue qu'il faudrait commencer par abréger l'instruction préliminaire. Mais là, on ne peut pas sortir des prescriptions ordinaires sans compromettre l'intérêt de l'inculpé, ou bien celui de la société elle-même.

En effet, d'une part, il faut reconnaître comme principe fondamental de toute instruction préliminaire la nécessité d'accorder au juge d'instruction les moyens les plus larges, dans le but

de lui faciliter l'œuvre de recherche de la vérité, et d'accorder, d'autre part, à l'inculpé tous les moyens de défense.

L'instruction préliminaire ou préalable constitue la base sur laquelle l'instruction définitive, le *procès à l'audience*, est fondée. Les éléments que l'instruction préliminaire pourrait recueillir, surtout aux premières heures des recherches, sont extrêmement précieux pour le *procès à l'audience*, sans tout de même méconnaître la valeur, parfois également précieuse, des preuves recueillies plus tard. Souvent l'instruction définitive de l'audience ne peut pas obtenir ce que l'instruction préliminaire — bien menée — aurait pu facilement faire: examen des traces et taches, détériorées plus tard, interrogatoire immédiat des témoins, etc. Si, dans le but d'accélérer les procès, on touche aux prescriptions ordinaires qui régissent la procédure pénale dans la partie concernant l'instruction préliminaire, prescriptions reconnues déjà par les législations comme constituant une garantie des intérêts sociaux et individuels, il est à craindre que ceci serait fait au détriment de la recherche de la vérité.

C'est pourquoi je ne pense pas que, dans le seul but d'accélérer les «grands procès», il faudrait toucher aux prescriptions ordinaires concernant l'instruction préliminaire ou préalable, sinon pour une lacune de fond qui y serait éventuellement inhérente. D'autre part, plus l'instruction préliminaire est complète, plus il sera facile d'abréger le *procès à l'audience*.

En outre, la rédaction du commentaire de la question qui nous occupe (Section I, question 2) nous justifie de croire qu'elle concerne surtout le *procès à l'audience*.

II.

Afin de pouvoir indiquer les mesures recommandables pour abréger les grands procès, il faudrait d'abord avoir sous les yeux les actes de procédure, qui sont la cause de l'étendue des procès à l'audience. On pourrait les résumer comme suit:

1^o La faculté qui est accordée par les législations en vigueur, au Ministère public, à la partie civile et à l'inculpé, de citer à l'audience publique n'importe quel nombre de témoins qu'ils estiment, à leur propre avis, capables de déposer sur des faits pertinents, pour l'accusation ou pour la défense.

2° La faculté qui est aussi accordée par les législations, au Ministère public, à la partie civile et aux défenseurs de l'accusé, de questionner à l'audience, à leur propre guise, tous les témoins, le pouvoir discrétionnaire du président du tribunal étant sur ce point limité.

3° La prolongation des débats, à raison des dépositions des experts techniques sur une science spéciale, concernant l'examen des traces du fait incriminé et, en général, des indices.

4° La faculté qui est aussi accordée par les codes actuels à l'accusé, ainsi qu'à la partie civile, de nommer comme défenseurs n'importe quel nombre d'avocats dont les plaidoiries sont parfois irraisonnablement prolongées.

5° L'exercice du pouvoir discrétionnaire du président du tribunal, parfois mal appliqué.

6° Il y a des cas où la présence d'un public énorme dans la salle d'audience — en vertu du principe de la publicité — attire plus qu'ordinairement l'attention du président sur la police de la salle en la détournant de ses charges principales, de sorte que ceci devient encore une cause de la prolongation des débats.

III.

Nous allons maintenant examiner chacun des points présentés ci-dessus :

1° Il arrive parfois que certains témoins de l'accusation ou de la défense, cités à l'audience, ne peuvent déposer que sur des faits d'une importance secondaire, sinon ils ne savent rien de l'affaire en cause, ou bien ils n'ont qu'à répéter ce qui a déjà été prouvé par d'autres témoins ou d'autres moyens de preuve. Le tribunal en chambre de conseil, examinant minutieusement le dossier en temps utile, pourrait décider sur le *nombre* des témoins à charge et celui des témoins à décharge qui serait strictement nécessaire pour éclaircir l'affaire aux débats (compétence appartenant maintenant, mais sous une autre forme, au Ministère public). Ni l'accusation, ni la défense n'auraient, dans ce cas, le droit de citer en audience des témoins en nombre dépassant celui fixé pour chacun d'entre eux par le tribunal. Il va de soi que le choix des *personnes* qui seront citées comme témoins restera toujours de la compétence exclusive du Ministère public et de la partie civile,

d'un côté, de l'accusé et ses défenseurs, de l'autre. Si, toutefois, les parties désirent présenter à l'audience publique des dépositions d'autres témoins encore, ils auront le droit de faire lire à l'audience les procès-verbaux de leurs dépositions sur serment, prises pendant l'instruction préliminaire (comme ceci arrive aujourd'hui pour les témoins qui ne sont pas présents), ou bien faire commettre à cet effet, moyennant une *procédure spéciale*, un officier de la police judiciaire pour les interroger à temps et rédiger un procès-verbal, qui sera lu à l'audience publique. Dans tous ces cas, le tribunal aura toujours le droit d'ordonner, même d'office, la citation immédiate de ces témoins durant les débats.

De cette manière, on arrivera à une diminution des témoins en audience au nombre strictement nécessaire, sans toutefois sacrifier les droits vitaux des parties dans le procès pénal, droits si assidûment protégés par les codes actuels de procédure pénale.

Vu l'importance des droits qui seront compromis en vertu de ces restrictions, je crois qu'avant de procéder à ces mesures — ainsi qu'aux autres énumérées plus loin — l'affaire doit être soumise à la Cour d'appel du ressort en chambre de conseil (la chambre des mises en accusation, s'il y en a). La Cour, sur la proposition du Ministère public, l'accusé entendu, examinant le dossier qualifiera l'affaire en question «grand procès» («procès monstre»), ou bien elle refusera cette qualification. Dans l'affirmative seulement, seront appliquées les mesures spéciales concernant les «grands procès». Pour les affaires de la compétence de la Cour d'assises, ce sera la même Cour d'appel en chambre de conseil qui statuera aussi immédiatement après sur le *nombre* de témoins qui doivent être cités; pour les autres affaires, ce sera le tribunal compétent en chambre de conseil qui statuera, comme il est dit au commencement de ce paragraphe.

2° Plus souvent, les défenseurs de l'accusé ou bien ceux de la partie civile, et plus rarement les représentants du Ministère public, adressent aux témoins des questions inutiles qui, loin de contribuer à la découverte de la vérité, ont pour seul effet de prolonger les débats. Le pouvoir discrétionnaire du président du tribunal se montre ici parfois impuissant.

Dans un procès, qualifié déjà «grand procès», comme il est dit ci-dessus, par la Cour d'appel en chambre de conseil, le *tribunal*

compétent au commencement de l'audience décidera sur le *nombre* de témoins parmi ceux déjà cités, auxquels l'accusation ainsi que la défense auront le droit d'adresser des questions après leur interrogatoire fait par le président, et après les questions qui leur ont été adressées éventuellement par les membres du tribunal et du jury — s'il y en a. Ici encore, le choix absolu des *personnes* des témoins, auxquels des questions seront adressées, reste œuvre des parties intéressées. Pour éviter les abus, la loi pourrait fixer le nombre *minimum* des témoins sus-envisagés qu'il leur sera permis d'interroger.

Le même tribunal pourra aussi en même temps fixer un *autre nombre* de témoins, auxquels les parties auront aussi le droit d'adresser des questions, mais seulement par la bouche du président dans ce deuxième cas. Quant aux témoins qui restent après cela — qui évidemment seront les moins importants —, l'interrogatoire à l'audience sera terminé par des questions qui leur seront adressées, après le président, par les membres du tribunal et du jury.

Sans apporter aucune atteinte à la découverte de la vérité, le procès, moyennant cette autre mesure, gagnera encore un peu de temps.

3^o Pour ce qui est des dépositions à l'audience des experts sur des questions techniques, concernant les traces de l'acte incriminé et la discussion là-dessus, il me paraît qu'il n'est pas prudent de s'écarter des prescriptions ordinaires. L'examen des traces est, en effet, le point le plus faible et le plus important en même temps de toute instruction.

Il est vrai que la plupart des codes actuels ont besoin d'être refaits en ce qui concerne le chapitre de l'expertise. En Grèce, la Commission de revision du Code d'instruction criminelle, dont je fais partie, dans une de ses dernières séances (avril 1934), a organisé l'expertise contradictoirement contrôlée, et a adopté, avec quelques amendements, le système du Code italien de 1930 des «consultants techniques» de l'accusé; ces «consultants techniques» auraient le droit d'assister, si possible, à l'examen des traces qui est fait par les experts commis par le juge, de déposer leurs objections écrites et de se présenter, sous certaines conditions, à l'audience publique, mais en jouant un rôle presque d'avocat technique.

A part ces amendements ou peut-être d'autres encore à apporter d'une manière générale, on ne peut rien conseiller de plus sur ce point et surtout rien d'exceptionnel pour les «grands procès».

4^o Dans la plupart des pays, d'après ce que je connais, les codes en vigueur permettent à l'accusé, ainsi qu'à la partie civile, de nommer chacun plusieurs avocats. Il est évident que les plaidoiries d'un nombre illimité de défenseurs prolongent, parfois inutilement, les débats.

La Commission de revision du Code d'instruction criminelle de Grèce, dans sa séance du 7 juin 1934, a adopté une restriction de ce droit en ce sens que, d'une part, pour la partie civile et la personne civilement responsable ne peuvent prendre la parole plus de deux avocats, d'autre part pour l'accusé plus de trois avocats, avec cette restriction plus spéciale que le troisième avocat de l'accusé doit borner sa plaidoirie à une seule question de la défense et à des points qui n'ont pas été traités par les précédents défenseurs dans leurs plaidoiries. Je me suis opposé à cette dernière restriction; en effet, il n'est ni utile ni parfois possible de régler le *contenu* d'une plaidoirie de défenseur: ou bien on admettra la plaidoirie du troisième avocat, et alors on lui accordera toute liberté sur son contenu, liberté essentiellement nécessaire pour la protection des droits de la défense, ou bien on la lui refusera complètement, en partant de la réflexion que la plaidoirie d'un troisième défenseur constitue pour le procès pénal une «*luxuria immoderata*». Mais mon opinion n'a pas prévalu au sein de la commission.

La même commission a encore adopté que la durée de la plaidoirie du dernier des avocats plaidant pour chaque partie ne doit pas dépasser une demi-heure. Ceci me paraît raisonnable. S'il est souvent impossible de mesurer ou de calculer le *contenu* d'une plaidoirie, il n'est pas, du reste, difficile de calculer sa *durée* moyennant la très ancienne «*clepsydre*» — aussi nécessaire parfois! —; l'avocat plaidant en second lieu (pour compléter la plaidoirie d'un autre) peut bien être bref, sans laisser de côté aucun de ses arguments décisifs.

Dans les «grands procès» spécialement, la question se pose de façon encore plus étendue. Dans les cas où il y a plusieurs co-accusés, je crois que la plaidoirie *d'un seul* défenseur pour chacun

d'entre eux sera suffisante, surtout lorsque la défense des coaccusés se présente unie; de même pour la partie civile. Il paraît encore utile et praticable de limiter la *durée* des plaidoiries qui suivent la première pour chaque partie principale. On pourrait également envisager dans les «grands procès» la mesure tendant à fixer le *nombre maximum d'avocats* que tout accusé (ou groupe d'accusés) n'aura pas le droit de dépasser en nommant ses défenseurs; de même pour la partie civile. Cette dernière mesure aurait encore une heureuse conséquence, celle d'apporter une certaine atténuation à la différence existant actuellement à ce point entre l'accusé riche et l'accusé pauvre.

5° La durée d'un procès dépend souvent dans une certaine mesure de la manière dont le président dirige les débats et de l'application appropriée de son pouvoir discrétionnaire. Eviter la prolongation inutile des débats, sans toutefois sacrifier ni les intérêts de la société, ni ceux de l'accusé: voilà le point difficile pour celui qui est à la tête d'une audience publique de tribunal. Cette capacité de président de tribunal peut être considérée comme une conséquence de dispositions naturelles, mais il ne faut toutefois pas méconnaître les effets utiles d'une certaine expérience; mais la même capacité peut aussi, en grande partie, être acquise. Les «grands procès» auraient beaucoup à gagner d'un président habile.

Ici apparaît encore une fois la nécessité de la «spécialisation du juge pénal», question discutée et épuisée déjà au 3^e Congrès international de droit pénal, organisé par l'«Association internationale de droit pénal», qui a eu lieu à Palerme au mois d'avril 1933.

6° Le principe de la publicité des audiences judiciaires devient parfois la cause d'une affluence énorme dans la salle d'audience lors de «grands procès». L'attention du président, durant les débats, est souvent attirée sur le maintien de l'ordre dans la salle. Actuellement, la presse quotidienne d'un côté et la sténographie de l'autre peuvent contribuer à la plus grande publicité. Donc, sans porter en rien atteinte au principe de la publicité des audiences des tribunaux — protégée par les Constitutions des Etats —, on pourrait attribuer au président du tribunal le droit de fixer le nombre des personnes (auditeurs) qui pourraient assister aux débats; le Ministère public, les défenseurs et le président même pourraient faire entrer dans la salle d'audience des personnes de leur choix,

sans que le nombre total de celles-ci — réparti entre eux — puisse dépasser celui fixé d'avance par le président.

La tâche du président, bornée à ses œuvres principales, sera ainsi facilitée dans les «grands procès», sans qu'il soit porté aucune atteinte au principe de la publicité des audiences.

IV.

Conclusions.

En résumé, nous pouvons conclure que, pour abrégé et accélérer les «grands procès» («procès monstres»), il faudrait apporter aux codes des modifications sur les points suivants:

1° Restreindre le nombre des témoins cités à l'audience publique.

2° Apporter aussi certaines restrictions concernant le Ministère public, la partie civile et les défenseurs de l'accusé, quant à leur droit de questionner les témoins dans l'audience.

3° Régler d'une manière générale l'importante question des experts techniques.

4° Limiter le nombre des avocats pouvant être nommés par la partie civile, et celui des défenseurs de l'accusé; fixer entre eux le nombre de ceux qui auraient le droit de plaider; enfin, régler la durée des plaidoiries dans une certaine mesure.

5° Spécialiser le juge pénal, ce qui contribuerait, entre autres, à l'exercice approprié du pouvoir discrétionnaire dans l'audience de la part du président spécialisé dans les affaires pénales.

6° Réglementer la présence du public dans les salles d'audiences.

Tout cela, au sens que je viens d'exposer dans les paragraphes précédents.

Toute mesure exceptionnelle indiquée ci-haut doit être appliquée après qualification du procès, par la Cour d'appel du ressort, de «grand procès» («procès monstre»).

PREMIÈRE SECTION

DEUXIÈME QUESTION

Quelles mesures sont recommandables pour abréger les procès dits «procès monstres»?

RAPPORT COLLECTIF

PRÉSENTÉ PAR

MM. H. BEKAERT,

Substitut du Procureur du Roi,

A. J. LILAR,

Avocat,

G. VAN GEYT,

Juge au Tribunal de première instance,

W. VAN HILLE,

Substitut du Procureur du Roi, Anvers.

Ainsi que le commentaire de la question l'expose, il a été constaté à diverses occasions que les prescriptions ordinaires qui régissent la procédure pénale et en particulier les dispositions concernant l'administration des preuves, lesquelles donnent à l'inculpé le droit de faire admettre toutes les preuves qu'il désire présenter et entraînent une faculté analogue pour le pouvoir public chargé de la poursuite, ne sont appropriées qu'aux procès d'une étendue plus ou moins normale, mais que dans les procès d'une très

grande envergure elles conduisent à une extension exorbitante et irrationnelle de la matière du procès. Aussi la question se pose de savoir si dans de tels cas on pourrait laisser au tribunal la liberté de décider de l'étendue de l'administration des preuves, soit en général, soit suivant certains critères, ou bien quelles autres mesures pourraient être adoptées pour abréger ou accélérer les procès dits «procès monstres».

L'abus qui fait l'objet de la question soumise au congrès existe-t-il en Belgique et dans l'affirmative est-il désirable d'y remédier?

Législation.

Comment la loi belge règle-t-elle l'audition des témoins en matière pénale?

Au cours de *l'instruction préparatoire*, phase qui paraît, d'ailleurs, peu propice par son caractère secret au développement d'un procès monstre, c'est le juge d'instruction qui dirige l'enquête à son gré et apprécie souverainement l'opportunité des devoirs d'instruction sollicités par l'inculpé ou le plaignant¹⁾. Par contre, le Ministère public a le droit d'en appeler à la Chambre des mises en accusation (une section de la Cour d'appel) de tout refus du juge d'instruction d'obtempérer à une de ses requisitions.

Quant à l'instruction d'audience, il faut distinguer suivant qu'il s'agit d'une instance correctionnelle ou d'un procès d'assises.

Dans le premier cas, instance correctionnelle, le pouvoir d'apprécier s'il y a lieu d'entendre tel témoin cité à la barre par le prévenu ou le plaignant, quelles questions il échoit de lui poser, quel autre devoir d'instruction il convient d'ordonner, appartient au tribunal. En tant qu'il s'agit d'entendre les témoins cités, ce pouvoir est exercé en fait par le président de ce collège de jugement, en sa qualité de directeur du débat.

Toutefois, si la partie intéressée demande par conclusions écrites l'audition ou l'interpellation que le président estime inopportunes, c'est le tribunal tout entier qui statuera par jugement motivé et susceptible d'appel. Il semble que les seuls motifs sur

¹⁾ Cf. circulaire du Département de la justice du 17 septembre 1881, recommandant au juge d'entendre les témoins utiles qui lui sont désignés par l'inculpé.

lesquels il pourra se baser sont l'irrélevance de la preuve offerte ou la circonstance qu'elle est déjà acquise au débat ¹⁾.

Par contre, en appel, aucun témoin ne sera entendu, en principe. La loi prévoit que l'appel sera jugé sur un rapport fait par l'un des juges, c'est-à-dire, sur les pièces du dossier (article 209 Code d'instruction criminelle). L'audition des témoins reste cependant une faculté pour la cour, elle en apprécie donc souverainement l'opportunité (article 175 C. I. C.) ²⁾. En fait, la Cour d'appel n'entend presque jamais de témoins.

Dans le cas d'un procès d'assises, les deux parties ont le droit absolu de faire entendre tels témoins qu'il leur plaît et la cour est obligée de les entendre, pourvu que leur identité ait été régulièrement notifiée à la partie adverse 24 heures à l'avance, et à condition qu'ils n'appartiennent pas à une catégorie de personnes que la loi déclare incapables de témoigner, tels les proches parents de l'accusé (articles 315 et 324 C. I. C. Cassation 10 février 1920; Pasicrisie 1920, I, p. 55).

Mais le caractère absolu de ce droit est assez théorique. En effet, si les parties peuvent imposer un nombre illimité de témoins à la cour, celle-ci, ou plutôt son président ³⁾, apprécie souveraine-

¹⁾ Article 190 C. I. C. Cassation 26 juin 1891; Pasicrisie 1892, I, p. 74. Cassation 18 avril 1910; Pasicrisie 1910, I, p. 194.

²⁾ Cf. Cassation 1^{er} avril 1889; Pasicrisie p. 166. Cassation 6 janvier 1873; Pasicrisie I, p. 319. Cassation 7 novembre 1887; Pasicrisie 1888, p. 16. Cassation 27 février 1899; Pasicrisie I, p. 132. Cassation 27 septembre 1899; Pasicrisie p. 356. Cassation 2 juillet 1904; Pasicrisie p. 310. Cassation 3 juin 1907; Pasicrisie p. 275.

³⁾ L'accusé et la partie civile ne peuvent interpellier les témoins que par l'organe du président. Celui-ci, en vertu de son pouvoir propre, apprécie continuellement, et d'office, l'opportunité des questions qu'on lui demande de poser. Ses décisions sont orales et non motivées. Elles sont purement gracieuses et donc provisoires, en ce sens que si l'accusé ou la partie civile n'entendent pas s'incliner devant son refus de poser telle question, il leur est loisible de prendre des conclusions écrites sur ce point. La question devient alors contentieuse et c'est la cour (composée du président et de deux juges-asseurs) qui y statue, par arrêt motivé. Mais ceci ne se produit que très rarement dans la pratique.

Le Ministère public s'adresse directement aux témoins. On peut douter que le président pourrait légalement interdire à un témoin de répondre à une question du Ministère public. Les termes de l'article 270 C. I. C. (qui charge le président de «rejeter tout ce qui tendrait à prolonger les débats sans donner lieu d'espérer plus de certitude dans les résultats») nous font

ment l'opportunité des questions à leur poser. Et si le témoin veut spontanément parler de choses que le président estime irrélevantes, celui-ci peut, en vertu de son pouvoir propre, l'interrompre et le lui interdire ¹⁾.

En résumé, en Belgique, le droit pour les parties de faire entendre les témoins de leur choix est loin d'être absolu et général. Il n'existe que quant à l'instruction d'audience, à l'exclusion de la juridiction d'instruction et sous réserve pour le tribunal correctionnel du droit de refus d'audition ou d'interpellation, pourvu que le refus soit motivé par jugement et en cas de preuve irrélevante ou superflue. Et sous réserve, en cour d'assises, du pouvoir du président qui peut diriger, circonscrire, interrompre, etc. l'interrogatoire (art. 270 C. I. C.).

Application de la loi.

Quel usage les présidents de cours d'assises et de tribunaux correctionnels (nous avons vu que l'audition des témoins est très rare devant la Cour d'appel) ont-ils fait de ces dispositions législatives? Voyons-nous ici, comme dans bien d'autres matières, un système jurisprudentiel se greffer sur celles-ci et en déformer l'esprit?

C'est dans le sens le plus libéral que nous voyons appliquer ces dispositions et plutôt dans le sens de l'extension du droit de défense que de sa limitation. Le principe qui se trouve à la base de cette jurisprudence, en grande partie orale, c'est qu'accusés et prévenus peuvent prouver non seulement tous les faits qui pourraient militer en faveur de leur innocence, mais encore toutes les circonstances de nature à diminuer le degré de leur culpabilité

pencher pour l'affirmative. Mais nous ne pensons pas que ce point de droit ait jamais été tranché, voire soulevé en Belgique.

D'autre part, il paraît certain que personne ne pourrait s'opposer à ce que le président pose ou permette de poser telle question à un témoin. La loi, en effet, «investit (ce magistrat) d'un pouvoir discrétionnaire, en vertu duquel il pourra prendre sur lui tout ce qu'il croira utile pour découvrir la vérité» (art. 268 C. I. C.).

Bref, il n'y a de recours contentieux que contre les décisions présidentielles tendant à *limiter* le champ de la preuve (art. 270), non contre celles qui visent à l'*étendre* (art. 268 et 269 C. I. C.).

¹⁾ Articles 319 et 270 C. I. C. Cassation 11 novembre 1919; Pasicrisie I, p. 251. Cassation 8 janvier 1877; Pasicrisie 1877, I, p. 68.

et même leurs bons antécédents, considérés comme un titre à l'atténuation de leur peine¹⁾. Ce principe est appliqué d'autant plus libéralement que le crime ou le délit dont l'inculpé s'est rendu coupable est plus grave et la peine à laquelle il est exposé plus forte. De plus, les magistrats se montrent très larges quant au nombre des témoins à interroger et quant aux questions à poser.

* * *

Quelle est la situation correspondant en fait à ce système législatif et à cette pratique? Ce système s'est-il révélé apte à permettre le libre exercice du droit de défense sans en favoriser les abus?

A l'opposé de ce qu'on pourrait croire, l'esprit de liberté qui préside à l'établissement des preuves en matière pénale n'a pas favorisé en Belgique le développement des procès monstres. Sans doute, en matière d'assises, l'audition des témoins mène parfois plus loin que ne le demanderait le strict intérêt de la justice. Mais devant les tribunaux correctionnels on peut affirmer qu'il n'y a guère d'abus. En cas de divergence de vues avec le président, les parties s'inclinent généralement. Il est extrêmement rare qu'elles forcent le tribunal tout entier à statuer par jugement. Le jugement est d'ailleurs en général conforme à la décision officieuse prise par le président.

En résumé, il n'y a pratiquement pas d'abus en Belgique. Serait-il dès lors opportun d'ajouter au mode de limitation des preuves prévu par notre législation de nouvelles dispositions interdisant par exemple d'indaguer au sujet de la moralité de la victime ou d'un témoin, telles qu'il en existe en droit anglais? Ces dispositions sont dangereuses. Elles le sont, non seulement au point de vue de l'application de la peine, mais aussi au point de vue de la culpabilité. La moralité de la victime n'a-t-elle pas son importance, par exemple, lorsqu'en cas d'homicide l'accusé prétend

¹⁾ D'ailleurs, ce système trouve sa base dans la loi même qui s'exprime comme suit: Art. 321 du C. I. C., 1^{er} alinéa: «Après l'audition des témoins produits par le procureur général et par la partie civile, l'accusé fera entendre ceux dont il aura notifié la liste, soit sur les faits mentionnés dans l'acte d'accusation, soit pour attester qu'il est homme d'honneur, de probité et d'une conduite irréprochable.»

avoir été en état de légitime défense? Et ne serait-ce pas une grande erreur de proscrire toute investigation au sujet de la moralité d'un témoin, alors même que toute l'accusation reposerait sur la sincérité de sa déposition? N'importe-t-il pas, dans les affaires de mœurs reposant sur l'unique témoignage d'un enfant ou d'une femme, de savoir s'ils sont menteurs ou fabulateurs?

Ces quelques exemples font déjà apparaître le danger qui réside dans l'admission de pareils principes, même considérés «in se». Ils entravent l'éclaircissement complet de l'élément moral de l'infraction.

Mais s'ils peuvent se concevoir, c'est dans le cadre du système juridique anglo-saxon purement coutumier et qui ne lie pas le juge, qui peut «overrule», tant et si bien que les juges anglais ont fait exception aux principes concernant la moralité des victimes en matière de «crimes contre la femme ou les mœurs».

Où ils ne se conçoivent plus du tout, c'est séparés du système juridique dont ils font partie et appliqués à notre droit, figés en textes légaux, inévitablement rigides. Et c'est alors qu'apparaissent tous leurs inconvénients.

Comment, en effet, concilier la limitation légale des preuves avec la mission impartie à nos magistrats, qui est d'individualiser la peine; la peine doit être adéquate à l'infraction, ce qui suppose, de la part du magistrat, une connaissance aussi complète que possible des circonstances de l'infraction.

Pareille réforme ne pourrait se concevoir que dans les cas où la loi fixe un taux de peines unique et invariable pour l'infraction mise à charge du prévenu ou si notre système législatif reniait le principe de l'individualisation de la peine par le magistrat et y substituait le système de la sentence indéterminée.

Enfin, l'opinion publique est, chez nous, particulièrement imbuë de l'importance des droits absolus de la défense. Y apporter une limitation serait imprimer à l'appareil judiciaire un caractère d'injustice qui appellerait une réaction dans la conscience sociale.

En regard de ces graves inconvénients, peu d'avantages résulteraient chez nous d'une limitation de la preuve. Le profit se limiterait à une économie réduite de temps et d'argent qui ne peut être mise en balance avec l'importance des principes que semblable mesure ébranlerait.

Nous pouvons conclure que nos magistrats sont suffisamment armés par les textes actuels et que notre pays a tout avantage à s'en tenir au seul mode de limitation prévu par la loi.

*

La conclusion à laquelle nous avons été amenés dans la question de la limitation des preuves n'exclut pas pour nous la possibilité d'autres réformes.

Dans l'état actuel du droit belge, le prévenu qui dispose de moyens pécuniaires suffisants peut arriver à prolonger les poursuites dont il est l'objet de manière abusive en multipliant les incidents de procédure et en utilisant au maximum toutes les voies de recours que la loi met à sa disposition. Il en est particulièrement ainsi en matière correctionnelle et il est arrivé que certains prévenus impliqués dans d'importantes affaires d'escroquerie soient arrivés à atteindre le délai de prescription tout au moins pour une partie des faits qui leur étaient reprochés.

Cet abus résulte notamment du droit absolu de faire défaut reconnu par la loi à tout prévenu, même détenu. Ce droit lui est acquis tant en première instance qu'en degré d'appel.

Il y a là matière à une réforme utile. A notre avis, le prévenu qui a eu connaissance de la citation en temps utile devrait être *obligé* de comparaître, sauf excuses légitimes, sous peine d'être déchu du droit d'opposition. Une sanction pénale spéciale pourrait être envisagée, analogue à celle qui frappe les témoins récalcitrants. Il appartiendrait toujours au Ministère public de rapporter la preuve de la connaissance, par le prévenu défaillant, de la citation à laquelle il n'aurait pas donné suite.

Un autre abus provient du droit reconnu au prévenu par la jurisprudence d'interrompre les débats d'un procès pénal en soulevant des incidents de compétence et de procédure (validité de la citation, recevabilité de la partie civile, etc.) et en interjetant immédiatement appel de la décision que le tribunal prend sur ces points: Cet appel est considéré comme suspensif et interrompt les débats.

Il n'y a pas lieu ici d'examiner si cette doctrine est fondée en droit belge, mais il nous paraît incontestable qu'au point de vue «de lege ferenda» elle est condamnable.

Il y aurait lieu d'examiner dans quelle mesure la loi pourrait remédier à cet abus sans compromettre les droits légitimes de la défense, et d'examiner si dans certains cas déterminés il n'y aurait pas lieu de permettre au tribunal de passer outre à un appel apparaissant comme purement vexatoire, sauf à voir la procédure poursuivie invalidée, si le moyen soulevé venait à être accueilli par la juridiction d'appel.

L'examen détaillé de ces mesures et la critique de la doctrine adoptée par la jurisprudence belge ne paraissent toutefois pas devoir être étudiés dans le cadre de la question actuellement soumise au congrès.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. PIERRE BOUZAT,

Professeur agrégé à la Faculté de droit de Rennes (France).

I.

Remarquons d'abord que l'atténuation peut être:

a) Complète: Un fait cesse d'être punissable.

b) Partielle: 1° La pénalité d'une infraction est abaissée.
2° Par modification des conditions d'incrimination, un fait passe d'une catégorie d'infractions dans une autre moins grave et est ainsi puni moins sévèrement. (Exemple: En France, un fait constituant un vol qualifié n'est plus considéré que comme vol simple.)

Ceci précisé, la question à résoudre vient de ce que, dans tous les pays, la doctrine et la jurisprudence font bénéficier de l'atténuation de la législation tous les individus qui n'ont pas

encore été jugés définitivement au moment de la modification législative. C'est le système dit de la «rétroactivité in mitius». Or, les raisons qui commandent cette application des lois pénales plus douces se retrouvent lorsqu'il s'agit de personnes définitivement jugées. Les raisons sont d'abord d'ordre sentimental: l'intérêt évident du condamné; puis d'ordre rationnel: la disparition des différents fondements de la peine. Lorsque le législateur supprime la peine attachée à telle action ou à telle inaction, c'est qu'il juge cette peine injuste ou inutile. Le fait incriminé devenant licite, on ne peut plus parler d'expiation, d'amendement, d'intimidation ou d'élimination du condamné et les peines prononcées ne peuvent être maintenues. Lorsque le législateur atténue la peine, le condamné doit voir sa peine diminuée dans la mesure où l'infraction commise est regardée comme moins dangereuse pour la société. Puisque les motifs d'appliquer le principe de la rétroactivité «in mitius» sont les mêmes dans le cas des jugements définitifs et dans le cas des jugements non exécutoires, il faut appliquer le principe aux deux sortes de jugements; décider autrement serait contraire à la logique et pourrait même conduire à des résultats déconcertants. Supposons en effet deux individus qui commettent le même jour deux infractions identiques. L'un se livre à la justice, ne soulève pas d'incidents et est jugé rapidement. Le second s'enfuit et est jugé plus tard; mais, avant sa condamnation, la législation pénale s'est atténuée. On lui applique donc une peine plus douce. Ce second coupable, qui a réussi à se soustraire quelque temps à la justice et qui est ainsi le plus dangereux socialement, est pourtant puni moins sévèrement que le premier.

Après avoir fait ces observations, les criminalistes constatent que, s'il était désirable que les atténuations législatives eussent une influence sur les jugements exécutoires, le jeu des règles juridiques ne le permet pas. Les jugements définitifs ont autorité de chose jugée, ils fixent irrévocablement la condition du condamné. Ni les juges, ni le Ministère public, ni l'administration pénitentiaire ne peuvent la modifier.

Un tel résultat, basé sur des motifs strictement juridiques, a choqué la pratique qui a cherché à l'écarter par différents moyens: a) l'insertion, dans les lois qui atténuent la législation, d'articles édictant que la modification profitera aux personnes définitivement

condamnées; b) un usage judiciaire du droit de grâce, permettant aux pouvoirs publics de faire bénéficier les condamnés des lois nouvelles plus douces.

Ce n'étaient là pourtant que des palliatifs qui parurent bientôt insuffisants. Rien ne force, en effet, le législateur à insérer des dispositions formelles d'indulgence, et le droit de grâce est livré à l'arbitraire du pouvoir exécutif.

On a alors envisagé deux solutions:

1° Une première consiste à insérer dans les lois pénales une disposition générale suivant laquelle les atténuations de la législation profiteront de plein droit aux individus définitivement condamnés. Disposition qui devra prévoir les deux hypothèses possibles: d'abord, que les condamnations prononcées à raison d'un fait qu'une loi postérieure déclare non punissable, cessent aussitôt de s'exécuter; puis, que la simple atténuation du régime des pénalités entraîne une atténuation correspondante de la peine prononcée. L'un ne va pas sans l'autre: que l'atténuation soit totale ou partielle, peu importe; si le condamné doit en bénéficier, il doit en bénéficier dans les deux cas.

Ce système est simple, mais il donne à la rétroactivité «in mitius» une portée absolument générale à l'encontre des jugements exécutoires. Or, il existe des cas particuliers où cette rétroactivité peut être indésirable. Les dangers de la rétroactivité sont d'ailleurs les mêmes, qu'il s'agisse de jugements exécutoires ou non: mais ils prennent une importance plus grande pour les jugements exécutoires.

D'abord, un danger d'ordre général. Lorsqu'un individu a été puni, c'est que la justice et la défense sociale l'exigeaient à cette époque; la peine infligée est en rapport avec l'état social du moment. L'intimidation et l'amendement du condamné qui n'exécute pas une peine, qu'il sait avoir méritée, ne vont-ils pas être compromis?

Le danger peut paraître théorique; il devient très pratique dans les cas suivants: a) En premier lieu et surtout lorsqu'il s'agit de lois pénales temporaires plus sévères; un jugement définitivement prononcé sous l'empire d'une telle loi doit-il cesser de s'exécuter lorsque la loi normale plus douce est remise en application? Nous ne croyons pas que ce soit là le vœu du législateur.

Les lois temporaires répondent le plus souvent à des circonstances exceptionnelles, comme la guerre, les suites d'une révolution, la crise économique. elles comportent pendant un certain temps des mesures de rigueur pour mieux assurer la paix sociale. L'exemple en est donné par les lois françaises sur la spéculation illicite. Les lois ordinaires qui paraissent devoir rester longtemps en vigueur et dont on ne peut prévoir la date d'abrogation, gardent jusqu'à la fin leur pouvoir d'intimidation et de contrainte; mais il ne peut en être de même, lorsqu'il s'agit d'une loi dont on sait qu'elle cessera bientôt d'être appliquée. Bien qu'édictee dans un but d'intimidation spécial, elle perd tout effet intimidant, puisque ceux qui se placent en état d'infraction vis-à-vis d'elle savent que leurs condamnations cesseront d'avoir effet lors du retour de la loi normale plus douce. *b)* Puis, lorsqu'il s'agit de délinquants d'habitude dont la peine est devenue définitive, il y a plus d'inconvénients que d'avantages à ne pas leur faire subir jusqu'au bout la peine prononcée. *c)* En cas d'annexion d'un territoire par un pays dont la loi pénale est plus douce, il semble que la rétroactivité générale entraîne automatiquement l'atténuation des peines infligées aux condamnés du territoire annexé. Une clémence si générale et si absolue risque d'avoir des effets fâcheux, les facteurs sociaux n'étant vraisemblablement pas les mêmes dans le pays annexé que dans le pays annexant.

On peut objecter ensuite à ce premier système que son application risque d'être moins facile qu'il ne le paraît au premier abord: il n'est pas sûr qu'un texte législatif édictant généralement la rétroactivité «*in mitius*» à l'encontre des jugements exécutoires puisse se suffire à lui-même. Le pouvoir exécutif étant chargé traditionnellement de l'exécution des peines, c'est lui qui devra déterminer quelle réduction l'atténuation de la législation apportera aux peines en cours d'exécution. Cette détermination sera parfois difficile et présentera des difficultés telles qu'on ne pourra laisser le soin de les résoudre à l'administration. Ne faut-il pas alors prévoir un recours à l'autorité judiciaire?

2° On a imaginé un second système d'après lequel les juges, en cas d'atténuation de la législation, devront reviser les condamnations définitives, qu'ils pourront maintenir ou remplacer par une condamnation moins sévère. Ce système est théoriquement

supérieur au premier. Il est beaucoup plus souple: il permet de ne pas appliquer la rétroactivité «*in mitius*» dans les cas où elle n'est pas désirable. Puis il règle la question de savoir comment la réduction apportée par les lois pénales plus douces aux condamnations définitives sera déterminée. Les juges auront automatiquement à résoudre cette question lorsqu'ils auront décidé d'adoucir la sentence. Une variante du système consiste à décider que le pouvoir de déterminer l'influence des lois plus douces sera donné aux juges, mais que ceux-ci devront toujours atténuer les condamnations. Mais ce système a l'inconvénient pratique considérable d'infliger une surcharge importante aux tribunaux et d'entraîner des frais nouveaux, car, fatalement, il amène une nouvelle procédure. De plus, il perd presque toute utilité lorsque la révision se produit peu de temps avant l'expiration de la peine et risque de ne se terminer qu'après cette expiration. (Exemple: Révision d'une sentence infligeant six mois de prison, faite lorsque le condamné a subi plus de cinq mois de sa peine.) C'est dire que la révision a peu d'intérêt pour les peines de courte durée.

Quel système allons-nous appliquer? Pour plus de clarté, plaçons-nous successivement dans chacun des deux cas distingués au début de cet exposé.

A. — *L'atténuation de la législation consiste en ce qu'un fait punissable est déclaré non punissable.*

On peut admettre l'insertion dans la législation pénale d'un texte spécifiant que, d'une manière générale, les condamnations prononcées à raison de faits qu'une loi postérieure au jugement déclare non punissables, cessent aussitôt de s'exécuter.

Nous croyons que lorsqu'un fait, déclaré illicite par une loi ordinaire, est reconnu licite, c'est qu'il s'est produit une longue évolution dans la conscience publique. La loi ne consacrerait cette évolution que lorsque le sentiment populaire sera définitivement fixé. Il serait choquant de poursuivre l'exécution d'une peine prononcée pour un fait dont la licéité est définitivement admise. Cette idée doit l'emporter sur les critiques élevées contre le principe de la rétroactivité des lois plus douces. Nous donnerons cependant satisfaction à ces critiques dans les deux cas où elles revêtent une force particulière et nous pensons que la clémence législative

devra être écartée pour ceux qui ont été condamnés sous l'empire d'une loi temporaire plus sévère, et pour les délinquants d'habitude. Nous laissons de côté l'hypothèse d'annexion de territoire, parce que le législateur du pays annexant édicte toujours une mesure spéciale, à peu près certainement de faveur.

D'autre part, dans ce premier cas, la tâche du pouvoir exécutif apparaît facile. Il aura à examiner si un fait a cessé d'être illicite et, dans l'affirmative, à arrêter l'exécution de la peine. Nous ne pensons pas qu'il puisse se produire des difficultés d'interprétation nécessitant un recours à l'autorité judiciaire. La solution que nous proposons a été adoptée, à des degrés divers, par le Code pénal italien de 1930, art. 2, § 2; le Code pénal polonais de 1932, art. 2, § 2; et l'avant-projet de Code pénal français, art. 6.

B. — *L'atténuation de la législation consiste en un abaissement de la pénalité.*

Un texte législatif ordonnant qu'une atténuation de la législation entraîne automatiquement une diminution de la peine en cours d'exécution ne peut suffire seul. Il arrive en effet, par exemple, que la pénalité d'une infraction soit maintenue, le minimum et le maximum en étant abaissés dans des proportions différentes; ou encore qu'une pénalité soit remplacée par une pénalité tout autre. Dans ces hypothèses, il y a bien atténuation de la pénalité; mais comment en faire bénéficier le condamné? Si, par exemple, une peine de prison est remplacée par une amende, faut-il maintenir le condamné incarcéré, mais en réduisant le temps qui lui reste à passer en prison? Faut-il le libérer purement et simplement, ou bien encore, faut-il le libérer, mais en lui faisant payer une petite amende? La solution de toutes ces difficultés ne peut être laissée à l'arbitraire administratif; le pouvoir judiciaire a seul qualité pour la donner. Donc, lorsqu'il s'agit d'un abaissement de la pénalité, il faut, de toutes manières, recourir au système de la révision des sentences. On peut seulement discuter pour savoir s'il faut édicter un texte général imposant aux juges l'adoucissement des peines, ou s'il faut, au contraire, laisser les juges libres d'accorder ou non l'atténuation.

Nous savons qu'un régime de révision des sentences soulève d'importantes difficultés pratiques. Aussi, la plupart des légis-

lations ont finalement adopté cette solution paresseuse qui consiste à décider que l'atténuation des peines n'aura pas d'effet sur les jugements définitifs. Nous estimons cependant possible d'établir une procédure simple, rapide, peu coûteuse, de révision des sentences. (Cf. Ancien Landrecht général de Prusse, Introd. Paragr. 18; Projet de Code pénal cubain, de Fern. Ortiz, art. 28; Code pénal espagnol de 1928, art. 8).

Le recours sera exercé par le condamné ou le Ministère public. Il sera jugé par le tribunal qui a prononcé la décision définitive. Si l'on craint que ce tribunal ait un préjugé défavorable contre le condamné, on pourra donner compétence à une juridiction fixe, d'ordre assez élevé. En France, ce serait par exemple la Chambre des mises en accusation (elle statue notamment sur les demandes en réhabilitation judiciaire).

Mesures de sûreté. Pour plus de simplicité, nous n'avons parlé, dans cet exposé, que des peines. Mais nos développements s'appliquent également aux mesures de sûreté. Le problème est même plus simple à leur égard. Reposant en effet sur l'idée d'un état dangereux du délinquant, elles doivent, sans contestation, disparaître ou s'atténuer lorsque cet état dangereux disparaît ou s'atténue.

II.

Il semble, à priori, qu'un changement dans la législation sur l'exécution des peines¹⁾ doit s'appliquer au condamné dont la peine a été prononcée définitivement avant ce changement, ou a déjà commencé à s'exécuter. En effet, le législateur qui change le mode d'exécution d'une peine, ne peut avoir d'autre motif que de lui faire mieux remplir ses buts: le redressement et l'intimidation du condamné. Le nouveau mode d'exécution de la peine apparaissant comme un progrès doit s'appliquer immédiatement.

Ce principe ne peut cependant être absolu. Les criminalistes ont d'abord remarqué que, sous couleur de changer le mode d'exécution de la peine, le législateur pouvait en changer la nature et en faire une peine plus sévère, comme aussi une peine plus

¹⁾ Nous prenons le mot législation dans son sens large, comprenant les lois proprement dites, et les règlements, décrets, ordonnances, etc... du pouvoir exécutif.

douce. Si la peine devient plus douce, il y a là pour le condamné un résultat heureux que la théorie de la rétroactivité «in mitius» conduit à approuver; mais si la peine devient plus sévère, on est en présence d'une injustice inadmissible. Le cas classique, toujours cité en France, d'aggravation d'une peine par changement de son mode d'exécution est le remplacement de la métropole par une colonie au climat pénible, comme lieu d'exécution d'une peine privative de liberté. Encore est-il qu'un tel changement ne se fait pratiquement que par un acte du pouvoir législatif et subit le contrôle de l'opinion. Mais il est des hypothèses où le changement peut se faire discrètement, par décret ou par simple circulaire administrative. Exemple: une modification du régime des établissements pénitentiaires dans le sens d'une plus grande rigueur du travail. En ce cas, les condamnés à une peine privative de liberté voient leur peine aggravée sans que le changement ait été soumis à l'opinion publique.

La possibilité d'une aggravation des peines est la raison généralement mise en avant pour refuser d'admettre que les changements concernant l'exécution des peines doivent toujours s'appliquer aux peines définitives, mais nous voyons une autre raison également importante. Les juges infligent une peine, dans l'idée qu'elle sera exécutée suivant tel mode donné. Les changements législatifs, si louables qu'ils puissent être en eux-mêmes, peuvent pourtant aller parfois à l'encontre du but cherché par les juges en infligeant la peine. Il se trouvera des cas particuliers où les magistrats n'auraient pas ordonné telle peine, s'ils avaient su que le régime en serait modifié. Dans ces conditions, n'est-il pas choquant que le mode d'exécution de la peine soit changé contre le vœu des magistrats, sans possibilité d'adaptation ou de révision de la sentence?

La remarque suivante donne une importance plus grande encore aux deux observations présentées: si les jugements n'avaient pas été définitifs lors du changement de législation, ils auraient pu être anéantis par les juridictions supérieures. Les juges, appelés à statuer de nouveau, auraient pu prononcer leur sentence en tenant compte de la modification législative. Mais lorsque leur décision a acquis autorité de chose jugée, les juges ne peuvent plus la modifier. Pourtant, une peine peut être définitivement pro-

noncée, quelques jours seulement avant que son mode d'exécution soit changé. Dans ce cas, le régime auquel est soumis le condamné dépend du hasard de la durée du procès.

Ces observations faites, comment résoudre la question posée? Les criminalistes adoptent généralement le système suivant. En principe, les changements du mode d'exécution des peines sont toujours applicables; pour savoir dans quels cas particuliers ils ne le sont pas, il faut faire confiance au législateur et à l'administration pénitentiaire. Le législateur dira, s'il le juge à propos, que la modification qu'il ordonne ne doit pas s'appliquer à certains cas. L'administration pénitentiaire, lorsqu'elle l'estimera nécessaire, écartera l'effet des changements qu'elle instaure.

Ce premier système est simple; il est consacré par la plupart des législations. Nous lui en préférons cependant un autre qui consiste à rendre les modifications législatives applicables, en principe, mais à confier le pouvoir de les écarter aux juges qui ont prononcé la peine définitive.

Ce système, tout comme le premier, répond au vœu du législateur qui désire à peu près toujours que les modifications instituées aient un effet immédiat. Mais il a sur le premier les avantages suivants:

a) Il protège mieux le droit du condamné de ne pas voir aggraver sa peine. Il faut, en effet, compter avec les oublis du législateur, les obscurités des textes. De plus, il faut se souvenir que des modifications importantes peuvent être faites discrètement par la voie d'actes administratifs. Faut-il faire une confiance absolue à l'administration? Il est à craindre que, quel que soit son bon vouloir, elle ne se soucie pas toujours des situations particulières et que, dans un but de simplification, elle applique d'une manière immédiate et générale les modifications instituées.

b) Il permet aux juges qui ont prononcé la peine d'en assurer l'exécution par le mode qu'ils jugent le meilleur. A ce dernier titre, il nous semble le plus conforme à certains vœux actuels des criminalistes.

Le premier système est lié à la conception suivant laquelle le juge est complètement désaisi par sa sentence, l'exécution des peines devant être réglée par l'administration pénitentiaire. Or, aujourd'hui, des voix éloquents s'élèvent de partout pour de-

mander que l'administration n'ait plus un rôle exclusif dans l'exécution des peines, mais que, dans ce domaine, le pouvoir judiciaire possède de larges attributions; que le juge n'ait plus pour seule mission de prononcer une sentence, mais ait aussi la tâche humanitaire de suivre l'exécution de la peine qu'il a édictée. Cette nouvelle conception conduit logiquement à donner aux juges un droit de regard sur les changements de législation concernant l'exécution des peines.

Contre le second système, nous voyons toutefois quelques objections:

a) Il se rencontre des cas où le législateur ordonnera l'application générale et immédiate du changement. Il l'ordonnera, soit formellement, par un article de la loi, soit implicitement par la suppression radicale de l'organisation pénitentiaire ancienne. (Exemple: Dans un État où les travaux forcés s'exécutent sous la forme métropolitaine, le législateur décide que les bagnes de la métropole seront tous fermés et que les condamnés seront transportés aux colonies.) Cette objection n'est pas décisive. Le législateur peut tout faire, même des lois pénales plus sévères rétroactives. Il n'en reste pas moins que, dans tous les cas où le législateur n'aura pas statué, le pouvoir des juges reprendra son empire.

b) Des conflits pourront s'élever entre l'administration décidant d'appliquer des modifications au régime d'exécution des peines prononcées, et le pouvoir judiciaire s'y opposant. Ces conflits, quelles qu'en soient la probabilité et aussi la difficulté, ne seront cependant pas d'un autre ordre que ceux qui s'élèveront fatalement entre les juges et l'administration pénitentiaire, lorsque l'on associera largement le pouvoir judiciaire à la surveillance de l'exécution des peines. Que cette réforme impatientement désirée s'accomplisse, et l'objection opposée devient sans portée.

c) Un surcroît de besogne va être infligé à des juges souvent surchargés. Et même cette tâche supplémentaire ne sera pas toujours justifiée: il arrivera, par exemple, que des prévenus, de bonne foi ou chicaniers, protesteront contre une modification absolument insignifiante de leur peine. Cette objection peut être écartée si l'on pense encore au vœu des criminalistes demandant que les magistrats collaborent largement à l'exécution des peines. Le supplément de travail que donnera aux magistrats leur pouvoir

d'apprécier les changements de législation ne sera qu'une très petite partie de leur nouvelle et si grande tâche.

C'est donc le second système que nous admettons. Il convient d'examiner maintenant sa réalisation pratique.

Quels magistrats seront chargés de statuer? La solution de cette question est liée à celle du problème qui consiste à choisir les magistrats qui doivent statuer, d'une façon générale, sur l'exécution des peines. A priori, cependant, il paraît raisonnable d'envisager la compétence de la juridiction qui a prononcé la peine définitive ou en cours d'exécution (juridiction du premier degré, s'il n'y a pas eu appel; juridiction d'appel, s'il y a eu appel).

Le droit de provoquer l'intervention du tribunal sera évidemment donné au prévenu; il est intéressé au premier chef, surtout dans le cas où le changement d'exécution entraîne une aggravation de la peine. On le donnera aussi au Ministère public.

Les pouvoirs donnés aux juges seront de maintenir l'ancien mode d'exécution de la peine, ou d'ordonner l'application du mode nouveau. On leur donnera aussi — tout au moins pour les peines temporaires — le droit de réduire la durée de la peine lorsqu'ils adopteront le mode nouveau d'exécution (pour le cas où ce mode paraîtrait préférable, mais aggraverait la peine).

Tel est le système qui nous paraît le meilleur en législation. Il est difficilement réalisable avant que les magistrats aient été appelés à collaborer à l'exécution des peines. Pour la période transitoire qui nous sépare de l'aboutissement de cette dernière réforme, que convient-il de décider? Nous ne voyons guère d'autre solution que de continuer à faire confiance au législateur et à l'administration pénitentiaire en leur laissant le soin de déterminer les cas où les changements législatifs concernant l'exécution des peines resteront sans influence.

Conclusions.

I. — L'atténuation de la législation pénale doit influencer sur les jugements déjà exécutoires.

a) Lorsqu'un fait incriminé est déclaré non punissable, les condamnations prononcées à raison de ce fait doivent cesser aussitôt d'avoir effet — sauf lorsqu'il s'agit de condamnations

prononcées pour infraction à une loi pénale temporaire plus sévère, ou de condamnations infligées à des délinquants d'habitude.

b) Lorsqu'un fait est puni moins sévèrement, les condamnations définitives prononcées à raison de ce fait doivent être l'objet d'une révision judiciaire.

11. — Les changements dans la législation concernant l'exécution des peines doivent s'appliquer aux peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution est déjà commencée. Mais, lorsque la réforme appelant le pouvoir judiciaire à collaborer à l'exécution des peines aura été réalisée, les changements ne pourront plus s'appliquer si les juges s'y opposent — à moins que la loi instituant la modification n'en décide autrement.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. NATHANIEL CANTOR,

Professeur de criminologie à l'Université de Buffalo, N. Y.

L'auteur du présent exposé ne juge pas possible d'étudier ces deux questions séparément. Il ne s'agit, à son avis, que d'une seule question fondamentale.

Celui qui étudie la législation pénale comparée ne doit jamais perdre de vue que l'existence, aux Etats-Unis d'Amérique, de cinquante juridictions distinctes et indépendantes (48 juridictions d'Etat, juridiction fédérale et juridiction du district de Colombie) vient compliquer presque tous les problèmes de droit pénal qui se posent. Il en est ainsi également pour la question qui nous occupe ici. Les effets de l'abrogation de lois pénales varient selon les juridictions.

L'espace dont je dispose ici étant limité, je commencerai par une brève description portant uniquement sur les tendances *générales* aux Etats-Unis, pour analyser ensuite les théories sur lesquelles elles se fondent. Si la description est limitée aux Etats-Unis, l'étude analytique qui y fait suite s'applique à la législation pénale en général.

I. La pratique.

a) *Remarques générales.* Aux Etats-Unis, lorsqu'une loi pénale est abrogée sans clause restrictive, il ne peut être exercé de poursuites ni infligé de peine à raison d'une infraction à cette loi, commise avant son abrogation. Si la loi est modifiée en ce qui concerne la *peine*, il ne peut être prononcée aucune condamnation d'une gravité dépassant la peine maintenue, sauf stipulation contraire de la loi. Il y a ici, en fait, une disposition comparable à celle de l'article 2, alinéa 1, du nouveau code pénal polonais selon lequel lorsqu'à l'époque du jugement une loi est en vigueur qui diffère de celle qui était applicable au moment où a été commis l'acte criminel¹⁾, c'est la nouvelle loi qui est appliquée, à moins que l'ancienne ne soit plus favorable à l'inculpé.

b) *Effet de l'abrogation sur l'action en cours.* L'abrogation d'une loi en vertu de laquelle une action est en cours a pour effet d'interrompre automatiquement cette action, à moins que la loi d'abrogation ne contienne une clause restrictive appropriée. La peine instituée par la loi abrogée ne peut ensuite être exécutée, ni l'action poursuivie.

L'exemple le plus important et le plus récent des effets de l'abrogation d'une loi sur l'action en cours est fourni par l'*Amendment* qui a aboli la prohibition aux Etats-Unis. Le 5 décembre 1933 a été ratifié le Vingt-et-unième *Amendment* à la Constitution des Etats-Unis qui abrogeait le Dix-huitième *Amendment* (Prohibition). Le 6 décembre 1933 un nommé Chambers, inculpé le 5 juin 1933, comparait en justice pour entente délictueuse visant à enfreindre la loi sur la prohibition («National Prohibition Act»). Le président de la Cour suprême des Etats-Unis (Hughes) rendit

¹⁾ Ce terme comprenant ici, au sens de «criminal» en anglais, les crimes et les délits. (Note du traducteur.)

l'avis suivant: «La continuation des poursuites dépend nécessairement du maintien en vigueur de la loi. Lorsqu'une loi est abrogée ou rendue inopérante, aucune action ne peut se poursuivre en vue de son application dans des poursuites en cours, à moins que cette loi n'ait été maintenue en vigueur à cet effet par une autorité compétente.» (U. S. c. Chambers *et al*, 291 U. S., 223.)

c) *Effet après l'établissement de la culpabilité ou pendant l'instance d'appel.* En général, lorsque l'abrogation de la loi est intervenue après que l'inculpé a été reconnu coupable, ou bien pendant l'instance d'appel d'un jugement de culpabilité, le jugement doit être suspendu.

En voici un exemple: Un nommé Massey reconnu coupable par un jury fédéral, le 20 mai 1932, d'une infraction à la loi sur la prohibition (National Prohibition Act), avait été *condamné* à une amende et à une peine d'emprisonnement par jugement rendu le 3 juin 1932. Cinq mois *plus tard*, la loi fut abrogée. La Cour suprême du pays ordonna à la juridiction subalterne, le 6 juin 1934, d'annuler le jugement de condamnation et d'abandonner l'inculpation (Massey c. U. S., 291 U. S. 608).

La pratique, en ce qui concerne de nombreux condamnés subissant une peine prononcée pour infraction au «Prohibition Amendment» n'était pas uniforme dans tout le territoire des Etats-Unis, nonobstant l'arrêt rendu dans l'affaire Massey c. U. S., c'est-à-dire que de nombreux détenus condamnés, pour infraction à la loi fédérale sur la prohibition, à des peines de courte durée dont l'accomplissement était presque achevé lors de la ratification du Vingt-et-unième *Amendment* n'ont cependant pas été élargis et sont restés en prison jusqu'à l'expiration de la durée de leur condamnation. Or, d'après l'arrêt de la Cour suprême des Etats-Unis c'était à tort, semble-t-il, qu'ils subissaient leurs peines. Mais en raison du grand nombre de tribunaux fédéraux de district, aux Etats-Unis, il a été impossible, en attendant cet arrêt de la Cour suprême, de statuer sur les cas en question conformément à la loi. Ces exemples illustrent parfaitement l'importance de la question dont est saisi le Congrès pénal et pénitentiaire.

Par contre, l'abrogation d'une loi survenant après l'*arrêt* définitif de la Cour d'appel n'aura jamais pour effet d'annuler le jugement ni de suspendre l'exécution de la sentence.

L'abrogation d'une loi modifiant la gravité de la peine qu'entraîne une infraction peut comporter une clause restrictive visant les individus dont la culpabilité a déjà été établie en vertu de l'ancienne loi, et leur conférant les droits prévus par la nouvelle loi. Tel est, par exemple, l'effet du paragraphe 1942, art. 2, de la loi pénale de l'Etat de New York. En application des lois dites Baumes Laws, un individu reconnu coupable d'un quatrième crime avait été frappé de la condamnation à perpétuité obligatoirement prescrite et ne pouvait pas bénéficier de la libération conditionnelle («parole»). La nouvelle loi, qui est entrée en vigueur le 4 avril 1932, a eu pour effet d'annuler la condamnation à perpétuité obligatoire, de fixer la peine de prison frappant un quatrième crime à une durée allant de quinze ans à l'emprisonnement à perpétuité et d'accorder au condamné le droit à l'examen en vue de la libération conditionnelle, une fois la peine minimum subie. La même loi contient une clause restrictive qui confère le même bénéfice de la libération conditionnelle à tous les individus condamnés avant le 4 avril 1932 en vertu de l'ancienne loi visant les récidivistes coupables d'un quatrième crime (à l'exception des condamnations pour assassinat ou pour trahison).

d) *Effet de la clause restrictive.* La présomption suivant laquelle l'abrogation d'une loi constitue, en fait, une grâce de caractère législatif, dont bénéficient les actes commis antérieurement, ne vaut pas lorsque la loi d'abrogation contient une clause restrictive, ou qu'il existe une disposition législative générale telle que l'article 13 des «United States Revised Statutes», stipulant que l'abrogation sera sans effet sur les poursuites pour infractions commises alors que la loi était en vigueur. La clause restrictive est toujours interprétée strictement en faveur de l'inculpé.

e) *Abrogation de lois d'abrogation.* Si une loi d'abrogation est elle-même abrogée, il en résulte que l'ancienne loi rentre en vigueur sauf disposition contraire de la loi en question ou d'une loi générale.

II. La doctrine.

Il n'a été procédé jusqu'ici à aucune étude juridique qui fournisse une explication ou une justification de la règle suivant laquelle l'abrogation d'une loi pénale a pour effet de rendre impos-

sibles toutes poursuites ou sanctions pénales en raison d'une infraction à cette loi, commise avant son abrogation, mais l'examen des divers cas révèle plusieurs catégories de motifs formulés par les juridictions américaines.

1° Il est admis que l'abrogation d'une loi a pour effet d'en abolir automatiquement les effets. Dès lors personne ne peut être poursuivi pour infraction à une loi inexistante.

2° Si la loi à appliquer est elle-même inexistante, il ne peut assurément, estime-t-on, y avoir aucune infraction à la loi inexistante qui soit punissable.

3° En outre, si même l'on admet qu'une infraction a été commise, l'abrogation de la loi constitue en fait à l'égard de cette infraction une grâce de caractère «législatif» qui efface la culpabilité et il ne doit donc pas être infligé de peine.

4° On fait valoir, enfin, que la loi ayant cessé d'être en vigueur, il n'existe plus aucune base de procédure, le tribunal n'étant pas compétent ¹⁾.

Or, tous ces arguments paraissent spécieux à l'auteur du présent exposé. *Juridiquement*, un acte criminel interdit par la loi reste un acte criminel, quoiqu'il arrive ultérieurement. L'abrogation d'une loi qui qualifiait un acte de criminel ne peut logiquement modifier le fait que l'acte en question était antérieurement criminel et punissable. Par conséquent, un acte qui, lorsqu'il a été commis, avait un caractère criminel doit entraîner une condamnation. D'après le même raisonnement, les juridictions répressives peuvent effectivement connaître d'actes considérés comme des infractions à une loi en vigueur lorsqu'ils ont été commis.

Bref, les raisons particulières invoquées par les tribunaux à l'appui de la règle suivant laquelle l'abrogation de lois a un effet suspensif en matière de poursuites et de condamnation sont mal fondées.

Il semble à l'auteur qu'on ne puisse mieux déterminer les effets de l'abrogation de lois qu'en les envisageant au point de vue des fins de la législation criminelle et pénale.

¹⁾ Voir, pour la liste des cas dans lesquels ces motifs ont été invoqués: Levitt, Albert, «Repeal of Penal Statutes and Effect on Pending Prosecutions», *Journal of the American Bar Association*, November 1923.

1° Si la condamnation en soi, c'est-à-dire le châtement, constitue le but admis de la loi pénale, la conclusion est à la fois simple et logique: l'abrogation d'une loi ne saurait avoir pour effet ni de suspendre l'action, ni d'infirmier le jugement de culpabilité ni d'annuler la condamnation. Un acte criminel *ayant été* commis, *cet* acte doit entraîner une condamnation.

2° Si c'est l'effet préventif (prévention générale) de la législation pénale ou criminelle qui en constitue l'objet prédominant, il est aussi simple et logique de suspendre toutes poursuites, d'annuler un jugement de culpabilité et de renoncer à toute condamnation. L'abrogation d'une loi témoigne du fait que l'acte dont il s'agit n'est plus considéré comme ayant un caractère criminel ou hostile à la société: dès lors, il n'est évidemment plus nécessaire de détourner d'autres personnes de l'accomplissement d'actes similaires.

3° Si, par contre, la législation pénale ou criminelle a pour objet primordial de protéger la société des individus de mentalité criminelle (prévention spéciale), il est tout aussi clair que *certain*s délinquants doivent être poursuivis en vertu de l'ancienne loi, nonobstant son abrogation.

La violation d'une loi peut mettre en évidence, dans certains cas, un *type de délinquant* dont la société doit continuer de se préserver bien que l'acte *particulier* dont il s'agit ait été déclaré ultérieurement dépourvu de caractère criminel.

Tous les actes criminels ne sont pas également dangereux pour la société, de même que les criminels ne représentent pas tous la même menace pour la sécurité sociale. Dans l'abrogation d'une loi, c'est la clause restrictive qui doit permettre au législateur de se prononcer à la fois sur le genre d'infraction et sur le type de délinquants dont la société doit être préservée. Toute loi d'abrogation peut contenir une clause restrictive permettant de continuer à poursuivre le crime ou délit visé par la loi abrogée.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. NICOLAS A. CHORAFAS,

Professeur de droit pénal à la Faculté de droit, Athènes.

A.

§ 1. — En ce qui concerne la première partie de la question (atténuation de la législation pénale) on a tout d'abord à remarquer que, pour les législations qui adoptent — très justement, à notre avis — la rétroactivité de la loi pénale plus douce au cas où il n'est pas intervenu un jugement définitif¹⁾, ce serait une inconséquence évidente de rejeter en principe la rétroactivité de la loi

¹⁾ Comme, p. ex., le Code pénal allemand, le Code pénal italien, le Code pénal polonais, ainsi que divers projets de codes pénaux, comme aussi le projet d'un Code pénal grec (art. 1, § 2).

moins sévère pour les faits irrévocablement jugés. Ce qu'on doit seulement discuter, c'est l'*étendue* de cette rétroactivité (cf. plus loin § 2).

En effet, que ce soient des motifs de justice, d'équité ou d'humanité qui aient déterminé le législateur à adopter le principe selon lequel le juge doit appliquer la loi pénale la plus douce, il est certain que les mêmes motifs militent en faveur de la rétroactivité de la nouvelle loi plus douce aux cas où un jugement est déjà intervenu, a passé en force de chose jugée, n'est pas encore exécuté ou se trouve en voie d'exécution. L'application, par le juge, de la loi la plus douce au cas où un jugement définitif n'est pas intervenu, a pour objet de faire éviter que le prévenu soit puni ou qu'il subisse une peine plus sévère pour un fait que la législation, par la suite, a déclaré non punissable ou digne d'une peine moins sévère.

La chose est-elle différente, lorsqu'on se trouve devant un jugement irrévocable ?

Est-ce la prononciation, et non l'exécution de la peine, qui affecte le condamné ? Lorsqu'une nouvelle loi fait disparaître, par exemple, une infraction ou la déclare non punissable, le juge doit acquitter le prévenu, parce que l'on pense, très justement, qu'il serait injuste d'infliger et de faire subir à l'accusé une peine pour un fait qui n'est plus punissable. Quand la susdite loi est promulguée après un jugement irrévocable, qui n'est pas encore exécuté, peut-on dire qu'il est juste et équitable que le condamné subisse une peine pour un fait qui, lui aussi, n'est plus punissable ?

L'argument le plus commun contre la rétroactivité de la nouvelle loi moins sévère aux faits irrévocablement jugés est la soi-disant nécessité de ne pas ébranler l'autorité de la *res judicata*. L'argument n'est pas fondé. En effet, contrairement à ce qui arrive dans le procès civil, où s'affrontent de part et d'autre des intérêts privés contraires, dans le procès pénal l'intérêt de l'accusé de ne pas être l'objet d'une poursuite sans raison et de ne pas subir une peine sans être coupable d'une infraction punissable coïncide avec l'intérêt public qui exige que seul le coupable d'un fait punissable soit condamné et subisse la peine fixée par la loi. Il est donc naturel que cette différence fondamentale entre le procès

civil et le procès pénal, qui exerce, d'ailleurs, une influence manifeste dans toute leur structure, ait aussi une répercussion sur la portée de la *res judicata* dans l'un ou l'autre procès. Lorsqu'une nouvelle loi, avant que la peine prononcée par un jugement définitif soit exécutée, supprime ou réduit la peine, on pense bien qu'en principe la peine définitivement prononcée sous l'empire de l'ancienne loi ne doit plus recevoir d'application, pour la simple et évidente raison qu'il n'existe plus d'intérêt public à infliger une peine ou une peine plus sévère.

Un autre argument favori contre la rétroactivité de la loi plus douce aux faits irrévocablement jugés est que les injustices éventuelles peuvent être réparées par voie de la grâce.

L'argument ne pèse pas plus que celui de la chose jugée.

La grâce, en effet, constitue un *ultimum refugium*, justifié seulement au cas où la voie législative n'est pas ouverte (cf. plus loin § 2) ; elle a le grand désavantage de ne pas être impersonnelle et générale comme la loi et d'engendrer, au surplus, le danger d'être exercée d'une manière arbitraire.

Nous concluons donc que le principe de la rétroactivité de la loi pénale plus douce aux faits même irrévocablement jugés ne peut être contesté d'une manière convaincante.

Mais on doit, toutefois, reconnaître que son application à tous les cas où un jugement déjà définitif est intervenu, se heurte à des difficultés pratiques presque insurmontables.

§ 2. — I. Nous commençons par les cas où la rétroactivité de la nouvelle loi s'impose d'une manière évidente.

a) Premier cas. — Le minimum exigé par la justice et l'humanité est que l'exécution d'une peine irrévocablement prononcée, ainsi que ses conséquences pénales, cessent toutes les fois que le fait, punissable sous l'empire de l'ancienne loi, est déclaré par la nouvelle loi non punissable. D'autre part, il n'y a pas, dans ce cas, de difficultés pratiques pour l'application rétroactive de la nouvelle loi, car ce qu'on a à constater, c'est tout simplement si le fait pour lequel la peine a été prononcée a cessé d'être punissable, ce qu'on peut très facilement faire en consultant le dossier. C'est donc avec raison que la plupart des codes et des projets nouveaux consacrent la rétroactivité de la nouvelle loi au susdit cas (cf. entre autres le Code pénal italien 1930, art. 2, § 2, Code pénal polo-

nais 1932, art. 2, § 2. Gegenentwurf allemand de 1911, § 2, Abs. 3. Projet français [partie générale] 1932, art. 6, § 2. Pour le projet grec, voir plus loin § 3).

b) Deuxième cas. — Pour les mêmes raisons, la rétroactivité de la nouvelle loi s'impose au cas où le caractère délictueux d'un fait est resté le même, mais où la nouvelle loi a supprimé ou réduit les peines accessoires. Par exemple, la nouvelle loi a supprimé pour certains faits punissables la peine accessoire de la dégradation civique perpétuelle ou elle a réduit la durée de la dégradation civique temporaire.

II. Un point qui mérite bien d'être discuté est de savoir si l'exécution des mesures de sûreté doit cesser, lorsque le fait qui a motivé la mesure n'est plus réprimé par la nouvelle loi. Plusieurs codes et projets passent ce point sous silence. Le «Gegenentwurf» allemand de 1911 (§ 2, Abs. 3) et le projet français de 1932 (art. 7, § 2) prescrivent que dans ce cas l'exécution de la mesure doit cesser. Nous pensons, cependant, qu'il serait préférable de laisser la décision sur ce point au pouvoir discrétionnaire du juge, étant donné que le caractère punissable du fait n'est pas la base, mais l'occasion qui motive la prononciation d'une mesure de sûreté. Or, il peut arriver que la raison qui a dicté la mesure n'a pas cessé, bien que le fait qui l'a motivée ne soit plus réprimé par la loi. Un aliéné, par exemple, déclaré l'auteur d'un crime ou d'un délit, est interné par décision du juge dans une maison spéciale de santé, ou une personne alcoolique ou toxicomane, qui a commis un crime ou un délit, est internée dans un asile spécial pour y recevoir les soins que nécessite son état; est-il raisonnable de dire, sans faire aucune réserve, que l'exécution de ces mesures de sûreté doit cesser, pour la seule raison que le fait qui a motivé la mesure n'est plus punissable? Nous ne le pensons pas (cf. aussi § 3).

III. Nous venons maintenant à l'examen du point le plus délicat de notre question, c'est-à-dire des cas où la nouvelle loi, tout en maintenant le caractère punissable d'un fait, réduit la peine principale. Au point de vue purement théorique, la solution n'est pas douteuse; la réduction de la peine doit profiter aux individus qui ont été irrévocablement condamnés sous l'empire de la loi antérieure. Mais il y a plusieurs difficultés pratiques qui surgissent. Une application réelle, et non schématique du principe

de la rétroactivité de la loi moins sévère aux cas que nous examinons, est presque toujours impossible sans un nouveau procès, ce qui signifie, d'une part, une charge très considérable pour les tribunaux, d'autre part, un travail assez souvent inutile et vain, étant donné que le juge qui a appliqué l'ancienne loi dans la plupart des cas, influencé par les tendances de son époque, a prononcé une peine conforme à ces tendances, en admettant, par exemple, des circonstances atténuantes ou une responsabilité atténuée de l'accusé, etc., c'est-à-dire une peine à peu près la même que celle qu'il aurait prononcée s'il avait jugé le fait sous l'empire de la nouvelle loi.

Nous croyons donc que le législateur doit se borner à régler les cas les plus frappants, comme les suivants:

a) Toutes les fois que la peine prononcée sous l'empire de l'ancienne loi est la peine de mort, tandis que la peine prévue par la nouvelle loi est celle des travaux forcés à perpétuité, la peine capitale doit être remplacée par cette dernière peine, ce qui peut se faire en consultant le dossier sans nouveau procès. La même solution doit être admise toutes les fois que la peine prononcée est une peine privative de liberté, tandis que la nouvelle loi réprime le fait exclusivement par une peine pécuniaire.

b) Toutes les fois que la peine prononcée est la peine de mort ou des travaux forcés à perpétuité, tandis que la nouvelle loi prévoit une peine plus douce, un nouveau procès s'impose. La même solution devrait avoir lieu au cas où la peine prononcée dépasse le maximum de la peine prévue par la nouvelle loi.

On pourrait cependant, dans ce dernier cas, se contenter d'une disposition transitoire dans la nouvelle loi, suivant laquelle l'exécution de la peine prononcée cesserait dès que le maximum de la peine prévu par la nouvelle loi serait atteint.

Dans tous les autres cas, il sera du devoir du chef de l'Etat de faire profiter de la réduction de peine, par l'exercice de son droit de grâce, les personnes condamnées sous l'empire de l'ancienne loi.

§ 3. — Le Code pénal grec en vigueur passe notre question sous silence. Par contre, l'avant-projet d'un Code pénal grec de 1924 et 1933, dans son article 1, § 3, contenait la disposition suivante: «Si par une nouvelle loi le fait est déclaré non punissable, cesse

l'exécution de la peine prononcée avec toutes ses conséquences pénales.»

Devant la commission de revision, le soussigné, comme rapporteur de la partie générale du projet, a soutenu que la disposition de l'art. 1, § 3, devrait du moins être maintenue et complétée de la façon suivante:

«Si par une nouvelle loi le fait est déclaré non punissable, cesse l'exécution de la peine prononcée avec toutes ses conséquences pénales; il en sera de même pour l'exécution des mesures de sûreté si le tribunal qui a prononcé la mesure décide la cessation.» La commission, à la majorité (3 voix contre 2), s'est prononcée contre la disposition tout entière avec l'argument qu'une telle disposition est dangereuse, parce qu'elle pourrait être appliquée même aux lois édictant une prohibition limitée à une période déterminée. L'argument n'est pas fondé, d'une part, parce qu'une nouvelle loi déclarant un fait non punissable est tout autre chose qu'une loi édictant une prohibition limitée d'avance à une période déterminée; d'autre part, parce que le législateur qui hésite à confier la solution de la question à l'interprétation, n'a qu'à régler lui-même la question par une disposition expresse, ce qu'ont fait, par exemple, les différents projets allemands depuis 1913 (comme, par exemple, le projet de 1930, § 3), le Code pénal italien de 1930 (art. 2, § 4), le Code pénal polonais (art. 2, § 3), le projet français de 1932 (art. 6, § 3), etc. Mais on n'a pas le droit de sacrifier sur l'autel de ses craintes et hésitations des dispositions comme celle de l'article 1, § 3, du projet grec, qui est, nous le répétons, le minimum des exigences d'un droit juste et équitable.

B.

§ 4. — En ce qui concerne, maintenant, la seconde partie de notre question (changement de la législation concernant l'exécution des peines), nous remarquons ce qui suit. La nature des peines privatives de liberté consiste, d'une part, dans ce que le condamné est privé du droit de toute communication libre avec le monde extérieur, d'autre part, dans l'obligation pour le condamné de se soumettre à l'ordre et à la vie établis dans la prison. On doit donc décider que si la nouvelle loi modifie l'exécution des peines, ce changement de la législation s'appliquera aux peines

prononcées définitivement avant la nouvelle loi ou dont l'exécution avait déjà commencé. Seule une exception est à faire au cas où le changement de l'exécution n'est qu'un changement voilé de la nature même de la peine. En pareille hypothèse, si la nouvelle loi contient des dispositions qui aggravent la situation du condamné, elle ne peut s'appliquer aux condamnés pour faits antérieurement commis (*nulla poena sine lege*).

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. STANKO FRANK,

Professeur à l'Université de Zagreb (Yougoslavie).

I. La question de savoir si la législation pénale doit influencer sur les jugements devenus exécutoires, peut être considérée de deux points de vue: du point de vue positiviste et du point de vue politique, nous pourrions dire du point de vue de la politique criminelle. Si nous concevons le droit pénal comme un système fermé de normes isolées qui indique les meilleures solutions possibles pour une situation sociale criminelle, il n'y a aucun doute qu'on ne puisse pas parler d'une dérogation des jugements déjà exécutoires par une loi nouvelle, fût-elle incontestablement moins rigoureuse, et même dans le cas où la nouvelle loi ne punirait pas

le fait qui a été l'objet d'une condamnation pénale. Les dispositions de la loi sont la mesure du juste et de l'injuste. Ce qui est injuste d'après les règles anciennes, ne peut pas devenir juste ou moins injuste d'après les règles nouvelles. Même si une révision des jugements rendus était en harmonie avec la conception juridique qui se reflète dans ce nouveau code, elle ébranle l'autorité de la loi, parce qu'elle exprime un doute sur la validité de la loi sans exceptions; l'espoir d'un changement de la loi affaiblirait, d'après ce point de vue, l'effet de la loi en ce qui concerne la prévention générale. Aussi la sécurité juridique serait ébranlée ainsi que la confiance en la justice, puisque tout jugement rendu ne serait valable que sous la supposition qu'il n'intervienne pas de changement de la loi. Ainsi, tout jugement porterait en soi un germe de doute quant à la vérité juridique. En réalité, on ne pourrait plus parler de la validité des jugements. Si l'on concède que l'existence de jugements contraires aux conceptions juridiques est nuisible au point de vue social et politique, il faut néanmoins choisir le moindre des deux maux. Le mal est incontestablement inférieur si on reconnaît la solution d'après la loi ancienne même ultérieurement déclarée injuste, au lieu de mettre en doute la possibilité de trouver une solution définitive. Ceci serait inévitable, si tout jugement restait valable sous la clause tacite *legibus sic stantibus*. En supposant que les concepts de la loi et du droit sont identiques, il faut dire que l'intérêt de l'Etat comme conception juridico-statique exige que tout ce qui est reconnu une fois comme droit reste toujours droit.

Le point de vue positiviste est lié encore à une autre thèse: que la loi est complète, qu'elle prévoit tout, que l'application de la loi se fait par une opération de «subsumption» strictement logique, que cette application est une activité purement rationnelle. Le juge n'a aucune discrétion, l'analogie comme moyen de l'interprétation n'existe pas, l'activité volontaire du juge n'entre pas en considération, l'opinion du législateur, précise et clairement exprimée dans la loi, est seule compétente. S'il n'en était pas ainsi, la thèse sur l'éternité et la souveraineté de la loi serait ébranlée, puisque le juge en interprétant la loi à sa manière — peut-être en harmonie avec l'opinion juridique générale — pourrait toujours créer un droit nouveau, changer la loi d'une façon immanente.

tout en gardant le cadre extérieur de la loi. La loi nouvelle ne serait qu'une consécration que le législateur donnerait après coup à l'attitude du juge quant à la loi ancienne. Il ne serait donc que naturel qu'on prît, après la mise en vigueur de la loi nouvelle, en considération réitérée tous les jugements qui ne concordent pas avec l'attitude correcte du juge quant à l'ancienne loi, pour autant que cette opération eût un sens pratique. Tout ceci est inadmissible dans le système positiviste.

De l'autre point de vue, on arrive à des conclusions essentiellement différentes. Cette conception prend comme point de départ l'assertion que la loi n'est pas une divinité qui règle les relations humaines de son piédestal suprahumain, pour ainsi dire suprasocial. Le but de la législation n'est pas d'extraire une solution de la totalité sociale et de lui donner une sanction spéciale. La solution de la loi n'est valable que pour autant qu'elle réussit à atteindre le but extra-légal, c'est-à-dire de fortifier et consolider une communauté sociale. Ce but, la loi ne peut pas l'atteindre par elle-même. Elle peut le réaliser avec d'autres créations normatives, juridiques et extra-juridiques. En ceci, la loi doit marcher autant avec celles des règles normatives qui ont pour dernier but — peut-être dans une mesure encore plus étendue — la communauté donnée, l'Etat, qu'avec celles pour lesquelles l'Etat et ses intérêts ne sont qu'un intermédiaire, puisqu'elles veulent servir à une communauté superétatique, peut-être à l'humanité. Toute solution légale est donc incomplète, imparfaite, parce qu'il faut, pour qu'elle puisse atteindre son but, la caser dans la totalité normative de son temps. Il y a l'unité de tous les domaines normatifs. Pour que la loi soit valable, pour qu'elle puisse atteindre son but, il faut qu'elle tienne compte, non seulement des facteurs purement juridiques, mais aussi des facteurs éthiques, moraux, religieux et sociaux en général. Peut-être que la qualité spécialement juridique d'une règle consiste en ceci qu'elle assure l'équilibre entre les facteurs précités. La loi n'est donc pas au-dessus de la société, elle n'est pas isolée, mais elle remplit sa fonction spécifique en conjonction avec toutes les normes sociales. Dans cet ordre d'idées ont une importance primordiale les normes politiques qui présentent une base pour le droit et la loi, un programme et un point de départ pour toute œuvre législative. Elles sont la condition

primaire pour la création et l'organisation de toute communauté sociale donnée, surtout de l'Etat. La loi ne peut pas être conçue sans une orientation politique générale préalable. Cette orientation sert de base pour toute loi. Une thèse dit que la loi doit s'appliquer jusqu'au moment où elle est expressément abrogée. Cela se fait régulièrement par une loi nouvelle. Mais il n'est pas difficile de supposer le cas des transformations survenues dans la base politique de la loi, tandis que la loi pour l'abrogation de laquelle il fallait un acte spécial, reste formellement intacte. Puisque la loi, vu sa fonction sociale, ne peut pas flotter dans l'air, il faut, au moment de son changement tenir compte des modifications survenues dans le domaine des normes politiques. Si ces modifications sont profondes et de longue portée, si elles causent une transformation totale de la forme de l'organisation sociale donnée, de sa constitution, de son régime ou de sa vie économique, il va sans dire que cela ne peut pas rester sans répercussions quant aux lois et au droit. Si une monarchie se transforme en république, la conception de la haute trahison reçoit un sens entièrement nouveau; si un Etat capitaliste devient communiste, la plupart des délits économiques perdent leur raison d'être. Ceci ne peut pas rester sans conséquences pour les jugements rendus. Toute une série de jugements devraient être annulés. Pour bien des délits, l'Etat nouveau serait plus favorable, puisqu'un nombre de faits ont cessé d'être punissables. Mais les changements de la base politique des lois ne sont pas ordinairement si radicales et ne sont qu'exceptionnellement si rapides. Une étude des mouvements sociaux nous montrerait que les idéologies politiques changent lentement et par étapes. Une circonstance secondaire, dans son isolement incompréhensible, forme souvent le commencement d'une orientation politique nouvelle. Mais il faut tenir aussi compte de ces petits changements. Dans cette direction, par exemple, la punition clémente de quelques délits économiques pourrait signifier l'écroulement de l'organisation capitaliste de l'Etat. L'importance de tels changements de la base normative générale du droit et des lois se déduit de la structure et de la fonction des lois. Le législateur n'est pas un surhomme, il ne sait pas tout et n'est pas à même de prévoir tout, comme le suppose le positivisme rigide. Les lois elles-mêmes prévoient la possibilité de rester

en harmonie avec la réalité socio-normative. On ne peut pas comprendre le sens de la loi, ni l'appliquer correctement, si on n'envisage pas l'ensemble de toutes les normes sociales. La validité des lois pendant un temps illimité n'est possible que grâce à la circonstance que les lois renvoient les tribunaux à ces domaines des normes qui existent indubitablement et nécessairement. Mais il n'est pas nécessaire que la validité de ces domaines normatifs extra-juridiques dans le temps coïncide avec le temps de la validité des lois. Ainsi à des lois «éternelles» pourrait correspondre, par exemple, la politique temporaire. Avec tout changement de la politique changerait aussi dans quelque égard le sens des lois, tandis que le corps des lois — *corpus legum* —, leur teneur resteraient les mêmes. Il est vrai que l'application des lois dans ce cas ne consiste pas en la seule «subsumption» logique; elle consiste aussi en l'attitude volontaire du juge. En réalisant la loi, le juge doit trouver la distance exacte, la relation juste entre la norme juridique, contenue dans la loi et les autres normes non juridiques, auxquelles la loi le renvoie. En réalité, toute disposition légale présente une telle relation, puisque, dans toutes, il y a régulièrement des éléments qui appartiennent à des domaines normatifs différents. L'élément juridique y a la fonction de rétablir une relation sociale correcte entre ces éléments hétéronormatifs. Le changement d'un seul de ces éléments normatifs non juridiques aurait donc pour conséquence un changement du sens de la loi. Lors de l'application de la loi le juge prend en considération ces changements incessants. Il doit le faire, car autrement il ne pourrait pas réaliser le sens de la loi; de ce point de vue, toute loi nouvelle ne serait qu'une *ratihabition* de cette activité du juge de la part du législateur. En appliquant la loi, le juge met en compte les changements survenus, dès le moment de l'élaboration de la loi jusqu'au moment de son application, dans les domaines normatifs non juridiques et notamment dans le domaine normatif politique. Dans un certain sens, le juge s'éloigne de la loi en vigueur, puisque celle-ci envisageait une situation normative différente. La loi nouvelle diminue au moins la distance de cet éloignement; le législateur tâche de réduire d'une manière autoritaire les dispositions de la loi ancienne à la nouvelle situation normative totale, notamment à la situation politique. Il approuve d'une manière

autoritaire les décisions judiciaires dans celles de leurs parties qui se sont incessamment éloignées de sa base normative non juridique, tout en s'approchant de la base normative de la loi nouvelle. Par ceci, le lien entre la loi nouvelle et la loi ancienne serait établi. Il est possible que la loi nouvelle agisse sur les décisions judiciaires rendues sous l'autorité de la loi ancienne. La loi nouvelle peut les approuver à certains égards, mais elle peut aussi les réprouver. Il n'y a pas de limite exacte entre le sens de la loi ancienne et celui de la loi nouvelle. Par suite du lien idéologique qui existe entre ces lois, la loi nouvelle peut exercer la fonction d'une mesure de la valeur des décisions rendues d'après la loi ancienne. En procédant de cette manière, elle évitera le reproche de menacer la sécurité juridique de l'Etat. La justesse des décisions judiciaires est la meilleure garantie de la sécurité juridique. Le maximum de cette justesse sera atteint au moment où les décisions judiciaires seront le plus conformes à la base normative totale, surtout à la base politique des dispositions légales. Ce facteur contient, à vrai dire, la qualité juridique de ces décisions ainsi que leur vérité; il contient la garantie de leur équité.

En partant de ce point de vue, la réponse à la question posée ne peut pas être douteuse. La nouvelle loi doit se rapporter aux jugements devenus exécutoires avant sa mise en vigueur, mais, en respectant le principe de la défense de la «*reformatio in pejus*», elle ne peut le faire qu'en faveur du condamné. En tout cas, une procédure nouvelle détaillée sera nécessaire. La supposition que la nouvelle loi pénale soit moins rigoureuse pour un délit, pourra servir de motif pour une reprise de la procédure. Mais en tout cas, il faut trouver un moyen afin d'exclure la possibilité que la nouvelle loi ne soit appliquée au fait jugé que formellement, à la lettre. Le jugement ne peut être cassé ou atténué que dans le cas où le jugement d'après la loi ancienne n'a pas été en harmonie avec l'esprit de la loi nouvelle. S'il n'y a qu'une différence dans les mots, surtout en ce qui concerne les éléments secondaires, il n'y a aucun motif de toucher à un jugement mis à exécution. Ceci concerne surtout le cas où l'esprit de la loi nouvelle se manifeste déjà dans le jugement.

II. La seconde alternative de la question posée peut être approchée avec moins de réserve. La loi sur l'exécution des

peines a un caractère différent de celui de la loi pénale. Malgré le fait que les dispositions sur l'exécution des peines forment partie des codes pénaux, elles ne sont pas des «leges poenales». Le principe «nulla poena sine lege» ne s'applique pas à elles. Leur rétroactivité ne menacerait pas la sécurité juridique. Mais, de l'autre côté, il n'y a aucun doute que la loi sur l'exécution des peines est en connexion idéologique étroite avec la loi pénale. La peine ne reçoit son sens que de cette loi. Le but de la peine devient clair et déterminé par son contenu, par la modalité de son exécution. Le caractère de répression ou de prévention (surtout de prévention spéciale) ne se manifeste définitivement que dans l'exécution. Tandis que la prévention générale peut être déjà réalisée — en totalité — par les dispositions du Code pénal, la réalisation de la répression et de la prévention spéciale est en connexité indissoluble avec la modalité de l'exécution de la peine. Les facteurs de la politique criminelle ont sur cette loi une influence décisive. La politique criminelle n'est qu'une partie de la politique générale qui est, de son côté, liée à la conception générale que la société existante a de la vie. Les changements de la modalité de l'exécution de la peine — pour autant qu'il s'agit de changements importants — ne peuvent pas être conçus sans un changement de l'orientation politique générale. Il est donc compréhensible que ces changements devraient faire loi pour toutes les peines sans exception, aussi pour celles qui sont mises à exécution. La nature crimino-politique prépondérante de ces dispositions justifie un tel procédé.

Mais il ne faut pas oublier une circonstance. Il y a une connexité entre la première et la seconde partie de la question posée. Il ne serait pas indiqué de répondre d'une manière différente aux deux alternatives de la question. Si nous acceptons le point de vue que la loi pénale nouvelle doit, sous certaines conditions, influencer aussi sur les jugements judiciaires exécutoires, nous devons dire que la loi sur l'exécution des peines doit, elle aussi, agir de la même façon à l'égard de l'exécution des peines devenues exécutoires. On ne peut pas répondre à la première question négativement et à la seconde affirmativement ou dans le sens inverse. Ce procédé aurait inévitablement pour conséquence une confusion juridico-politique, au moins une désorientation nuisible qui serait un symptôme sûr de la situation critique de la société en question.

Supposons que la loi donne au juge une large possibilité d'individualiser le délit et la peine dans le sens de la prévention spéciale. La loi connaît la responsabilité atténuée, des cadres de peines très larges, des cas graves et légers, l'atténuation discrétionnaire de la peine, la remise facultative de la peine, l'inexécution conditionnelle de la peine, etc. Dans ce cas, la loi sur l'exécution des peines ne devrait pas procéder seulement de façon répressive. L'intention du juge d'individualiser devrait être poursuivie par l'organe de l'exécution, dans le cadre des intérêts sociaux, qui se reflètent dans la notion de la prévention générale. Si nous ne concédions pas la possibilité d'appliquer les idées du nouveau Code pénal aux jugements devenus déjà exécutoires, il n'y aurait aucune raison d'exécuter les peines infligées d'après la loi nouvelle. Ainsi nous resterions en harmonie avec les idées que nous avons émises comme argument en faveur de l'effet rétroactif de la loi pénale en ce qui concerne les jugements exécutoires. La base de l'ancienne loi, laquelle consiste en des normes non juridiques en majeure partie politiques, ayant changé, elle entraîne par conséquent une loi nouvelle qui reconnaît cette nouvelle base. Si la base crimino-politique du Code pénal a changé, la base de la loi sur l'exécution des peines qui doit suivre la loi pénale se trouve aussi changée. Dans une certaine mesure, ceci est valable aussi immédiatement. Ne permettre que l'effet rétroactif d'une seule de ces lois serait un cas anormal, signifierait que dans l'impuissance de changer tout le système du droit pénal, on en introduit quelques nouveaux éléments par la porte de derrière, en espérant que ceux-ci réussiront à accommoder, à assimiler la base idéologique des autres parties du droit pénal. D'ailleurs, cette double façon de procéder serait de même pratiquement difficile à accomplir.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le Prof. Dr KARL KLEE,

Président de chambre à la Cour d'appel (Kammergericht), Berlin.

A. La question de savoir si les adoucissements apportés à la législation pénale doivent exercer une influence sur les sentences passées en force de chose jugée ne vise 1° que la rétroactivité d'une loi pénale *plus douce* et 2° la rétroactivité de cette loi plus douce à l'égard de peines passées en force de chose jugée sous l'empire d'une loi antérieure plus sévère, mais qui n'ont pas encore été purgées ou ne l'ont pas encore été entièrement. La question n'envisage donc pas la possibilité de la rétroactivité d'une législation pénale *plus sévère*, parce qu'elle part manifestement du point de vue que la majorité des Etats civilisés

modernes repoussent, par principe, toute rétroactivité de lois de ce genre ¹⁾.

La façon même dont la question est posée implique, par contre, manifestement que la rétroactivité de la loi pénale plus douce dans les cas où il n'y a pas encore de décision passée en force de chose jugée, est une question définitivement tranchée et incontestable au point de vue législatif. Il suffit cependant de renvoyer à l'exemple de la Rome antique et de l'Angleterre de tous les temps qui, l'une et l'autre, ne connaissent pas de rétroactivité de ce genre, pour montrer que la rétroactivité de la loi pénale plus douce, rétroactivité qui sert de point de départ à notre question, n'est nullement aussi naturelle qu'on le suppose.

Nous n'avons cependant pas l'intention, en répondant à la question qui nous est soumise, d'ébranler, de quelque manière que ce soit, le principe de la rétroactivité de la loi pénale plus douce, principe que notre question admet tacitement et qui lui sert de point de départ, de sorte que ce principe sera à la base de nos développements ultérieurs. Les résolutions de la Commission officielle allemande de droit pénal adoptent également le principe de la rétroactivité de la loi pénale *plus douce* (cf. Das kommende deutsche Strafrecht, p. 134, du Dr Karl Schäfer, conseiller à la Cour d'appel), la législation applicable devant être celle de l'époque de la dernière décision, même lorsque celle-ci résulte d'une instance en révision. Pour autant que la législation pénale des différents pays s'est prononcée sur ce point, la question a toujours été résolue dans un sens opposé, c'est-à-dire que la loi la plus douce ne doit avoir d'effet rétroactif que si elle était déjà en vigueur à l'époque où la dernière sentence du juge du fait a été rendue, de sorte que l'instance de révision (cassation) ne doit pas tenir compte de cette loi si celle-ci n'est entrée en vigueur qu'après la décision du juge du fait (expressément en ces termes par exemple dans le Code pénal norvégien de 1902, § 3).

On n'applique d'ailleurs ici également la prescription la plus douce que lorsque le tribunal de révision, dans les cas où c'est

¹⁾ Cf à cet égard les importants développements que *Traeger* a consacrés à la rétroactivité de la loi pénale même plus sévère, dans son article intitulé «Die zeitliche Herrschaft des Strafgesetzes» ap. Rechtsvergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allgemeiner Teil, Bd. VI, p. 343 ss.

possible, infirme le jugement de première (ou de seconde) instance du juge du fait par suite d'un vice de forme quelconque, sur lequel le jugement repose, et renvoie l'affaire au juge du fait pour un nouvel examen qui permettra à ce dernier d'appliquer la loi plus douce. Ou bien encore le tribunal de révision — le nouvel état de la législation abrogeant le caractère punissable de l'acte — acquitte lui-même l'inculpé immédiatement, à supposer que la cassation du jugement soit possible pour un autre motif. D'après le futur droit pénal allemand, le tribunal de révision devra toujours prononcer lui-même l'acquittement, même en l'absence de tout autre vice du jugement, si, après la décision du juge du fait, l'acte reproché a cessé d'être punissable. Il ne faut pas se dissimuler que cette manière de voir du législateur se rapproche un peu de la conception suivant laquelle des condamnés en vertu d'un jugement, même passé en force de chose jugée, devraient bénéficier d'une loi ultérieure enlevant à l'acte son caractère punissable, pour autant que la peine n'est pas encore purgée.

Nous ne tiendrons pas compte de l'opinion que l'on trouve dans la littérature plus ancienne du sujet¹⁾, opinion d'après laquelle la prise en considération de la nouvelle loi plus douce en dépit d'une condamnation déjà passée en force de chose jugée, devrait conduire à soumettre à révision les anciens jugements rendus contre des personnes encore en vie, alors même que ces personnes auraient déjà accompli les peines qui leur avaient été infligées. Cette manière de voir se heurte à l'impossibilité pratique d'une révision de ce genre ainsi qu'à la considération psychologique que les gens qui ont subi leur peine d'après la vieille législation, en ont, en général, pris leur parti et que, dans tous les cas, ils ne penseront pas eux-mêmes, eu égard à une modification législative, à poursuivre une reprise de leur procès pour obtenir peut-être une réhabilitation ou un dédommagement matériel — car il n'y a guère que cette conséquence qui puisse pratiquement entrer en ligne de compte. Nous devons exiger comme condition psychologique de la nécessité de tenir compte ultérieurement de la modification législative, une certaine proximité chronologique du jugement définitif et de cette modification. Or, cette proximité chronologique fait dé-

¹⁾ Cf. Traeger, op. cit. p. 388, rem 2.

faut quand la peine résultant de la décision passée en force de chose jugée est déjà accomplie. L'empire du droit ancien est ici intangible et la question posée ne vise assurément pas à le contester.

Au surplus, notre question ne soulève pas seulement le problème des conséquences qu'entraîne pour le condamné définitif qui n'a pas encore purgé sa peine, une nouvelle loi déclarant l'acte commis non punissable. Elle soulève aussi celui de la prise en considération de la loi nouvelle, quand celle-ci, sans supprimer la pénalité applicable à l'infraction jugée, l'a cependant réduite. Le condamné doit-il alors subir la peine sous sa forme adoucie et à son taux atténué? Ou bien la peine ancienne demeure-t-elle en vigueur? Notons, en outre, qu'il ne s'agit pas seulement de la cessation de la peine en cours, mais encore de la suppression ou de la réduction des peines accessoires qui, prononcées sous l'empire du droit antérieur, ne sont plus reconnues dans le nouveau droit comme des conséquences juridiques du fait incriminé. L'interdiction des droits civiques, la mise sous la surveillance de la police peuvent-elles demeurer en vigueur quand ces conséquences accessoires de la condamnation ne peuvent plus être infligées sous la législation nouvelle?

La plupart des anciennes législations passent sous silence la question de la rétroactivité de la loi pénale nouvelle en cas de jugement définitif. La première loi pénale qui ait expressément envisagé l'hypothèse, est le «Landrecht» général prussien dont l'introduction dans son § 18 dit expressément: «La réduction d'une peine établie dans une ordonnance plus ancienne profite également au délinquant qui, à l'époque de la publication de la loi nouvelle, n'avait pas encore accompli cette peine.» Naturellement et à fortiori, un condamné définitif devait être libéré de toute peine lorsque la loi nouvelle déclarait l'acte non punissable. Le paragraphe du «Landrecht» prussien a été supprimé par la loi introductive au Code pénal prussien du 14 avril 1851. Ainsi, comme le dit Traeger (op. cit. p. 393), se trouvait scellé jusqu'à notre époque le destin du principe de la rétroactivité des lois pénales nouvelles à l'égard de peines passées en force de chose jugée dans la législation de la Prusse et du Reich. Une proposition présentée au cours des délibérations relatives au projet de Code pénal de la

Confédération de l'Allemagne du Nord — proposition aux termes de laquelle «au cas où, après condamnation définitive, l'acte incriminé serait déclaré non punissable par la loi, la peine prononcée ne sera pas exécutée dans la mesure où elle n'aura pas encore été purgée» — fut repoussée malgré l'esprit de modération dont elle témoignait.

En dehors de la Prusse, la France a, par une loi de 1792 (le «Landrecht» prussien avait déjà fait l'objet d'une publication provisoire à la date du 20 mars 1791), admis la rétroactivité des lois plus douces à l'égard des peines passées en force de chose jugée, mais non encore subies. L'Espagne, la République Argentine et le Vénézuéla adoptèrent l'idée vers la fin du XIX^e siècle. Il en est de même du canton du Tessin et du Mexique, dont la législation contient des prescriptions précises et très détaillées sur la diminution des peines. Le plus souvent — et cela surtout pour les Codes pénaux thuringiens du milieu du XIX^e siècle et du Portugal (1852) — les législations se bornèrent à admettre la rétroactivité de la loi nouvelle au seul cas où l'infraction en question cessait d'être punissable; alors, en partie sur demande préalable du condamné, l'exécution de la peine prononcée, mais non totalement subie, devait immédiatement cesser. Allant plus loin, le Portugal fit bénéficier tous les condamnés des avantages de la nouvelle loi quant aux peines accessoires. Nous pouvons d'ailleurs nous épargner d'entrer plus avant dans les détails, l'article cité de Traeger dans la «Vergleichende Darstellung» fournissant jusqu'à l'année 1908 toute la documentation à ce sujet. Nous nous bornerons seulement à signaler encore pour cette période que, bien que le Code pénal italien de 1889 ne renonce à l'exécution et aux conséquences pénales que si la condamnation a eu lieu en raison d'un acte que la loi ultérieure ne punit plus, le décret du 1^{er} décembre 1889 ne prévoit pas moins toute une suite de dispositions transitoires commuant une série de peines prononcées sous l'empire de l'ancien droit en peines plus douces, prévues par le nouveau Code pénal. Il serait bon que tout législateur introduisant des genres de peines essentiellement nouveaux, s'engage dans cette voie. Faisons encore remarquer qu'à la différence des Etats susmentionnés, la Norvège (1902) et l'ancien droit pénal russe ignoraient absolument la rétroactivité à l'égard de jugements définitifs. Même consta-

tation pour la plupart des cantons suisses ¹⁾. Il convient de signaler, pour notre époque, comme représentant d'une rétroactivité modérée de la loi pénale nouvelle plus douce à l'égard de jugements définitifs le Code pénal italien du 19 octobre 1930 (art. 2) et le Code pénal polonais du 11 juillet 1932 (art. 2). Ces deux codes n'envisagent la rétroactivité qu'au cas où l'acte puni en vertu d'un jugement déjà passé en force de chose jugée est, par la suite, déclaré non punissable. Voici ce que nous trouvons dans le Code italien:

«Personne ne peut être puni pour un acte qui, d'après une loi ultérieure, ne constitue pas un acte punissable; s'il y a déjà eu condamnation, l'exécution et les conséquences de la peine cessent.»

La disposition polonaise correspondante est conçue en ces termes:

«La peine prononcée, mais non encore exécutée, disparaît lorsque d'après la nouvelle loi l'acte mentionné dans le jugement ne constitue plus un fait punissable.»

Le Code polonais ne prévoit pas le cas de l'adoucissement ultérieur du mode d'exécution et de la mesure de la peine; on peut admettre que l'intention du législateur a été d'exclure toute rétroactivité dans cette hypothèse. Le Code italien le fait expressément, en ajoutant au texte que nous avons cité:

«Au cas où la loi en vigueur à l'époque de l'accomplissement de l'acte punissable et les lois ultérieures viendraient à différer, il y aura lieu d'appliquer celle dont les dispositions sont les plus favorables au délinquant, à moins qu'il n'y ait jugement passé en force de chose jugée.»

Le Code pénal de l'URSS, du 22 novembre 1926, ne contient aucune disposition reconnaissant la rétroactivité de la loi pénale plus douce à l'égard d'un jugement définitif.

De sorte que si, en considérant les nouvelles législations italienne et polonaise, on a pu constater récemment une certaine tendance à admettre la rétroactivité de la loi pénale plus douce à l'égard de cas définitivement jugés, nous en sommes cependant encore aujourd'hui à l'appréciation que Traeger (op. cit. p. 397) émettait en 1908, à savoir qu'on ne peut parler d'une évolution

¹⁾ Cf. Stooss, Die schweizerischen Strafgesetzbücher, Basel-Genf 1890, p. 3 ss.

historique universelle dans le sens du principe de la rétroactivité d'une nouvelle loi pénale plus douce à l'égard de décisions passées en force de chose jugée. Et cela, contrairement au principe de la rétroactivité que l'on applique aux cas qui n'ont pas encore fait l'objet d'un jugement définitif.

Le législateur du national-socialisme, lui non plus, ne semble pas, pour le moment, disposé à faire des concessions à l'idée d'une rétroactivité absolue. Dans le rapport sur les travaux de la Commission officielle du droit pénal, rapport publié sous le titre «Das kommende deutsche Strafrecht, Allgemeiner Teil», présenté par le Dr Gürtner, Ministre de la Justice du Reich, on peut lire ce qui suit (p. 138) : «La commission avait encore à se demander si une atténuation de la loi pénale doit, de façon générale, avoir aussi un effet rétroactif, au cas où elle ne survient qu'après une condamnation définitive. Elle s'est prononcée pour la négative *eu égard à la force de la loi et au caractère sacré du jugement.*» Mais ce motif indiqué par le rapporteur, le conseiller à la Cour d'appel Karl Schäfer, va à l'encontre aussi bien de l'introduction générale de la rétroactivité que de la méthode recommandée par le rapporteur conformément à l'esprit de la commission, méthode d'après laquelle le législateur, lorsqu'il abroge ou atténue une loi pénale et désire étendre les atténuations réalisées même à des délinquants déjà condamnés, doit le déclarer dans la loi elle-même. Cette manière de voir permettrait l'utilisation du procédé adopté par le législateur italien de 1889, à savoir celui de l'introduction de dispositions transitoires dans la loi d'introduction au nouveau Code pénal. Mais on ne voit pas bien en quoi cette méthode renvoyant à la loi particulière respecterait le caractère sacré des jugements, en admettant que ce caractère entre en ligne de compte pour le problème législatif qui nous occupe.

La loi allemande des tribunaux pour mineurs, du 16 février 1923, n'a pas non plus considéré comme intangible ce «caractère sacré» : dans son § 45 elle a en effet prévu, eu égard au relèvement de l'âge de la majorité pénale, qu'on cesserait d'exécuter les jugements passés en force de chose jugée ayant, avant son entrée en vigueur, infligé des peines à des mineurs au-dessous de 14 ans. Ceux qui se prononcent pour l'insertion de pareilles prescriptions spéciales dans une loi particulière ou de dispositions transitoires

correspondantes dans une loi d'introduction à un Code pénal allemand ¹⁾, reconnaissent déjà par là, qu'au point de vue de la politique criminelle la cessation de l'exécution de peines infligées sous une loi ancienne leur paraît désirable, voire nécessaire. On peut en dire autant de ceux qui, comme M. Schäfer, directeur au Ministère de la Justice, à la deuxième séance de la XVIII^e Commission de la V^e législature du Reichstag, renvoient à la procédure de grâce. Mais M. Schäfer se montre finalement accessible à l'idée, jetée par d'autres dans le débat, selon laquelle en appliquant par voie d'analogie le § 2, alinéa 2, du Code pénal allemand en vigueur, on pourrait étendre la rétroactivité de la loi pénale plus douce aux jugements définitifs, en limitant l'analogie au cas de suppression absolue de la pénalité, donc sans l'étendre à l'hypothèse où la loi ne prévoit qu'une simple atténuation de la peine. Il semble d'ailleurs très douteux qu'on puisse réussir par cette voie. Certes, l'analogie en faveur du délinquant est en soi permise, mais seulement pour les éléments de fait qui influencent la question de culpabilité, non pour les conditions de l'application de la loi dans le temps, conditions que celle-ci a réglées de façon «*exhaustive*», c'est-à-dire complète et limitative. Il ne faut d'ailleurs guère s'attendre à voir, dans un temps plus ou moins rapproché, une législation reconnaître au bénéficiaire du délinquant une analogie dépassant le cadre indiqué.

Partout où il s'agit non pas de quelques cas particuliers, mais d'une pluralité de cas semblables, la grâce ne semble pas constituer le remède adéquat ; il ne faut pas que la grâce perde son caractère de bienfait exceptionnel. Mais, cela mis à part, le procédé qui consiste à effacer au moyen de la loi les peines autrefois prononcées, apparaît préférable, ne fût-ce qu'en raison de sa simplicité plus grande. On ne pense ici, il est vrai, qu'aux cas où le caractère punissable de l'acte se trouve complètement supprimé. Et alors, le principe suivant lequel l'exécution de la peine cesse quand un acte jusqu'ici déclaré punissable est dépouillé par une loi nouvelle de ce caractère reprochable, doit figurer dans le Code

¹⁾ Le projet de loi d'introduction au Code pénal général allemand de 1930 prévoit aussi (art. 196, 197 et 201) de semblables dispositions transitoires ; celles-ci concernent notamment les suites et la durée de la perte des droits civiques et la surveillance de la police abolie dans le projet de Code pénal lui-même.

pénal lui-même. Et, à côté, il conviendrait d'accueillir l'autre principe selon lequel les prescriptions de la loi nouvelle sur les peines civiles, l'incapacité de remplir des fonctions publiques et d'exercer certaines professions s'appliquent aux condamnations antérieures, pour autant que ces prescriptions récentes sont plus favorables aux condamnés.

Les cas dans lesquels à la place d'une peine devenue définitive est intervenue légalement une peine plus douce, ne peuvent pas être aussi facilement définis qu'il le semble, déjà pour la raison qu'étant donnée la différence des genres de peines, on manquera de commune mesure entre une législation ancienne plus sévère et une législation nouvelle plus douce et qu'il y aura aussi fréquemment doute sur le point de savoir laquelle des deux lois est la «plus douce». Pour ces cas, il faut avoir recours au procédé des dispositions transitoires; et ici le législateur devra s'imposer de ne remplacer la loi ancienne par la loi nouvelle que là où il y aura une disproportion manifeste entre la disposition pénale de la première et celle de la seconde. Quant aux détails, ils dépendront de la structure du système pénal ainsi que des différentes pénalités du nouveau code.

Au surplus, l'application des prescriptions du nouveau droit, adoucissant la peine dans sa nature comme dans sa durée, à des peines définitivement prononcées, mais non encore subies, apparaît pratiquement impossible; elle est irréalisable déjà pour des motifs inhérents à la relativité de la mesure même de la peine, pour laquelle on ne pourra jamais trouver d'échelle fixe. Tout aussi inexécutables seraient des prescriptions sur la rétroactivité de la transformation d'un délit poursuivi d'office en un délit poursuivi sur plainte ¹⁾, ainsi que des dispositions concernant la rétroactivité à l'égard de peines passées en force de chose jugée, de règles plus favorables en ce qui concerne la prescription extinctive de la poursuite des délits. Aussi n'y a-t-il dans aucune législation de textes à cet égard. Il en va autrement des règles plus favorables relatives à la prescription extinctive de l'accomplissement des peines. On reconnaît tout naturellement que ces règles s'étendent aux peines prononcées avant la mise en vigueur de la modification légale ²⁾. C'est ce que déclare expressé-

¹⁾ Cf. Traeger, op. cit. p. 424.

²⁾ Cf. Traeger, op. cit. p. 389, rem. 1.

ment, au surplus, l'art. 204 du projet de loi d'introduction au Code pénal allemand et à la loi d'exécution des peines de 1930.

Nos propositions ne seront — nous pouvons le déclarer d'avance — pour ainsi dire, d'aucune utilité pratique pour notre future législation pénale allemande, car le nouveau Code pénal allemand, pour répondre aux exigences de l'Etat autoritaire et assurer une protection plus efficace des conditions d'existence du peuple, renforcera tout le système pénal. On ne pourra donc y accueillir la rétroactivité des dispositions pénales plus douces; peut-être la suppression, envisagée, de la surveillance de la police, comme peine accessoire, sera-t-elle acceptée. Et le cas de la déclaration d'impunité d'un acte jusqu'alors punissable ne se présentera, pour ainsi dire, pas davantage; au contraire, selon toutes prévisions, le nombre des faits punissables augmentera considérablement sous l'impression du besoin de protection qu'ont certains intérêts vitaux du peuple jusqu'ici incomplètement ou même nullement protégés.

Nous devons toutefois compter avec la possibilité d'un adoucissement, dans le cours des temps, de l'une ou de l'autre disposition pénale et de la déclaration de non-punissabilité de tel ou tel fait jusqu'ici punissable. C'est surtout pour les pays en dehors de l'Allemagne qu'il nous faut envisager dans une large mesure ces éventualités. De ce point de vue, les développements précédents «de lege ferenda» peuvent, il est vrai, avoir une importance pratique. Il est un principe qu'il convient cependant de mettre en lumière dans le droit pénal national-socialiste: l'idée qui est à la base de l'introduction d'une rétroactivité limitée d'une nouvelle loi plus douce à l'égard d'affaires jugées définitivement, ne procédera pas de la considération de «droits» quelconques de l'individu à l'exemption d'une peine définitive, ni de la simple «équité». La seule considération déterminante ne pourra être, au contraire, que l'intérêt de l'Etat, de l'ensemble du peuple. Si les pouvoirs publics ont reconnu qu'un acte n'a plus besoin d'être réprimé ou de ne plus l'être avec la même sévérité, il serait incompréhensible — en admettant qu'une application aussi modérée que possible de la peine réponde à l'intérêt fondamental de la collectivité — que des peines dussent encore être subies bien qu'elles ne répondent plus à l'esprit du temps.

B. Le problème de l'alinéa 2 de la question, à savoir quelle influence une modification de la législation concernant l'exécution des peines peut exercer sur des peines définitivement prononcées avant cette modification ou dont l'exécution a déjà commencé, se distingue de celui du premier alinéa essentiellement en ce que dans ce cas il s'agit simplement de la rétroactivité de lois pénales plus douces, tandis que dans l'autre il s'agit, en général, d'une «modification» de la législation dans le domaine plus particulier de l'exécution de la peine. De sorte qu'ici la question qui est au premier plan est celle de savoir si l'aggravation de l'exécution des peines a également force rétroactive. Que l'exécution plus douce ait cet effet, il n'en faut point douter déjà du point de vue de la rétroactivité d'une législation de fond plus douce. Celle de l'exécution pénale plus sévère qui est considérée comme allant de soi en pratique et surtout en théorie est, par contre, théoriquement, difficile à concilier avec la non-rétroactivité de la loi pénale de fond plus sévère¹⁾. Il va de soi, en effet, que la suppression de faveurs dans l'exécution de la peine, et de façon générale l'aggravation du traitement du détenu, se feront beaucoup plus sentir à ceux qui en sont l'objet que, par exemple la prolongation modérée, par une modification de la loi pénale, de la durée de la peine qui, de l'avis général, n'a pourtant jamais d'effet rétroactif sur des jugements définitifs. Dans la littérature juridique française²⁾ on justifie cependant la rétroactivité d'une exécution plus sévère à l'égard des peines non encore subies ou en cours et qui étaient définitives à l'époque de l'entrée en vigueur de l'exécution plus douce, en disant qu'il est toujours permis de changer «le mode» d'exécution de la pénalité pourvu qu'on n'en modifie pas la «nature», alors que cependant la limite entre changement du «mode» et modification de la «nature» est très imprécise. Il y a toutefois une raison à cette application mécanique de l'exécution plus sévère même aux peines déjà devenues définitives sous l'empire de l'exécution antérieure plus douce, et cette raison est une raison pratique. En effet, l'unité de l'exécution des peines dans les pénitenciers — unité absolument nécessaire déjà au point de vue technique — exige l'égalité de traitement entre les détenus condamnés sous la légis-

¹⁾ Cf. à cet égard Traeger, op. cit. p. 372.

²⁾ Cf. d'autres preuves ap. Traeger, op. cit. p. 373.

lation ancienne et ceux qui ont été punis sous la législation plus récente. C'est ainsi, par exemple, qu'en Prusse, lorsqu'on a, en 1932, rendu plus rigoureuse la détention dans une enceinte fortifiée, cette modification s'est automatiquement étendue à *tous* les détenus soumis à ce régime. C'est ainsi encore qu'avec les dispositions sur l'exécution des peines du 1^{er} août 1933 (§ 22), qui réservaient l'exécution graduelle des peines aux détenus n'ayant pas subi de condamnations antérieures, les réclusionnaires et les condamnés munis d'un casier judiciaire qui avaient jusque là participé à l'exécution par degrés, perdirent «ipso iure» le bénéfice des faveurs inhérentes à une promotion aux degrés supérieurs. Auparavant déjà, on avait supprimé le traitement spécial du «criminel par conviction» dans l'exécution des peines, en leur appliquant les conséquences prévues par la loi. L'art. 212 du projet de loi d'introduction au Code pénal général allemand et à la loi d'exécution des peines de 1930 dispose que les peines infligées et non subies ou seulement subies en partie avant l'entrée en vigueur de la loi sur l'exécution des peines doivent être exécutées selon les prescriptions de cette nouvelle loi. L'article 213 contient une exception qui consiste simplement en ce que le condamné qui purge une peine de détention dans une enceinte fortifiée ou une peine de détention simple, définitive avant la mise en vigueur, n'est pas astreint au travail. En revanche, l'article 201 prescrit pour ceux qui sont internés soit dans une maison de travail, soit dans une maison de correction ou d'éducation, l'application immédiate des prescriptions nouvelles, bien que plus rigoureuses.

Cela est en harmonie avec le § 2 a du Code pénal, aux termes duquel les mesures de sûreté et d'amélioration sont prises conformément à la loi en vigueur à l'époque de la décision. C'est que, dans ces mesures d'amélioration et de sûreté, ce qui domine c'est l'action préventive spéciale exercée sur la personne du délinquant et non pas l'idée de vindicte inhérente à la pénalité normale: de sorte qu'ici il ne s'agit pas de l'expiation d'une faute, mais simplement d'une méthode de traitement déterminée par l'appropriation des moyens à la fin, méthode dont l'application ne peut pas dépendre du point de savoir si le tribunal aurait déjà été en état de dicter la mesure à l'époque où le fait a été commis. Aussi, la modification à l'exécution de cette mesure, même dans un sens

plus sévère, doit-elle avoir un effet rétroactif. Et pour des motifs pratiques, il faut en dire autant de façon générale et partant, en matière d'exécution ordinaire des peines.

De l'exposé qui précède résultent les thèses suivantes:

Relativement à l'alinéa 1^{er} de la question.

1^o Il faut étendre le principe de la rétroactivité de la loi pénale plus douce aux peines passées en force de chose jugée et non encore purgées, pour autant que la loi nouvelle abroge le caractère punissable de l'acte.

2^o La suppression de peines et de conséquences accessoires de la condamnation a le même effet rétroactif.

3^o Il convient de régler par des dispositions transitoires au Code pénal général, ou par des lois particulières la question de savoir si et dans quelle mesure l'atténuation des peines a un effet rétroactif sur des sentences ayant acquis force de chose jugée.

Relativement à l'alinéa 2 de la question:

Une réglementation nouvelle de l'exécution des peines — que cette réglementation soit un adoucissement ou une aggravation — s'étend à tous ceux qui se trouvaient déjà définitivement condamnés avant la modification. Cette solution s'applique à fortiori, lorsqu'il est intervenu des dispositions modifiant l'exécution des mesures pénales d'amélioration et de sûreté.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r ALFRED VON OVERBECK,
Professeur à l'Université de Fribourg (Suisse).

I. En statuant sur les « conditions de temps » ¹⁾ dont dépend l'application de la loi pénale, la législation actuelle ne s'occupe, d'une manière générale, que du problème suivant: quel sera l'effet d'un changement dans la législation survenu après une infraction commise, mais avant que cette infraction n'ait été jugée? On sait que la plupart des codes pénaux ont résolu cette question dans le sens de l'application de la loi la plus favorable à l'inculpé. Lorsque, par exemple, la nouvelle loi ne réprime plus un acte qui constituait un délit sous l'empire de la loi antérieure, cet acte ne

¹⁾ Voir l'art. 2 du projet de Code pénal suisse.

pourra plus être puni. Lorsque l'une des lois successives prévoit la peine de mort, alors que l'autre punit le même crime de réclusion, c'est cette dernière qui, étant la plus favorable à l'accusé, sera seule appliquée. Toutefois, la question de savoir quelle loi doit être considérée comme étant la moins sévère peut présenter des difficultés, et la solution peut varier d'un cas à l'autre. Exemple: la nouvelle loi a introduit la peine de mort pour un crime que l'ancien code ne punissait que de réclusion à vie; par contre, la nouvelle loi reconnaît, comme motif d'atténuation, la «responsabilité restreinte», notion qui fut étrangère à l'ancien droit. Il résulte de cet exemple qu'il n'est pas toujours possible de constater, *in abstracto*, le caractère plus ou moins sévère de l'une ou de l'autre des lois en conflit. Le juge devra, au contraire, commencer par examiner le cas concret en se rendant compte des deux solutions différentes, imposées par les deux lois en question; ensuite, la loi donnant le résultat le plus favorable à l'accusé sera appliquée. Dans le cas que nous venons de citer, l'ancienne loi paraîtra la moins sévère si nous supposons l'auteur de l'acte pleinement responsable; il n'en sera pas nécessairement de même s'il s'agit, dans le cas particulier, d'un individu à responsabilité restreinte. Reste à savoir quelle loi sera applicable lorsqu'il n'y aura aucune différence, au point de vue de la sévérité, entre l'ancien et le nouveau droit, les deux lois prévoyant, par exemple, une peine de réclusion de la même durée. A notre avis, le législateur devrait, pour ce cas, statuer en faveur de l'effet rétroactif de la loi nouvelle; cette solution ne comporterait aucun préjudice pour l'accusé, les deux lois successives étant d'une égale sévérité; elle faciliterait, d'autre part, la réalisation prompte et complète de tous les progrès dans le domaine du régime pénitentiaire. Toute personne mise en jugement après l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi, pour une infraction commise antérieurement, devrait donc être jugée d'après la loi nouvelle, à moins que l'ancien droit ne lui soit plus favorable ¹⁾. L'effet rétroactif d'un changement dans la législation paraît indiqué également lorsqu'il s'agit non pas de répression pénale, mais de l'introduction ou de l'abolition de mesures administratives

¹⁾ C'est la solution prévue à l'art. 2 du Code pénal du Canton de Fribourg du 9 mai 1924.

ou de sûreté ¹⁾. Aussi longtemps que de telles mesures sont nettement distinctes de la peine, et qu'elles conservent intégralement leur caractère purement préventif, il est impossible de soulever, à leur égard, la question de la sévérité; on ne saurait, en conséquence, leur appliquer le principe de la «*mitior lex*». D'autre part, il est hautement désirable, dans l'intérêt de la société comme de l'individu lui-même, de pouvoir appliquer, dès l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi, les mesures administratives et de sûreté qu'on vient d'introduire: si, par contre, une mesure de ce genre a été abolie, il convient de ne plus y recourir après l'entrée en vigueur du droit nouveau.

II. Nous n'avons parlé, jusqu'ici, que de changements dans la législation survenus après l'acte commis et avant le jugement. Abordons maintenant la question qui nous intéresse plus spécialement.

a) Le principe de la «*mitior lex*», adopté par la plupart des législations pour les cas que nous venons de citer, doit-il être appliqué également lorsqu'un changement dans la législation, favorable à l'individu en question, est survenu, le jugement étant déjà devenu exécutoire ²⁾? Jusqu'à présent, la législation pénale ne connaît pas, d'une manière générale, un tel effet rétroactif. La plupart des codes pénaux passent la question sous silence, et il est généralement admis qu'il faut en déduire que l'effet rétroactif n'existe pas. Lorsque, par exemple, l'auteur de l'acte a été condamné, et que le jugement est devenu exécutoire, la peine doit être purgée, même si, entre temps, une nouvelle loi, ne prévoyant plus de sanction pour l'acte en question, a été promulguée. D'après la même règle, une condamnation à mort, devenue exécutoire, devrait fatalement entraîner l'exécution du criminel, même si, après la condamnation, la peine de mort a été supprimée, totalement ou du moins pour le crime en question, par une loi nouvelle. D'après la plupart des législations actuelles, la *grâce* constitue le

¹⁾ Voir l'art. 2, dernier alinéa, du Code pénal fribourgeois: «Les mesures administratives ou de sûreté du nouveau droit sont applicables dans tous les cas. Voir aussi le § 2 a du Code pénal allemand.

²⁾ Voir, à ce propos, notre étude «*Gesetzesänderung und Strafvollstreckung*», Revue Pénale Suisse, 1932, p. 232 et ss.; Träger, dans la *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allgemeiner Teil*, VI, p. 387 et ss.

seul moyen pour parer à de telles conséquences, heurtant, sans aucun doute, le sentiment de la justice.

En introduisant le principe de la «*mitior lex*» pour les cas où le changement dans la législation est survenu après l'infraction et avant le jugement, on a voulu, sans doute, éviter que l'inculpé n'eût à souffrir des imperfections de la législation antérieure. Or, la même considération semble s'imposer lorsque, le jugement étant devenu exécutoire, la législation pénale subit une modification qui paraît en faveur du condamné.

Il serait, cependant, très difficile de pousser jusqu'à ses dernières conséquences le principe de la rétroactivité des atténuations de la législation pénale, survenues après que le jugement est devenu exécutoire. Car il faudrait, pour atteindre le but voulu, reprendre une quantité presque illimitée d'affaires pénales; il faudrait, en somme, juger à nouveau chaque condamné qui aurait pu subir une sentence moins sévère si son procès s'était déroulé sous l'empire de la loi nouvelle. Or, les modifications de la législation pénale, prévues par les codes nouveaux, sont tellement nombreuses que très peu de jugements, rendus en vertu de l'ancienne loi, résisteraient à l'examen. On n'a qu'à penser aux différents motifs d'atténuation admis dans les codes modernes. Faut-il vraiment examiner pour chaque détenu s'il y a lieu de présumer qu'il aurait été jugé moins sévèrement si la nouvelle loi avait déjà été en vigueur au moment de sa condamnation? Un tel procédé mènerait évidemment beaucoup trop loin. Les tribunaux s'en trouveraient singulièrement surchargés, et leur autorité en serait compromise. La reprise de toutes ces affaires judiciaires serait, du reste, pratiquement impossible, car elle impliquerait un nouvel examen de toutes sortes de faits; or, leur preuve serait souvent des plus incertaines, vu le laps de temps qui se serait écoulé depuis la perpétration du crime.

Le législateur devra donc se borner à prévoir l'effet rétroactif dans les cas les plus importants.

Tout d'abord, un acte qui a été réprimé par l'ancien droit, mais qui ne l'est plus d'après la loi nouvelle, ne doit plus être puni, et la condamnation déjà prononcée doit être considérée comme non avenue. Le projet de Code pénal suisse prévoit, à ce sujet, la disposition suivante qui nous paraît pleinement justifiée: «Si le

présent code ne réprime pas l'acte à raison duquel la condamnation est intervenue, la peine ne pourra plus être exécutée.» (Art. 353, lit. a.)

En cas d'une condamnation à mort, survenue sous l'ancien droit, l'exécution n'aura pas lieu, et la peine sera commuée en réclusion à vie, si la nouvelle loi ne connaît pas la peine de mort¹⁾, ou si elle ne la prévoit pas pour l'infraction en question. Une règle analogue pourrait être envisagée lorsque le criminel a été condamné à la réclusion à vie, alors que la nouvelle loi ne prévoit pas cette peine pour l'infraction dont il s'agit; la réclusion à vie pourrait alors être remplacée par le maximum de la réclusion temporaire, prévu dans la loi nouvelle. Enfin, même des peines moins graves ne devraient, en principe, plus être exécutées, si elles ont été abolies par le nouveau droit; on les remplacera, dans la mesure du possible, par d'autres sanctions. Les effets de la privation des droits civiques et d'autres peines analogues devraient toujours être réglés d'après le nouveau droit.

Les dispositions de la nouvelle loi, concernant la réhabilitation et la radiation au casier judiciaire, devraient être applicables, même en ce qui concerne les jugements rendus en vertu d'une loi abrogée (v. Projet de Code pénal suisse, art. 355). Il devrait en être de même des dispositions nouvelles concernant la prescription, pour autant qu'elles sont plus favorables à l'auteur de l'infraction que celles de la loi antérieure (v. Projet suisse, art. 354).

Ajoutons que, d'autre part, nous estimons que les dispositions concernant les mesures administratives et de sûreté — pour autant que le législateur les distingue vraiment de la peine — devraient être applicables chaque fois qu'elles paraissent indiquées, même en ce qui concerne des personnes qui ont déjà été jugées en vertu de l'ancien droit. Lorsque, par exemple, le nouveau code prévoit l'internement d'un irresponsable qui compromet gravement la sécurité publique, ou d'une personne qui a été condamnée pour une infraction en rapport avec l'abus habituel de la boisson, nous ne voyons aucune raison pour ne pas appliquer les mesures en question (internement dans un hôpital ou dans une maison pour buveurs), même si le jugement est devenu dé-

¹⁾ Projet de Code pénal suisse, art. 353, lit. b.

finitif avant l'entrée en vigueur du droit nouveau¹⁾. D'autre part, des mesures de ce genre qui ont été légalement abolies après la condamnation, ne devraient plus déployer leurs effets.

b) En ce qui concerne la deuxième partie de notre question, nous estimons que les derniers progrès auxquels on est parvenu dans le domaine du régime pénitentiaire, devraient être mis en pratique aussi promptement et aussi complètement que possible. C'est précisément dans cet ordre d'idées que nous avons préconisé (en cas d'un changement dans la législation pénale survenu après l'infraction commise et avant le jugement, voir plus haut, sub I), l'application rétroactive de toute loi pénale nouvelle, aussi longtemps qu'elle n'est pas plus sévère que l'ancien droit. Ce principe devrait, selon nous, être appliqué aux dispositions sur l'exécution des peines, même si elles ont été édictées postérieurement au moment où le jugement est devenu définitif, l'exécution de la peine n'ayant pas encore ou même ayant déjà commencé. Au point de vue pratique, cette solution s'impose d'autant plus qu'il serait très difficile et très délicat de soumettre les condamnés à des régimes pénitentiaires différents. Nous n'admettrions une exception que si le régime pénitentiaire nouveau constitue une réelle aggravation de la peine; dans ce cas, il paraîtrait, en effet, inadmissible de soumettre au nouveau régime des détenus qui avaient été condamnés à une époque où ce régime n'était pas encore en vigueur.

Remarquons, pour terminer, que le principe de la rétroactivité des lois nouvelles sur l'exécution des peines — pour autant qu'il ne s'agit pas d'aggravations — pourrait être appliqué, non seulement aux peines privatives de liberté, mais aussi aux peines pécuniaires. Ainsi, on pourrait très bien accorder, même à ceux qui ont été condamnés en vertu d'une loi abrogée, les facilités prévues dans la législation moderne, quant au recouvrement de l'amende (fixation d'un délai de paiement, autorisation du condamné à payer l'amende par acomptes, rachat de l'amende par prestations en travail).

¹⁾ Voir l'art. 200 du nouveau Code pénal italien.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. W. P. J. POMPE,

Professeur à l'Université d'Etat, Utrecht (Pays-Bas).

Sous ce titre, nous trouvons deux questions, liées entre elles par le fait qu'elles se rapportent toutes deux au problème de la rétroactivité en droit pénal, chacune formant pourtant un petit problème à part. Par ce rapport commun avec le problème mentionné, elles subissent l'influence des idées générales sur la rétroactivité dans le droit pénal. L'étendue de ma réponse à ces deux questions est limitée. Une dissertation sur les idées générales se rapportant à la rétroactivité de la loi pénale ne peut donc pas y entrer.

Comme base de ma réponse, je choisis l'article premier du Code pénal néerlandais qui prescrit ceci: «Nul fait ne peut être

puni, si ce n'est en vertu d'une loi antérieure à ce fait. En cas de modification dans la législation après la perpétration du fait, les articles les plus favorables au prévenu seront appliquées.)

Cette base est acceptée par une grande partie de l'Europe continentale. On peut trouver son origine immédiate dans le courant d'idées qui a trouvé sa formule dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, de 1789. Je n'ai nullement l'intention de proposer cette base comme une vérité absolue. Je ne nie pas qu'il y aurait quelque chose à y opposer. Elle me semble seulement un point de départ qui permettrait d'éviter des discussions qui nous mèneraient trop loin et d'arriver à des solutions utiles au droit pénal de notre pays, sinon des pays continentaux en général.

Les deux cas posés dans la question ont, en outre, ceci de commun qu'ils se rapportent tous les deux à l'exécution de la peine; l'une concerne l'influence d'une atténuation dans la législation pénale sur l'exécution d'une peine prononcée par un jugement définitif, l'autre touche à l'influence d'un changement dans la législation concernant l'exécution des peines, sur les peines prononcées définitivement. C'est probablement dans l'existence de ce rapport des cas à l'exécution qu'on devra chercher l'explication du fait que ni la législation, ni la littérature ne semblent s'en être occupées profondément. Dans l'époque précédant la nôtre, l'attention fut plutôt concentrée sur la partie dite dogmatique du droit pénal. Jusqu'à nos jours, le génie législateur, comme l'étude théorique du droit pénal positif, se sont préoccupés plutôt des questions relatives au fait répréhensible et à la personne coupable que de celles concernant les peines. Dans maintes législations pénales les parties consacrées aux peines et à leur exécution débordent d'articles récents plutôt qu'anciens, mais elles manquent de système. Les livres, traités, introductions, traitant du droit pénal positif, n'accordent qu'une part restreinte à l'exposé des peines et à leur exécution, part bien peu proportionnée à l'importance pratique de cette matière. Les écoles «classiques» ont appauvri la matière. Les écoles dites modernes l'ont enrichie de nombreuses règles, mais dans la plupart des législations, ces règles n'ont pas encore été ordonnées dans un système approfondi: le système des peines et de leur exécution est encore en pleine évolution.

I. L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires?

D'après le droit néerlandais cette question exige une réponse négative. L'article 1^{er} du Code pénal, mentionné plus haut, ne se rapporte qu'aux cas qui ne sont pas encore terminés par un jugement définitif. Pendant la préparation du code, la question n'a même pas surgi. Le législateur a réglé les cas concernant les faits commis avant la mise en vigueur du Code pénal (articles 30 à 48 de la loi sur l'introduction du Code pénal, 1886): les jugements définitifs y restent ce qu'ils sont; quant à l'exécution des peines prononcées dans ces jugements, l'article 12 de la loi sur les institutions pénales (1884) prescrit qu'elles seront subies dans des institutions désignées par la loi ou par le gouvernement.

Pourtant, cette question n'est pas absolument ignorée des législations pénales. Le commentaire sur la question traitée ici rappelle le Code polonais de 1931 dont l'article 2, dans son paragraphe 2, prescrit que la peine prononcée, mais non encore exécutée, ne sera pas mise à exécution, au cas où l'acte réprimé par le jugement cesse d'être une infraction en vertu d'une nouvelle loi. On pourrait y joindre l'article 2, alinéa 2, du Code italien de 1930. Déjà dans l'article 2, alinéa 2, de l'ancien Code italien de 1889, cette règle était énoncée. On peut encore y ajouter d'autres lois, parmi lesquelles une de date très ancienne: le paragraphe 18 de l'introduction du «Allgemeines Preussisches Landrecht» de 1791. L'application de ce paragraphe ne s'étendait pas seulement aux cas prévus dans les codes polonais et italien, mais encore aux cas où la nouvelle loi, tout en prononçant une peine, en prononçait une plus légère que l'ancienne (cf. Traeger, *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allgemeiner Teil*, vol. VI, p. 392).

Dans la littérature néerlandaise, je n'ai rien trouvé sur la matière. Dans un ouvrage jadis très connu des criminalistes néerlandais, une opinion conforme aux dispositions italiennes et polonaises citées plus haut est réfutée par un appel au «respect dû à la chose jugée» (*Théorie du Code Pénal*, Chauveau et Hélie, 2^e édition belge annotée par Nypels, vol. I, 1863, p. 29, note). Cette note caractérise à mon avis l'attitude générale de l'époque:

la question est écartée sans beaucoup de raisonnement. Le principe de la chose jugée suffit pour servir de réponse définitive.

Peut-être la solution n'est-elle pas si simple. Il y a le principe de la chose jugée. Mais il y a encore le principe selon lequel la loi postérieure doit être appliquée si elle est plus favorable au prévenu. La question devient alors celle-ci: quel principe doit primer l'autre en cas de jugement définitif, non encore exécuté entièrement, quand une loi plus favorable survient? On pourrait recourir à la grâce, et c'est à ce recours que les auteurs font appel. Mais la grâce doit être réservée aux cas vraiment exceptionnels et la loi postérieure pourrait être d'une telle importance que les jugements antérieurs engagés seraient trop nombreux pour pouvoir former des exceptions. On peut y ajouter que la grâce est accordée par le gouvernement et est par ce fait privée des garanties que donnent le législateur et le juge.

Faudrait-il alors suivre l'exemple italien et polonais? D'après cet exemple, la loi elle-même prescrit que dans tout cas où l'acte cesse d'être une infraction en vertu d'une modification dans la législation, la peine infligée pour ce fait ne sera pas exécutée. C'est le fait du changement de loi seul, me semble-t-il, qui, dans le droit italien et polonais, fait déchoir l'exécution de la peine prononcée par le juge. Cette solution du problème ne pourrait pas me contenter. L'intervention du juge serait à mon avis indispensable: et cela pour plus d'une raison. On n'a d'abord pas toujours la certitude absolue qu'une modification de la loi ait enlevé à un fait sa qualité d'infraction. L'interprétation d'une loi pénale n'est pas toujours facile et cette question pourrait faire surgir des difficultés juridiques d'une nature très délicate. C'est le juge qui est l'autorité compétente pour résoudre ces difficultés. Une seconde raison en faveur d'une intervention du juge est celle-ci: le cas peut se présenter où l'autorité chargée de la poursuite judiciaire a basé sa poursuite uniquement sur la loi abolie après coup par une loi postérieure, tandis qu'il aurait pu également poursuivre le prévenu pour une autre infraction. La poursuite de la première des infractions peut rendre superflue la poursuite de l'autre. Mais si la peine prononcée pour cette première infraction ne peut pas être exécutée parce que la loi qui lui a donné son caractère d'infraction est abolie, il pourrait pourtant y avoir

des raisons de prononcer une peine pour la seconde. Dans ce cas également, c'est le juge qui pourrait mieux que quiconque résoudre les difficultés qui ont surgi. Une nouvelle poursuite pour cette seconde infraction engendrerait une grande perte de temps et de nouveaux frais considérables, si toutefois elle n'est pas rendue impossible à cause d'une prescription éventuelle ou en vertu du principe de la chose jugée.

En faisant appel à l'intervention du juge, on tient compte non seulement du principe de la loi la plus favorable, mais encore du principe de la chose jugée. Dans chaque cas, le juge pourra décider lequel des deux principes devra avoir la préséance. La réglementation de cette intervention n'est pas difficile à trouver. On peut la faire dans le cadre de la revision. La revision est actuellement réservée au «novum» de fait. On devrait l'étendre aux cas du «novum» de droit, c'est-à-dire aux cas de changement dans la législation. Dans ce même cadre, il serait même possible d'accepter la revision pour les cas où le changement de loi n'abolit pas l'infraction, mais allège la peine prévue dans la loi, soit quant à la durée, soit quant au régime.

Je me borne ici à poser la question de principe. La situation concrète dans les différents pays devra être prise en considération, avant de pouvoir déterminer sur quelle étendue la revision proposée pourrait être introduite.

II. Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé?

La première question était intimement liée au principe de la loi la plus favorable, reconnu dans l'article 1^{er} du Code néerlandais. La seconde dont nous allons traiter maintenant, ne s'attache pas au même degré à ce principe. La loi pénale, en tant qu'elle menace de peines, s'adresse aux citoyens qui doivent être influencés par cette menace, autant qu'au juge, qui doit appliquer cette loi en cas d'infraction. La loi concernant l'exécution des peines s'adresse par contre en premier lieu à l'autorité qui est chargée de l'exécution. La loi ne s'adresse ici que secondairement aux citoyens. Ceci tend à la conclusion que la loi concernant l'exé-

cution régit l'exécution de toutes les peines immédiatement après qu'elle est mise en vigueur. Car la rétroactivité d'une loi est une notion relative aux personnes à qui cette loi s'adresse. Une loi qui s'adresse aux fonctionnaires, comme les lois sur l'exécution des peines, n'a pas de rétroactivité, si elle est appliquée par ces fonctionnaires à leur propre activité ultérieure.

De même que plus haut, je prends ici la base que donne l'article 1^{er} de notre code. Si l'on se place sur cette base, il y a lieu de faire une distinction. Il y a les règles qui se bornent à régler l'exécution, sans qu'elles aient une influence sur la nature de la peine; il y en a d'autres qui, tout en se rapportant à l'exécution, ont pourtant quelque importance pour la nature de la peine. Un changement, par exemple, dans la réglementation des peines disciplinaires ne pourra pas en général être considéré autrement que comme un simple changement dans le mode d'exécution. Un changement de régime, au contraire, par exemple de régime en commun en régime cellulaire, pourra bien être considéré aussi comme un changement dans la nature de la peine. Dans l'exemple employé ici, la distinction est facile à faire; dans d'autres cas l'application de ce critérium pourra faire naître de pénibles difficultés.

Le commentaire sur la seconde question n'indique aucun pays où la matière soit réglée. La législation en cette matière me semble aussi rare que la littérature. On peut signaler une note dans «La Théorie du Code Pénal», ouvrage déjà cité plus haut, de MM. Chauveau et Hélie, annoté par M. Nypels, tome I, pages 30/31, note 3. A cet endroit est citée une note de M. Bertauld, auteur de la même époque, sur un changement dans le mode d'exécution de la déportation. «Je crois», dit-il, «qu'en l'absence de dispositions législatives contraires, par cela seul que le pouvoir ne change pas le nom et la nature de la peine, le mode nouveau peut être appliqué sans rétroactivité». Cela veut dire que le mode nouveau peut être appliqué sur les peines prononcées avant le changement, sans qu'on puisse appeler cela rétroactivité. On aperçoit ici la même distinction que celle que j'ai proposée.

Dans la législation néerlandaise, je n'ai trouvé qu'un seul article qui ait quelque importance pour notre matière. L'article 49 de la loi de 1886, introduisant le Code pénal actuel, prescrit que

l'article 35 du code (relatif aux frais des peines restrictives de la liberté et au rendement des amendes et des confiscations), ne peut pas être appliqué aux peines exécutées en vertu de jugements prononcés avant la mise en vigueur du code. Cet article prescrivant qu'une seule règle concernant l'exécution ne peut pas être appliquée aux peines infligées par des jugements antérieurs à cette règle, donne lieu à un raisonnement «a contrario», en ce sens que les autres règles sur l'exécution seraient applicables pour ces peines antérieures.

Le Conseil d'Etat, d'après ce qu'il a observé sur cet article 49, était d'avis contraire (Smidt, tome V, 1886, p. 464). Il était d'avis que les peines devaient être exécutées d'après les règles en vigueur au moment du jugement. Il semble donc que le Conseil d'Etat n'admette pas ici le raisonnement «a contrario». La littérature sur la question est très restreinte. La règle, introduite en 1886, ordonnant que les peines restrictives de la liberté doivent débiter les deux premiers jours par un «menu» de pain sec et d'eau, a provoqué un débat. Le gouvernement paraît avoir appliqué cette règle aux peines qui lui étaient antérieures. Plusieurs auteurs, entre autres le professeur de droit pénal G. A. van Hamel, ont combattu cette application avec l'argument que le régime du pain sec et de l'eau formerait une partie de la peine elle-même (*Tijdschrift voor Strafrecht*, première année, p. 215), un changement dans la nature de la peine (*Inleiding tot de studie van het Nederlandsche Strafrecht*, 4^e édition, p. 136), et non pas seulement une mesure d'ordre. On retrouve ici la distinction de Bertauld.

En discutant de la question traitée ici, l'on doit faire une distinction entre la question de droit positif, «de iure constituto», et la question de droit idéal, «de iure constituendo». Le droit néerlandais ne s'occupe presque pas de la question. La littérature néerlandaise, si pauvre qu'elle soit sur ce point, semble avoir la tendance de préférer l'application de la loi antérieure, tout en se plaçant sur la base du droit positif. Dans mon rapport c'est le droit idéal qui doit intéresser avant tout. Pour ma part, je vois la solution comme suit: Le principe dirigeant doit être l'applicabilité des lois sur l'exécution à toutes les peines dont l'exécution n'est pas encore terminée, aussi bien aux peines infligées avant la mise en vigueur de la loi en question qu'aux peines infligées

ultérieurement. Les lois sur l'exécution s'adressent avant tout aux fonctionnaires chargés de l'exécution. L'application d'une loi postérieure au jugement infligeant une peine n'est donc pas une rétroactivité de cette loi.

On peut faire une exception à ce principe, si l'on se place au point de vue émis dans le second alinéa de l'article premier du Code pénal, concernant l'application de la loi la plus favorable au prévenu. Quand la loi ultérieure sur l'exécution est moins favorable, il y a conflit entre le principe de l'applicabilité de la loi ultérieure et le principe (et non pas le texte) de l'article 1^{er}, al. 2, C. p. Dans ce cas, on pourrait donner la primauté à la loi antérieure la plus favorable. Cette exception ne devra être admise qu'au cas d'une condition, ressortant du principe de la loi *pénale* la plus favorable même. C'est la condition, déjà nommée par Bertauld et van Hamel, que je précise et résume ici dans les termes suivants: La loi ultérieure doit concerner la *nature* de la peine. Comme pour toutes les exceptions, en cas de doute sur la question de savoir si oui ou non la loi concerne la nature de la peine, le premier principe doit rester applicable, donc la loi ultérieure devra être appliquée. Vu que ce critérium de «la nature de la peine» peut donner lieu à bien des doutes, il serait souhaitable qu'à chaque changement de législation, la loi elle-même prescrive la non-applicabilité de la loi ultérieure, au cas où le législateur la préférerait.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. MARIANO RUIZ-FUNES,

Professeur de droit pénal à l'Université de Murcie et de procédure pénale à l'Institut d'études pénales de Madrid, Murcie (Espagne).

Il paraît indiqué de déterminer quelques positions préalables avant d'entreprendre l'examen de la première question.

Le principe de la non-rétroactivité des lois est admis de façon générale. Elaboré dans la doctrine générale des lois, il est applicable, en particulier, à une catégorie spéciale de lois, les lois pénales.

Le Code civil espagnol, dans son titre préliminaire, qui traite des lois, de leurs effets et des règles générales de leur application, l'admet expressément. L'article 3 est rédigé comme suit: «Les lois n'auront pas d'effet rétroactif, à moins de prescription contraire.» Le Code espagnol adopte donc la présomption *juris tantum* de la non-rétroactivité de la loi.

Le Code pénal en vigueur en Espagne, qui est le même qu'en 1870, mais adapté aux modalités politiques du nouveau régime, avec force de loi depuis le 27 octobre 1932, consacre aussi un principe semblable, dans son article 24. Voici les termes stricts dans lesquels est rédigé ce précepte :

«Les lois pénales ont un effet rétroactif, pour autant qu'elles sont favorables à l'individu coupable d'un délit ou d'une faute, alors même qu'au moment de la publication de ces lois, la sentence serait devenue définitive ou que le condamné serait en train d'accomplir sa peine.» Ce principe suffit pour résoudre en Espagne la question soumise à notre examen. Mais une nouvelle disposition de la législation statue une exception à la non-rétroactivité et se prononce en faveur de l'application rétroactive des lois. Elle est contenue dans la première des dispositions transitoires du Code pénal lorsqu'elle affirme que les délits commis sous le régime du code antérieur seront jugés conformément à celui-ci, mais que les préceptes du code réformé seront appliqués «chaque fois qu'ils entraînent une décision plus favorable au délinquant».

Cette disposition du code en vigueur reflète suffisamment notre opinion pour avoir été un des collaborateurs aux réformes qui y ont été introduites lorsque le régime républicain a été implanté en Espagne.

Nous estimons nécessaire d'exposer en vertu de quel principe on en est arrivé à la doctrine accueillie dans le code.

La non-rétroactivité des lois pénales trouve un précédent curieux dans un principe de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, dans lequel il faut reconnaître la bonne intention à travers toute l'ostentation rhétorique. L'article 8 de cette déclaration disait : «La loi qui punirait des délits commis avant qu'elle n'existe, serait une tyrannie, l'effet rétroactif donné à une loi serait un crime.»

Les termes de cette citation résument suffisamment l'opinion contraire. Si la rétroactivité est un crime d'une manière générale, elle constitue un acte de justice, lorsqu'elle rend valides dans le passé des dispositions plus bénignes.

Il y a lieu d'examiner plusieurs questions sur la base d'un principe général. Ce principe général, le voilà : la loi pénale doit en tout cas recueillir ce que Max Ernest Mayer a appelé une «norme

de culture», ou ce que Binding appelait simplement «norme», c'est-à-dire l'élaboration préalable du droit par la conscience populaire, reconnue et enregistrée dans la loi par le législateur, pour que cette loi ne soit pas un simple expédient du pouvoir politique, dépourvu de toutes les garanties sociales et morales. Si cette doctrine est juste d'une façon générale, elle l'est encore dans une mesure beaucoup plus forte lorsqu'il s'agit de lois d'un caractère pénal. Si, suivant la conception de Manzini, le droit pénal est «le minimum du minimum éthique», cette matière morale qui est la garantie de leur contenu et de leur efficacité, ne doit jamais faire défaut dans les lois pénales.

Partant de cette idée, toute loi pénale doit être un progrès, une évolution, en regard de la loi antérieure. Mais en connexion avec la loi pénale qui définit des délits et des peines, et avec sa rétroactivité, son sens rétroactif ou les limites de son application au passé, il faut enregistrer plusieurs hypothèses :

a) La nouvelle loi stipule l'abolition d'un délit sanctionné par la loi antérieure, lequel, en vertu de cette disposition, est rayé du catalogue des faits punissables. Dans ce cas, les peines imposées qui ont disparu de la loi doivent être annulées aussi en ce qui concerne leur exécution ; et il n'existe pas d'autre moyen dans ce but — et c'est là une des rares hypothèses dans lesquelles il est pleinement justifié — que l'exercice de la grâce souveraine.

b) La nouvelle loi abaisse la peine que la loi antérieure prescrivait en relation avec un délit déterminé. Dans ce cas, la sentence exécutoire ou définitive doit être révisée d'office par les tribunaux pour aboutir à la rectification correspondante. En fin de compte, toute sentence, même si elle a un caractère définitif, a toujours un sens provisoire qui découle de la nature même des lois pénales dont les modifications et changements ne sont pas de simples atteintes à des droits acquis, mais qui posent, au contraire, des problèmes authentiques et transcendants d'un caractère strictement général et objectif.

c) La nouvelle loi maintient une peine égale, quant à la durée, à celle qui était prévue dans la loi antérieure, mais elle en adoucit le régime ou restreint ses effets ; en un mot, elle modifie dans le sens d'une plus grande benignité ce qui a trait à son exécution. Dans ce cas, toute sentence définitive peut et doit être révisée

à la demande du condamné. Suivant la doctrine de quelques auteurs espagnols éminents, entre autres Dorado Montero et Cuello Calon, en cas de conflit entre deux lois, en ce qui concerne leur bénignité, il appartiendra au condamné lui-même, qui en ressent directement les effets, de déterminer laquelle des dispositions légales en conflit est la plus favorable.

La procédure à suivre consistera en la demande adressée au tribunal par le condamné d'appliquer à son cas la loi qu'il jugera la plus bénigne, et le moyen à permettre la revision des sentences pénales lorsque des faits d'une importance aussi extraordinaire se produisent. C'est avec raison qu'un pénologue espagnol de génie — Dorado Montero — a corrigé le rigide précepte romain, «*dura lex sed lex*», en lui opposant la maxime de même origine «*summum jus summa injuria*».

En ce qui concerne les autres hypothèses, il faut admettre comme une *garantie juridique* la non-rétroactivité des lois pénales, pour ce qui est des délits aussi bien que des peines.

Comme conclusion nous posons en fait :

1° L'atténuation de la législation pénale doit influencer sur les jugements exécutoires ou définitifs.

2° La nouvelle loi doit déclarer d'office la possibilité de cette revision dans les cas où elle mitige la sanction pénale d'un délit au point de vue de la durée ou de l'intensité.

3° Dans les modifications qui affectent l'exécution des peines, on doit reconnaître au condamné le droit de provoquer une décision et aux tribunaux la faculté de statuer sur les changements qu'il y a lieu d'apporter aux modes d'exécution des peines dont l'accomplissement a déjà commencé.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. ARTURO SANTORO,
Professeur à l'Université de Cagliari.

I. Les législations des divers pays acceptent généralement le principe que l'atténuation des peines, contenue dans une loi postérieure à l'accomplissement d'un délit, soit favorable au coupable, en faveur duquel la nouvelle loi a, par conséquent, un effet rétroactif.

Toutes les législations, à l'exception du récent Code pénal polonais, acceptent également que la rétroactivité des lois pénales moins sévères soit arrêtée par le jugement prononcé. Celui-ci fixe et détermine irrévocablement la condition juridique pénale du coupable quant à l'espèce et à l'importance de la peine qui restent intangibles, même pour l'atténuation de la peine édictée, en vertu d'un acte législatif postérieur.

On se demande s'il est rationnellement admissible que la loi atténuant la peine modifie la peine déjà fixée par une sentence irrévocable; c'est-à-dire, en d'autres termes, si le principe de la rétroactivité illimitée, qui est valable pour la loi abolissant les délits, puisse — sans inconvénient — s'étendre aux lois qui atténuent les peines.

L'auteur du présent rapport pense que l'intangibilité du jugement ne doit pas constituer un obstacle à la rétroactivité de la loi plus douce. En effet, c'est un principe admis universellement que la peine doit répondre au critère de la nécessité. Quand une peine n'est plus reconnue nécessaire, le législateur doit l'abolir. Il doit en modifier l'espèce, la durée, etc.

La rétroactivité d'une loi plus favorable est déterminée par la nécessité d'empêcher qu'une loi que l'Etat ne considère plus comme nécessaire pour garantir la sûreté publique, continue ultérieurement à avoir de l'effet.

Ceci dit, on doit reconnaître corrélativement que le jugement ne constitue pas un fait empêchant d'une manière absolue l'application de la nouvelle loi pénale moins sévère.

On ne doit pas estimer non plus qu'en admettant ce fait, on viole le jugement. Ce dernier n'est certainement pas violé quand, par suite d'une loi nouvelle portant abrogation, l'exécution de la sentence irrévocable et ses effets pénaux cessent, comme le fixent tous les codes.

Entre les deux hypothèses, il n'existe pas de différence essentielle; même on peut noter que le jugement reçoit — en admettant qu'il en reçoive — une plus grave offense dans l'hypothèse d'une loi ultérieure portant abrogation. La loi moins sévère — lorsqu'on lui attribue un effet rétroactif efficace — influencerait essentiellement sur l'exécution: à la peine plus grave on substituerait une peine moins grave. Mais les effets pénaux des condamnations pourraient aussi être changés ou éliminés: on pense aux peines accessoires qui conduisent seulement à des peines certaines et non à d'autres peines.

Le juge de l'exécution, c'est-à-dire celui qui a prononcé la sentence devenue irrévocable, devrait être compétent pour prononcer l'atténuation.

Il serait utile que le correctif apporté à la peine ne fasse pas oublier la peine prononcée à l'origine par le juge: par la suite,

on pourrait apporter l'atténuation à la peine au moyen d'une mesure venant s'ajouter à la sentence passée en jugement.

Le juge de l'exécution *réduit*, de la même manière, la peine pour laquelle fut prononcée la condamnation, quand un décret de remise partielle est pris ultérieurement.

II. La question suivante mérite d'être traitée distinctement: les modifications du régime exécutif des peines doivent-elles avoir ou non un effet rétroactif sur les condamnations prononcées antérieurement et, en particulier, la rétroactivité doit-elle avoir lieu quand l'exécution a déjà commencé?

Cette question entraîne la solution d'une question préjudicielle: quelle est la nature juridique des règles relatives à l'exécution pénale?

Il est clair, étant donné la manière même dont la question est formulée et les buts principaux qu'on paraît avoir en vue en la posant, que l'on ne veut pas considérer le cas des règles relatives au procès concernant l'exécution, et qu'il s'agit donc de décider si l'exécution a un caractère pénal (dans le sens étroit du mot) ou si elle a, au contraire, un caractère administratif.

Il est certain, en vérité, que les mesures administratives peuvent avoir une exécution immédiate, même si les faits, importants juridiquement, ont une existence antérieure.

Au point de vue des intérêts sociaux, une modification du régime exécutif des peines a pour objet de favoriser l'amendement du condamné, de développer dans son esprit des sentiments altruistes et humains, de le réadapter à la vie en commun. S'il en est ainsi, les innovations dans le régime exécutif et pénitentiaire sont telles qu'elles *devraient pouvoir être appliquées immédiatement*, c'est-à-dire immédiatement après leur introduction par une loi nouvelle, même si l'exécution a déjà commencé en vertu de la loi précédente.

Nous devons, par ailleurs, discuter s'il n'existe pas, par hasard, des empêchements de *caractère juridique* à cette solution qu'il serait désirable d'atteindre.

Il se peut que la peine devienne plus afflictive, plus grave, que le changement introduit dans le mode d'exécution change la peine dans son essence. Supposons, en effet, que la *custodia honesta*

soit remplacée par la réclusion commune. Il est évident que l'application de la nouvelle peine — au lieu de celle fixée par la loi précédente — signifierait l'application au condamné non pas d'une modalité différente de la peine encourue, mais d'une peine nouvelle et plus grave. Actuellement on sait que — suivant les législations des pays civilisés — la nouvelle loi aggravant la peine n'a pas d'effet rétroactif.

En dehors de cette hypothèse, les modifications apportées au régime particulier de la peine, au domaine de la discipline et à la répartition des hommes dans les établissements, aux modalités suivant lesquelles l'Etat entend atteindre au mieux le but de la peine et particulièrement l'amendement et la rééducation des condamnés, peuvent être appliquées immédiatement et il est même désirable qu'il en soit ainsi. Le fait que l'exécution a déjà commencé ne constitue pas un obstacle à l'application des nouvelles règles susmentionnées.

En vérité, ce fait n'a pas d'influence, juridiquement parlant, dans le sens d'empêcher l'application des règles exécutives nouvelles et plus appropriées, et, en substance, il ne s'oppose non plus à ce que l'exécution puisse subir des adaptations utiles.

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r NICOLAS SARANOFF,
Professeur à la Faculté de droit, Sofia.

I. L'intérêt qui se manifeste à l'égard de l'étude systématique et fondamentale de l'exécution pénale date d'une époque relativement récente. Cet intérêt constitue l'un des traits caractéristiques de la science générale du droit pénal moderne.

Cependant, de nos jours encore, on n'a pas cessé de discuter sur la nature juridique et la place logique et systématique de l'exécution pénale. D'après certains auteurs, de par sa nature, l'exécution de la condamnation pénale relèverait du droit matériel; d'après d'autres, elle devrait être englobée dans l'ensemble de la procédure pénale, alors que, pour un troisième groupe d'auteurs (*Sloutchevskyi, Foimitzky*), elle appartiendrait au domaine de la justice en général. Nous considérons comme le plus juste l'avis de

ce quatrième groupe d'auteurs selon lesquels, dans l'exécution de la condamnation pénale, prédominerait le caractère administratif. En effet, indépendamment du contrôle exercé par des organes du pouvoir judiciaire, dans sa majeure partie, cette exécution est confiée, pour des raisons d'utilité pratique, à une administration pénale toute spéciale.

Mais si l'exécution des sentences pénales n'est pas une branche spéciale du droit pénal et ne constitue pas une partie de la théorie relative à la détermination de la peine par le tribunal, on ne peut néanmoins nier que, vu la nature de la matière qu'elle embrasse, l'exécution pénale ne soit en liaison bien plus étroite avec le droit pénal matériel qu'avec le droit pénal formel. Voilà pourquoi, l'exécution pénale intéresse davantage la science du droit criminel matériel que celle du droit de procédure.

Or, dans ce lien entre le droit pénal et le droit relatif à l'exécution des peines et — d'autre part — dans le fait que par cette exécution le droit pénal est appelé à une vie réelle, en obtenant une application concrète, nous trouvons la clef de la solution d'une série de problèmes.

II. Dans le droit pénal moderne on adopte, par principe, la règle de l'effet de la loi la plus favorable au criminel.

Cette règle trouve son application dans le cas où un fait délictueux est commis sous l'existence d'une loi pénale donnée, qui, plus tard, aurait été abrogée, de sorte que lors du jugement, une nouvelle loi pénale est en vigueur. Dans ce cas, on appliquera celle d'entre ces deux lois qui est plus atténuante et plus favorable à l'accusé. Et si, dans l'intervalle entre l'infraction et l'examen du procès d'autres lois ont été promulguées, on choisit également celle qui est la moins sévère.

La question de savoir si, dans le domaine du droit pénal, on devrait adopter comme dominant le principe de la non-rétroactivité de la loi, l'application de la loi pénale nouvelle et plus douce étant considérée comme une exception de cette règle, ou bien, s'il faut ériger en principe fondamental l'admission de l'effet de la nouvelle loi pénale — ce qui aurait pour conséquence logique l'application de la loi pénale nouvelle et plus douce —, donne matière à un différend théorique d'importance fort douteuse pour la question qui nous intéresse.

Ce qui importe cependant, c'est le fait que la règle concernant l'application de la loi pénale la plus favorable au criminel est basée sur des considérations non pas d'ordre juridique, mais plutôt psychologiques et de politique pénale. Lorsque l'esprit d'une époque opère une évolution dans les conceptions relatives à la criminalité d'un certain fait et qu'une loi plus douce est édictée, le législateur indique par là que désormais les intérêts de la société n'exigent plus l'application de la peine antérieure plus grave, ni le traitement plus sévère du criminel. Des considérations d'équité dictent, elles aussi, que le traitement plus favorable de l'auteur d'un acte défendu et punissable soit appliqué non seulement à l'avenir, mais également à ceux qui ont accompli ce même acte sous l'empire de la loi ancienne plus sévère. Si, toutefois, la loi postérieure est plus dure, on prendra en considération la loi qui, à l'époque de l'exécution de l'acte criminel, a été considérée comme étant plus douce. Dans ce dernier cas, il n'est pas sans importance de relever que si l'auteur du fait délictueux avait su qu'il encourrait une peine plus lourde, il se serait, peut-être, abstenu de transgresser les stipulations de la loi pénale.

III. Toutes ces considérations n'ont cependant de valeur que pour le droit criminel matériel et non pas pour le droit de procédure pénale où il est de règle d'appliquer la nouvelle loi. L'exception concernant la loi la moins sévère (*mitior lex*) n'y trouve pas de place. La loi de procédure pénale, même lorsqu'elle est plus favorable à l'accusé, ne pourra pas, pour cette seule raison, avoir un effet rétroactif. Car, comme le fait remarquer *Glaser*, la loi de procédure n'a pas pour mission d'être plus ou moins sévère: elle désire uniquement être juste et conforme au but poursuivi; ceci étant obtenu, la nouvelle loi sera, peut-être, plus défavorable à l'accusé qu'une loi antérieure, mais non pas plus sévère.

IV. Si telle est la situation du problème touchant la loi la plus douce, dans le domaine du droit de procédure pénale, que devons-nous dire de ce même problème envisagé dans les cadres de *l'exécution pénale*?

A notre avis, en ce qui concerne la procédure de l'exécution, les formes et les cérémonies caractérisant l'activité exécutive, la loi postérieure devra être appliquée immédiatement, sans hésitation, si elle est plus ou moins sévère que la loi antérieure. De

cette manière on aboutira à la rationalisation et à l'harmonie entre l'activité exécutive et l'esprit de l'époque, que s'efforce d'atteindre la nouvelle loi. Ainsi, par exemple, seront réglées conformément à la nouvelle loi toutes les questions relatives au personnel assistant et aux actes à accomplir lors de l'application de la peine capitale, au mode de perception de l'amende, à la procédure à suivre dans l'application des peines privatives de liberté, etc.

Une plus grande difficulté surgit lorsqu'il s'agit de répondre si une nouvelle loi pénale plus douce que la loi précédente (par exemple, réduisant ou bien supprimant totalement une peine) peut aussi avoir une portée dans les limites de l'exécution des sentences pénales.

Cette nouvelle loi pénale atteindra sans doute les éléments de droit matériel, qui reposent à la base de l'exécution pénale et sont d'une telle importance pour celle-ci. Mais tout cela nous autorise-t-il à adopter l'application du nouveau droit pénal même dans le cas où l'exécution de la sentence pénale doit commencer ou a déjà commencé ?

On peut opposer à une pareille rétroactivité de la nouvelle loi plus douce certaines objections de caractère juridique. Et en premier lieu, il faut relever la nécessité qu'on éprouve de régler définitivement la question visant la conformité au droit et le bien-fondé de la prétention pénale. Par principe, une pareille liquidation a lieu en présence de la *res judicata*. De plus, l'examen complémentaire de la nouvelle loi pénale de la part de l'autorité judiciaire en connexion avec le jugement déjà prononcé, signifierait une reprise du procès. Enfin, avec l'entrée en vigueur du jugement, l'Etat a acquis un droit formel sur la peine établie, droit qui ne peut être soumis à aucun changement.

Partant de telles considérations, la plupart des législations nationales ainsi que la pratique judiciaire des différents pays n'admettent la rétroactivité de la nouvelle loi plus favorable au criminel que jusqu'au moment de la prononciation de la sentence. Voir le § 2, al. 2 de la loi pénale allemande, l'art. 2, al. II de la loi pénale bulgare, etc.

Dès que le jugement a obtenu force de chose jugée, la nouvelle loi plus douce ne peut plus profiter au condamné (dans ce sens: Cour de cassation bulgare, sentence n° 1017 de 1928,

1^{re} Chambre criminelle). Dans ce cas, le recours à la grâce reste l'unique voie possible pour la suppression ou l'adoucissement de la peine.

On ne peut, cependant, nier que le point de vue ainsi adopté par plusieurs législations ne soit sujet à des critiques bien fondées. A l'idée de la non-application de la loi plus douce après l'entrée en force de chose jugée du jugement, on pourrait opposer les objections suivantes:

1^o Malgré la présence d'une *res judicata*, par exception, lors d'une révision du procès, on soulève de nouveau la question concernant la conformité au droit ou bien les limites de la prétention pénale.

2^o Il est vrai que pour établir si le condamné doit et peut jouir de l'avantage de la nouvelle loi qui lui est plus favorable, on doit de nouveau procéder à une enquête, afin de constater si vraiment les conditions requises pour pouvoir appliquer cette plus douce loi pénale existent. Il n'est cependant pas nécessaire de considérer cette enquête comme un nouvel examen du procès. Elle pourrait être envisagée comme un ensemble d'actes de procédure, liés au procès déjà clôturé et formant un tout à part. Le Code de procédure pénale allemand (§ 458), la loi de procédure pénale des Soviets (art. 461), la loi bulgare (art. 605), etc., admettent que le tribunal ayant prononcé la sentence tranche tous les différends et lève tous les doutes soulevés au cours de l'exécution pénale et se rapportant à son admissibilité. En dernier lieu, la loi qui aurait prescrit l'application de la loi pénale nouvelle et plus douce même après que les sentences aient été irrévocablement prononcées, aurait pu autoriser le ministère public à procéder à une telle enquête (afin d'établir si la nouvelle loi peut être appliquée dans le cas).

3^o Une fois la sentence en force de chose jugée, l'Etat acquiert, en effet, un droit formel sur la peine déjà prononcée. D'autre part, l'Etat serait injuste de se formaliser et d'insister sur son droit acquis, alors que la peine, conformément à l'esprit de l'époque paraîtrait déjà inutile ou bien trop grave. Le lien étroit entre le droit pénal et le droit d'exécution des condamnations pénales se manifeste ici aussi. Les considérations psychologiques de même que celles de la politique pénale qui militent en faveur de l'application de

la loi pénale la plus douce ne perdent pas leur importance même après que le jugement a obtenu force de chose jugée et qu'on en a abordé l'exécution. Le fait que les jugements sont devenus irrévocables ne devrait pas constituer un obstacle à ce que le législateur étende l'effet de la loi pénale la plus douce sur eux et cela même lorsqu'on en a déjà entamé l'exécution.

V. Peut-être, du point de vue purement formel, n'aurait-on rien à reprocher à l'idée défendue par une série de criminalistes et d'auteurs de droit de procédure pénale, selon laquelle, en général, d'après le droit actuellement en vigueur le tribunal n'aurait ni le pouvoir ni les moyens de s'occuper de l'application de la loi pénale nouvelle et plus douce après que le jugement ait obtenu force de chose jugée. Si le législateur n'étend pas — par une stipulation générale ou spéciale — l'effet de la nouvelle loi plus favorable au criminel sur les sentences passées en force de chose jugée¹⁾, celles-ci seront exécutées telles quelles, conformément à l'ancienne loi pénale.

Mais une pareille attitude vis-à-vis de la loi pénale nouvelle et plus douce se heurte, en pratique, à des conséquences inadmissibles du point de vue de l'équité. Ainsi, par exemple, aurions-nous pu prétendre en toute tranquillité que la peine capitale frappant une personne quelconque doit être appliquée, alors qu'après l'entrée de la sentence en force de chose jugée une nouvelle loi, supprimant la pénalité de l'acte en question ou substituant la réclusion à la peine capitale a été promulguée? L'application dans le cas des principes: «dura lex sed lex» et «fiat justitia, pereat mundus», en touchant vivement le sentiment juridique n'aurait-elle pas sapé les fondements de l'ordre légal?

Voilà pourquoi nous estimons que, même lorsque le législateur a omis d'ordonner l'application d'une loi pénale nouvelle et plus douce même par rapport aux jugements passés en force de chose jugée, la pratique judiciaire devrait accorder les avantages de la nouvelle loi pénale à tous, même à ceux qui se trouvent sur le point de subir l'exécution de la peine ou la subissent déjà. Le

¹⁾ «La loi pénale plus douce ne doit pas rétroagir sur les peines devenues irrévocables, mais non encore subies» («Motive zu dem Entwurfe eines StGB für den Norddeutschen Bund». Berlin, 1869, S. 12.)

législateur a fait une brèche dans l'ancien ordre légal. L'exécution pénale devra s'effectuer conformément à l'esprit et aux conceptions de l'époque pendant laquelle elle est appliquée. Déjà au cours du siècle dernier, *Wächter* («Deutsches Strafrecht», Leipzig 1881, p. 81) écrivait: «Si le jugement une fois prononcé, une nouvelle loi déclare l'acte délictueux non punissable, la peine fixée ne doit pas être appliquée.» A une époque plus récente, cette conception a été défendue d'une manière particulièrement énergique par *Træger* («Gerichtssaal», vol. 77—1910, p. 137 f.).

Et cependant, en connexion avec tout ce que nous venons d'exposer, on aurait pu poser la question suivante: Avait-on besoin de faire toutes les réserves et conclusions qui précèdent; est-il même nécessaire de créer des stipulations générales ou spéciales pour l'application de la loi pénale nouvelle et plus douce par rapport aux jugements à exécuter ou même en train d'être exécutés? Cette fonction d'alléger la situation de l'accusé après la promulgation d'une nouvelle loi plus favorable se rapportant à un acte délictueux réprimé par un jugement passé en force de chose jugée, ne pouvait-elle pas être remplie par l'institution de la grâce?

Il faut répondre que toute attribution d'un pareil rôle à l'institution de la grâce ne serait conforme ni à la nature ni à la destination de celle-ci. En effet, comme on l'a relevé à plusieurs reprises, la grâce vient corriger certaines lacunes ou inexactitudes judiciaires et rétablir l'équité et l'humanité dans des cas particuliers. Mais elle ne touche en rien la pénalité des actes et la nécessité de voir à l'avenir aussi l'auteur condamné s'il se rendait coupable de pareils faits; alors qu'une nouvelle loi pénale, qui stipule que certains faits délictueux ne doivent plus être considérés comme des crimes, annihile la pénalité prévue pour ceux-ci et dispose que conformément aux conceptions dominantes au moment, on ne doit plus être jugé et puni pour des actes de cette catégorie.

VI. L'avis exprimé dans la doctrine, selon lequel les conséquences d'un jugement pénal portant condamnation ne doivent pas être appliquées si, après que le jugement a été prononcé, une nouvelle loi déclarait le même fait non punissable, commence à pénétrer peu à peu dans les législations modernes. C'est dans ce sens, en effet, que sont rédigés l'art. 2, al. 2 de la loi pénale

italienne ¹⁾ actuellement en vigueur et le § 2 du Code pénal polonais du 11 juillet 1932 ²⁾).

Ce principe une fois admis dans la législation, nous sommes d'avis que, en se basant sur les mêmes considérations d'équité et d'humanité se trouvant à la base de l'idée relative à la rétroactivité de la loi pénale plus favorable au criminel, on pourrait aller plus loin et admettre que l'effet de cette loi devrait s'étendre:

- a) au cas où l'exécution pénale a déjà commencé;
- b) au cas où l'avantage présenté par la nouvelle loi consisterait non seulement en une suppression de la pénalité, mais aussi en une réduction de la peine.

¹⁾ Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato; e, se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali.

²⁾ «La peine déjà prononcée, mais non encore subie, n'est pas exécutée, lorsque, aux termes de la nouvelle loi, l'acte compris dans le jugement ne constitue plus une infraction.»

PREMIÈRE SECTION

TROISIÈME QUESTION

L'atténuation de la législation pénale doit-elle influencer sur les jugements déjà exécutoires ?

Quelle influence peut être attribuée à un changement dans la législation concernant l'exécution des peines sur les peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé ?

RAPPORT

PRÉSENTÉ PAR

M. le D^r VLADIMIR SOLNAŘ,
Professeur de droit pénal à l'Université Charles IV, Prague.

La question à résoudre se compose de deux parties dont la deuxième, relative à l'influence d'un changement dans la législation concernant l'exécution des peines, forme dans une certaine mesure un cas spécial de la première partie qui traite de l'influence de l'atténuation de la législation pénale sur les jugements déjà exécutoires en général. Mais les réponses à donner aux deux questions nous paraissent, malgré l'affinité de celles-ci, assez indépendantes l'une de l'autre. On ne peut, certes, pas dire que la réponse affirmative à la première partie de la question implique la même réponse à la deuxième partie; car la première partie se limite à l'influence de l'atténuation de la législation pénale, tandis

que la deuxième parle d'un changement *quelconque* dans la législation concernant l'exécution des peines. C'est pourquoi nous nous occuperons séparément des deux parties de la question. Il est à noter que nous comprenons l'exécution des peines dans le sens propre du mot et nous traiterons donc les conséquences de la condamnation au point de vue de l'atténuation de la législation.

A L'effet rétroactif d'une atténuation de la législation pénale sur les jugements déjà exécutoires.

De nombreux projets et lois admettent la rétroactivité des lois pénales dans ce sens qu'ils appliquent — à plusieurs exceptions près — le droit qui est en vigueur à l'époque du jugement, même aux infractions commises sous l'empire d'une loi qui a précédé le droit actuel. Dans le dernier temps on ne veut même pas se borner à l'application de la nouvelle loi qui est plus favorable à l'inculpé.

Peut-on aller encore plus loin en admettant l'influence de l'atténuation de la législation pénale sur les jugements qui sont déjà définitifs et exécutoires, ou vaut-il mieux, pour des raisons de principe ou pour éviter des difficultés pratiques, garder l'autorité de la chose jugée ?

A première vue, il semble incompréhensible que ni la législation ni la théorie n'aient éprouvé un besoin plus sensible de s'occuper de cette question. Les lois qui ont admis la rétroactivité des lois pénales sur les jugements déjà exécutoires dans une mesure plutôt restreinte que large ne sont pas très nombreuses. Car malgré l'avis contraire de la pratique italienne, référé par *v. Bar*, il n'est pas douteux que le principe de la rétroactivité des lois pénales dans le sens indiqué plus haut ne peut pas être appliqué sans une disposition formelle de la loi. Citons, comme exemple de ces derniers temps, surtout le Code pénal polonais de 1932 et l'avant-projet tchécoslovaque provisoire de 1921 dont la disposition concernant la rétroactivité a été écartée par l'avant-projet de 1926 (voir plus loin). En ce qui concerne le droit en vigueur en Tchécoslovaquie, il faut observer surtout les §§ 17—20 de la loi hongroise n° 37 de 1880 (les conséquences de la condamnation) et quelques lois spéciales plus récentes que nous citerons plus tard. Il est intéressant de constater que la commission chargée récemment en Allemagne de l'élaboration d'un nouveau Code pénal n'a pas

accepté, vu la force de chose jugée et la sainteté du jugement, une disposition concernant la rétroactivité des lois en attendant que le législateur qui écartera ou mitigera une disposition pénale par une loi spéciale et qui voudra faire appliquer ces modifications même en faveur des personnes déjà condamnées à titre définitif, prononce cette conséquence dans une loi spéciale (comparer par exemple le § 45 de la loi allemande sur la juridiction de jeunes délinquants).

Il paraît quand même que la question eût dû se poser à chaque législateur qui a modifié la loi pénale. La raison pour laquelle elle n'est pas souvent traitée réside peut-être dans le fait que les changements partiels de la législation pénale dans les derniers temps s'efforcent plutôt de combler les lacunes de la législation actuelle que de la mitiger. D'autre part, les travaux pour la réforme totale de la législation criminelle n'acceptent pas le principe de la rétroactivité dans un sens plus étendu, redoutant les difficultés pratiques qui paraissent insurmontables et comptant sur le droit de grâce appartenant au souverain qui pourrait intervenir dans des cas dignes de considération spéciale.

La raison la plus grave qui milite en faveur de la rétroactivité des lois pénales plus favorables à l'inculpé en général — que le jugement soit déjà exécutoire ou non — c'est le fait que dans le cas contraire le règlement juridique que le législateur a déjà reconnu comme nuisible, devrait persévérer. Et, plus spécialement en ce qui concerne les jugements déjà exécutoires, on affirme que l'État n'a ni l'intérêt ni le droit d'exécuter la peine infligée pour une infraction punissable auparavant, mais que le législateur a reconnue inoffensive ou qu'il a frappée d'une peine plus légère. On fait même valoir que l'exécution de cette peine est en contradiction avec la justice et même avec la raison. Il va sans dire que cet argument ne peut pas être appliqué en faveur de la rétroactivité dans les cas où une loi de caractère exceptionnel et conditionnée par des circonstances de fait a été abolie parce que ces circonstances ont changé. Ici, certains projets ont refusé toute rétroactivité des lois postérieures plus douces, si l'infraction a été commise sous le régime des dites lois de caractère plus ou moins exceptionnel.

Ce que l'on énonce pour appuyer la solution négative de la question, ce sont, d'une part, les raisons qui militent même contre

toute application de la loi pénale plus favorable à l'inculpé et différente de celle qui était en vigueur au moment de la perpétration de l'infraction, et, d'autre part, les raisons qui sont en contradiction avec le principe de la rétroactivité des lois pénales sur les jugements déjà exécutoires.

Dans le premier cas, il faut amener l'affirmation, d'une valeur problématique, que le condamné n'a pas le droit d'être jugé selon la loi pénale postérieure qui est plus douce, dans le deuxième cas, l'affirmation — exagérée sans doute — que la mise en liberté de nombreux criminels aurait de sérieuses conséquences pour la sécurité publique, et — ce qui est beaucoup plus grave — le besoin d'intangibilité de la chose jugée ainsi que le besoin de la confiance de la part du public en la stabilité de l'ordre juridique.

Mais, si nous admettons avec l'opinion prédominante l'application dans le jugement de la loi nouvelle, plus douce que celle qui était en vigueur au moment de la perpétration de l'infraction, le public ne doit-il pas être choqué, plus encore que par la violation éventuelle du principe de la chose jugée, par le fait que le maintien conséquent du principe de la chose jugée ferait dépendre le sort du condamné du fait, indépendant de son mérite, que la procédure a été achevée avant ou après le changement de la législation? Il pourrait même arriver que l'inculpé qui a prolongé la procédure à dessein, soit récompensé par l'application de la loi plus favorable pour lui. Et si l'on réplique que le même avantage attendra celui qui a su éviter l'exécution de la peine pour une infraction que la loi postérieure ne punira plus ou punira d'une peine moins sévère, il faut dire que l'on ne peut remédier qu'aux défauts qui sont encore réparables.

Si l'on soutient que l'effort dans le but de réparer radicalement les conséquences des dispositions reconnues comme erronées par le législateur fortifiera mieux la confiance en la justice qu'une foi aveugle dans l'infaillibilité inexistante du législateur, les adversaires proposent d'y porter remède seulement par le droit de grâce du souverain. Mais ils s'exposent ici à de nouvelles objections d'ordre théorique, fondées sur le caractère propre du droit de grâce, et à des reproches d'ordre pratique. Car le droit de grâce est destiné à remédier aux défauts de l'ordre juridique qui ne peuvent pas être corrigés par des règles générales. L'octroi de la grâce n'est

admissible que si l'infraction est en général vraiment digne, selon les conceptions actuelles, de la peine dont elle a été frappée. Le droit de grâce est, d'ailleurs, dépourvu des garanties que présentent les décisions judiciaires. C'est pourquoi son octroi peut devenir arbitraire. L'octroi de la grâce qui occupe les plus hautes instances judiciaires et administratives est, d'ailleurs, sous un certain rapport plus compliqué que la procédure judiciaire ordinaire, ce qui affaiblit la portée du reproche le plus grave que l'on peut faire au principe de la rétroactivité des lois pénales en ce qui concerne les jugements déjà exécutoires: ce sont les difficultés pratiques¹⁾, le surcroît de travail des tribunaux chargés de réexaminer les jugements. Cette difficulté se ferait d'autant plus sentir que le droit nouveau est différent de l'ancien. C'est elle qui nous contraindra à limiter la rétroactivité aux cas les plus graves.

Si nous comparons les motifs capables de soutenir la thèse de la rétroactivité des lois pénales plus douces sur les jugements déjà exécutoires, avec ceux qui s'opposent à cette solution, nous croyons que la prédominance des premiers n'est pas douteuse en général. Mais dans les cas concrets, la valeur des uns et des autres peut être différente, ce qui nous force à limiter le principe de la rétroactivité à certains groupes de cas typiques, où les avantages de ce principe prévalent sur ses défauts. Les éléments les plus variables qui peuvent être pris en considération ici sont — parmi ceux qui soutiennent le principe — la différence plus ou moins grande entre le droit actuel et l'ancien, et — entre les éléments provoquant l'abandon du dit principe — les difficultés pratiques de sa mise à exécution.

Ce qui peut aussi donner au problème une situation différente, c'est la différence entre le changement général et le changement partiel du droit pénal. Tandis que la réforme générale du droit

¹⁾ Comparer l'Exposé des motifs de l'avant-projet du Code pénal tchécoslovaque de 1926, p. 12/13: «Le texte primitif du projet de 1921 contenait dans son art. 4 encore une disposition portant que si la loi nouvelle supprimait l'incrimination de quelque acte, le tribunal proclamerait que tous les jugements qui s'y rapportaient devenaient inexécutoires et que les conséquences de la condamnation disparaissaient. Cette disposition a été omise parce que sa mise à exécution aurait causé de grandes difficultés dans la pratique. On arrive plus aisément au même but par un acte de clémence du président de la République.»

pénal peut créer une situation très compliquée en ce qui concerne le rapport entre le droit ancien et le droit nouveau, ce qui augmente encore les difficultés pratiques déjà assez grandes du fait de la quantité des changements, la modification d'une partie restreinte du droit pénal peut être prise en considération bien facilement sans encombrer les tribunaux. L'expérience confirme la vérité de cette constatation. Les dispositions qui donnent la force rétroactive aux nouvelles lois partielles sont beaucoup plus fréquentes que celles qui confèrent la rétroactivité aux codes pénaux.

Ainsi, malgré l'avis peu favorable des motifs de l'avant-projet tchécoslovaque de 1926, la loi tchécoslovaque du 11 mars 1931 — n° 48 du Recueil des lois et des ordonnances — sur la juridiction pénale de jeunes délinquants n'a pas hésité à décider (§§ 66, 67): a) que les jugements des tribunaux pénaux à l'égard des personnes qui ont commis l'infraction avant d'avoir quatorze ans révolus et qui ne sont plus responsables selon la nouvelle loi, ne sont pas exécutoires, excepté la décision sur la confiscation des objets et sur les droits privés, et que les condamnations pour les dites infractions sont considérées comme radiées; b) que les conséquences de la condamnation que la loi avait liées jusqu'à présent à la condamnation ou qui ont été prononcées dans le jugement, disparaissent, quand il s'agit d'une infraction commise avant que l'auteur ait dix-huit ans révolus. Aussi la publication du jugement qui a été ordonnée perd-elle, en règle, sa force, de même que l'expulsion, s'il ne s'agit pas d'un étranger.

Dans la récente législation tchécoslovaque, la loi n° 91 de 1934 sur la peine de mort et sur les peines à vie nous offre un exemple d'une pareille disposition. Cette loi a autorisé le tribunal à infliger au lieu de la peine capitale, la peine privative de liberté, si les circonstances atténuantes sont d'une telle importance que l'application de la peine de mort serait trop sévère. Quant aux jugements prononcés avant la mise en vigueur de cette loi — si l'autorité compétente n'a pas encore décidé sur l'octroi du droit de grâce —, la Cour suprême décidera à huis-clos, aussitôt que le jugement sera devenu exécutoire et après avoir entendu le procureur général, si la peine de mort sera remplacée ou non par la peine privative de liberté, et fixera sa durée.

Pour arriver à une conclusion, il faut se contenter dans ce bref exposé de donner une liste des cas qui devraient être observés, rangés selon l'importance des motifs qui font reconnaître la force rétroactive de l'atténuation de la législation pénale, même s'il s'agit de jugements déjà exécutoires:

1° Si la punissabilité de l'infraction a cessé à cause du changement du droit (si les faits constitutifs spéciaux de l'infraction ont été abolis par la nouvelle loi ou si selon celle-ci une condition générale pour infliger une peine manque), la peine ne devrait plus être exécutée (comparer l'art. 2, § 2, du Code pénal polonais et le projet tchécoslovaque de 1921) et les conséquences de la condamnation devraient disparaître. Nous croyons que la légitimité de ce postulat est — d'après ce que nous venons de dire — hors de doute. Cette solution ne pourrait pas causer non plus de difficultés pratiques plus graves que l'octroi de la grâce dont on devrait se servir à défaut de la disposition proposée.

2° Des raisons d'ordre pratique décideront sur l'application des postulats ultérieurs.

Ici, il faut distinguer

- a) la suppression d'une peine secondaire qui complète une peine principale, la suppression d'une aggravation ou d'une conséquence de la peine, sans aucun équivalent;
- b) la suppression d'une peine, d'une aggravation ou d'une conséquence de la peine, et son remplacement par une autre espèce de peine plus légère;
- c) l'atténuation du maximum de la peine avec ou sans équivalent qui consisterait dans une peine secondaire, une aggravation ou une conséquence de la peine.

Ad a) A l'égard de la première alternative, une disposition législative ne pourrait pas causer de difficultés pratiques sérieuses. Il suffirait d'établir que les peines secondaires, les aggravations et les conséquences de la condamnation, que la nouvelle loi ne connaît pas, ne seront plus exécutées et disparaissent

(Ainsi la loi autrichienne du 15 novembre 1867, n° 131, a-t-elle établi que les mitigations des peines et des conséquences de la condamnation y contenues sont applicables aussi aux jugements déjà définitifs qui n'ont pas encore été exécutés complètement

et si les conséquences de la condamnation persistent. L'application d'une peine corporelle aux détenus et l'aggravation de la réclusion par l'enchaînement ont été abolies sans équivalent.)

Ad b) Il serait ici nécessaire que le tribunal fixe la mesure de la peine nouvelle.

(Ainsi la loi tchécoslovaque du 16 juillet 1931, n° 123, sur la prison d'Etat, a facilité [§8] la décision du tribunal qui a connu de l'affaire en question, en ce sens que la peine privative de liberté, déjà définitivement infligée et qui dépasse la durée de trois mois, est purgée selon les prescriptions plus douces statuées pour la prison d'Etat, si des conditions spéciales requises par cette loi existent pour que la peine de la prison d'Etat soit infligée. Le même tribunal décide, si les conséquences de la condamnation, qui n'ont pas lieu dans les conditions fixées dans cette loi, disparaissent.)

Ad c) Dans le dernier groupe de cas, le problème serait évidemment un peu plus compliqué. Il serait encore indispensable que le tribunal prononçât la nouvelle peine, ce qui pourrait occasionner aux tribunaux un assez grand travail. Du reste, l'autorisation à changer la peine déjà infligée serait dans ces cas moins nécessaire étant donné que les tribunaux, en infligeant les peines, observent moins le cadre des minimum et maximum que certaines habitudes établies par la pratique judiciaire. Ainsi, le tribunal aurait-il peut-être fixé une peine peu différente malgré une modification importante du cadre. On pourrait se contenter de la disposition que la partie de la peine qui dépasse le maximum fixé par la nouvelle loi ne sera pas exécutée, si la réduction du maximum de la peine n'a pas été remplacée par une peine secondaire ou par une aggravation de la peine.

Les mesures énumérées ad n° 2 auraient lieu sur la proposition du condamné ou du procureur de l'Etat. Si une décision du tribunal est nécessaire, elle pourrait, en règle, être prise à huis-clos sur la base des dossiers.

Il serait peut-être excessif de demander que — faute d'expériences plus étendues — le législateur envisageant de remanier le droit pénal tout entier, satisfît à tous les postulats que nous avons énumérés. Le nombre des modifications simultanées multiplierait les difficultés pratiques de leur exécution. Le nouveau

Code pénal devrait peut-être se limiter à la prescription que nous avons indiquée plus haut ad n° 1.

L'avant-projet tchécoslovaque de 1921 (§ 4) a établi aussi que la peine de mort infligée selon l'ancienne loi et que la nouvelle loi n'applique plus pour l'infraction en question devrait être remplacée par la peine fixée par la nouvelle loi. Mais si l'on suppose que les cas pareils sont rares, on pourrait se contenter ici de l'octroi de la grâce. Par la même voie pourraient être appliquées les autres mitigations de la législation indiquées plus haut ad n° 2. L'application de la grâce aurait ici cet avantage que les demandes non justifiées pourraient être rejetées «a limine» sans une procédure compliquée qui serait peut-être nécessaire devant les tribunaux.

La mise en œuvre législative des autres postulats (ad n° 2a—c) pourrait être réservée à des lois spéciales éventuelles, où le besoin de telles mesures pourrait être clairement prévu et où leur exécution serait moins difficile.

B. Changement dans la législation concernant l'exécution des peines.

La pratique avait ici la tendance d'appliquer les modifications de l'exécution des peines, surtout du régime pénitentiaire, aux peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé. C'était sûrement aussi une raison de caractère pratique qui a été décisive. Car les différences dans l'exécution des peines anciennes et nouvelles pourraient rendre leur mise en œuvre plus difficile, ce qui faisait la pratique plus disposée à reconnaître la rétroactivité des modifications de cette espèce.

Les cas les plus fréquents de rétroactivité des lois pénales touchent, en général, plus ou moins l'exécution des peines. Nous pouvons citer, en ce qui concerne la législation tchécoslovaque, les exemples suivants:

La loi n° 562 de 1919 sur la condamnation et la libération conditionnelles qui a introduit ces mesures dans la législation tchécoslovaque, a établi (§ 23) que le tribunal peut accorder le sursis conditionnel à l'exécution de la peine à tous les individus qui ont été condamnés pour une infraction commise après le 28 octobre 1918, si la peine n'était pas encore exécutée.

La loi tchécoslovaque du 16 juillet 1931, n° 123, sur la prison d'Etat établit que selon les prescriptions de cette loi doivent être exécutées aussi les peines d'emprisonnement dans une prison d'Etat prononcées selon les dispositions de l'ancien Code pénal hongrois, ainsi que les peines exécutées selon les anciennes prescriptions sur le régime des détenus politiques.

La loi déjà citée n° 48/31 sur la juridiction pénale des jeunes délinquants dispose (§ 66) que les peines privatives de liberté, prononcées définitivement d'après les dispositions de l'ancien droit, dont l'exécution n'a pas encore commencé ou dont le reste dépasse six semaines, soient exécutées selon les dispositions analogues de cette loi.

La loi déjà citée n° 91 de 1934 sur la peine de mort et sur les peines à vie prescrit (§ 11) que la même loi doit être appliquée aux peines dont l'exécution a déjà commencé. Mais il faut appliquer les dispositions antérieures plus favorables au condamné en ce qui concerne la libération conditionnelle et le placement dans l'établissement intermédiaire à l'égard des peines à vie qui ont été infligées à titre définitif avant que cette loi ait été mise en vigueur. Ainsi il faudra prendre en considération, en ce qui concerne les anciennes peines, la disposition du § 2 de la loi selon laquelle les dispositions générales sur la libération conditionnelle et le placement dans l'établissement intermédiaire seront aussi appliquées aux peines privatives de liberté qui ont été infligées par la voie de grâce appartenant au Président de la République pour remplacer la peine de mort, si la décision qui a modifié la peine n'a pas disposé autrement.

Quelques-unes de ces lois, qui ne sont rétroactives qu'en faveur du condamné, dépassent peut-être le cadre de l'exécution des peines stricto sensu.

L'exécution des peines, surtout des peines privatives de liberté, a été jusqu'à présent réglée moins par les lois dans le sens propre du mot que par les ordonnances, tandis que la loi se borne à donner certaines dispositions générales concernant le caractère de la peine. Cela nous explique aussi la facilité avec laquelle la rétroactivité des dispositions sur l'exécution des peines a été adoptée.

A notre avis, il faut, même pour l'avenir, distinguer les dispositions importantes qui influencent le caractère de la peine

et les mesures secondaires dont la modification ne touche pas ce caractère. Ce critère de caractère très général permet naturellement l'application différente dans le cas concret et n'écarte pas tous les doutes, mais la ligne de distinction tracée est peut-être assez claire.

Pour les mesures *secondaires* qui ne touchent pas le caractère de la peine, il faut admettre le principe de la rétroactivité des dispositions pénales sans aucune limite. Car si les dispositions sur les détails de l'exécution ont été remplacées par des mesures nouvelles, plus adaptées à atteindre le but de la peine, il serait irrationnel de ne pas les appliquer aux peines prononcées définitivement avant ce changement ou dont l'exécution avait déjà commencé.

Quant aux modifications *essentielles* qui changent profondément le caractère de la peine, il n'y a pas de raison de ne pas accepter mutatis mutandis les principes que nous avons esquissés ad A. Leur rétroactivité ne pourrait pas dépasser le cadre de la rétroactivité des lois pénales en général, car les arguments qui militent contre celle-ci sont renforcés encore par le principe de la chose jugée. Elle devrait, à notre avis, être limitée à la mitigation des peines ¹⁾; seulement elle pourrait être admise dans une étendue illimitée, car tandis que dans les cas esquissés dans le premier chapitre la mise en œuvre de la rétroactivité était difficile, ici, au contraire, l'exclusion de la rétroactivité serait plus difficile à exécuter.

Conclusions.

1° Le Code pénal devrait accepter la prescription selon laquelle la peine ne sera plus exécutée et les conséquences de la peine disparaîtront, si le fait n'est plus punissable à cause du changement du droit.

¹⁾ Ainsi la loi autrichienne du 1^{er} avril 1872, n° 43, sur l'exécution des peines privatives de liberté dans la cellule (dont la plupart des dispositions sont en vigueur en Tchécoslovaquie et qui a réglé cette forme du régime pénitentiaire considérée en règle comme plus sévère que la prison commune) a établi (§ 8) que ses prescriptions ne sont applicables aux personnes déjà condamnées ou même aux individus qui seront condamnés plus tard pour une infraction commise avant la mise en vigueur de cette loi, qu'avec leur consentement.

2° Il devrait être réservé aux lois spéciales d'établir dans d'autres cas l'influence de l'atténuation de la législation pénale sur les jugements déjà exécutoires.

3° Le changement de la législation concernant l'exécution des peines devrait influencer sur les peines prononcées définitivement sans aucune limite, s'il s'agit de dispositions qui ne touchent pas le caractère de la peine. En ce qui concerne les prescriptions essentielles, il faudrait limiter l'effet rétroactif à la mitigation de la peine.

— — —

