

RAPPORT DE LA 1^{RE} SECTION

SUR LES GARANTIES DE LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE

A la suite du rapport de M. le professeur Larnaude, notre Assemblée générale a consacré trois séances à la discussion des garanties de la liberté individuelle. Mais, il manquait à ces débats une conclusion ferme; aussi notre Conseil de direction a-t-il chargé la 1^{re} Section de formuler des vœux précis et de rédiger un projet de réformes qui pût être utilisé plus tard par le législateur.

Pour remplir ce programme, la Section a dû, en premier lieu, se mettre d'accord sur le sens général des solutions à préconiser. Thème fort vaste, car le problème des garanties de la liberté individuelle se relie à de nombreux textes du Code d'instruction criminelle ou du Code pénal (1).

La Section n'a laissé en dehors de son examen que les difficultés relatives aux prostituées, la réglementation de la prostitution intéressant l'hygiène plutôt que la liberté individuelle (*supr.*, p. 661).

Ainsi, avant de rédiger un texte, la 1^{re} Section a discuté et résolu successivement les neuf questions qui suivent, proposées par M. Paul Jolly. Je n'en donne point l'énumération immédiate, trop longue; je me bornerai à les énumérer au fur et à mesure, au cours de ce rapport.

I. — *A qui doit appartenir le droit d'arrestation pour crime ou délit, soit en cas de flagrant délit, soit hors le cas de flagrant délit?*

Cette question se pose au regard de quatre catégories de personnes : les particuliers, les agents de la force publique, les préfets ou agents administratifs, les officiers de police judiciaire.

A. — Elle se pose, d'abord, en ce qui concerne les particuliers.

Déjà l'art. 106 du C. instr. crim. attribue un certain rôle aux particuliers en matière d'arrestation; mais on peut reprocher à la loi de

ne pas assez préciser les limites de ce rôle et peut-être aussi de trop restreindre l'intervention des particuliers.

L'art. 106 ne paraît accorder le droit d'arrestation aux simples particuliers que dans l'hypothèse d'un *crime* flagrant. Il est vrai que la teneur de l'art. 1^{er} de la loi du 20 mai 1863 implique une interprétation plus large et suppose l'existence d'un droit d'arrestation même dans le cas de *délit* flagrant. Néanmoins, M. GARÇON a contesté la portée de cette interprétation implicite et soutenu que la loi de 1863 n'était pas suffisamment précise pour qu'un particulier fût autorisé à procéder à une arrestation en cas de *délit*.

Si telle est la solution de la loi, elle mérite d'être critiquée, car cette distinction entre le crime et le délit flagrant ne saurait se justifier. La Section en est demeurée d'accord.

Convient-il donc, en premier lieu, d'affirmer le droit des particuliers dans tous les cas de flagrant délit?

M. LARNAUDE a déclaré qu'il était d'avis, en principe, de restreindre le droit des particuliers, qui n'est en harmonie, ni avec les idées, ni avec les mœurs françaises. Chez nous, le passant s'écarte d'une rixe sitôt qu'il peut craindre d'avoir à jouer le moindre rôle, fût-ce le rôle de témoin. Cet état d'esprit ne nous permet pas de mêler, en général, les particuliers à une arrestation. Cependant, M. Larnaude a reconnu qu'il était un cas dans lequel les individus se départissent de leur réserve habituelle; c'est celui où ils sont eux-mêmes victimes du délit. Aucun texte n'empêchera une victime, si elle est la plus forte, de se saisir de son agresseur et de le conduire chez le commissaire de police. En pareil cas, la victime ne calcule pas ses droits; l'arrestation est instinctive. M. Larnaude a donc admis la nécessité de tenir compte de cette impulsion, au moins dans tous les cas de flagrant délit.

La Section a poussé ses recherches plus loin. D'abord, elle s'est refusée à établir une distinction entre la victime et le simple témoin. Bien qu'en fait, les témoins n'interviennent guère, il n'est pas possible de leur refuser le droit de s'interposer en cas de flagrant délit et de saisir le coupable (1).

Mais la Section s'est encore demandé si elle ne devait pas approuver cette intervention, même en dehors du cas de flagrant délit.

Plusieurs hypothèses ont été mises en avant.

(1) La Section a reconnu que le droit d'intervention du particulier, en cas de flagrant délit, s'impose d'une manière absolue. Sur l'observation de M. l'avocat général BRÉGEAULT, il a été spécifié que le droit d'appréhension restait légitime, même en matière de délits de chasse, de mendicité, de vagabondage.

(1) Art. 8 et suiv., 92 à 112, 113 à 126, du C. instr. cr., 114 et s. du C. pén...

Un premier exemple a été cité par M. le professeur A. LE POITTEVIN. La victime d'un vol rencontre un individu porteur de l'objet volé; a-t-elle le droit de l'arrêter? Dans l'état actuel des textes, non; un mandat est nécessaire. L'agent de la force publique ne peut même pas intervenir. Cependant, en pratique, les particuliers ou les agents de police procèdent journellement à des arrestations en semblables circonstances. C'est illégal, assurément; mais il y a là un de ces cas dont parlait M. Larnaude, dans lesquels on n'obéit qu'à l'instinct. L'impulsion est tellement forte que, si un agent refuse d'intervenir, la victime, le plus souvent, sautera au collet de son voleur, sauf à se faire conduire avec lui devant le commissaire. La remarque en a été faite par M. E. BERTRAND.

Un autre exemple a été rapproché du premier par M. le président MONNIER : il met l'individu nanti de l'objet volé en présence, non plus de la victime, mais d'un tiers. Un porteur de titres signalés comme volés se présente pour les négocier : le banquier ne sera-t-il pas tenté et n'aura-t-il pas le droit de le retenir jusqu'à ce qu'il ait pu prévenir un officier de police judiciaire?

De même, a ajouté M. BREGEAULT, un particulier reconnaît dans un passant l'assassin, le voleur qu'il avait vu commettre un crime ou un délit huit ou quinze jours auparavant.

Le droit d'arrestation du particulier dans ces diverses hypothèses pourrait être établi de deux manières différentes :

Un premier moyen consisterait à comprendre toutes ces hypothèses dans la notion du flagrant délit; mais il a été rejeté par la Section, l'extension de la définition du flagrant délit ayant paru à tous très dangereuse.

Le second consisterait à autoriser l'arrestation privée hors le cas de flagrant délit. Dans cette voie, le droit anglais pourrait servir de modèle et la formule d'après laquelle « tout particulier peut arrêter une personne qu'il soupçonne raisonnablement d'avoir commis un crime », paraît satisfaisante (*supr.*, p. 190 et 240).

Mais fallait-il aller jusque-là?

Une opinion a d'abord été émise, suivant laquelle l'intervention du particulier en pareil cas, uniquement destinée à saisir la justice, pourrait demeurer en dehors du droit et ne devrait point, même en l'absence d'un texte qui l'autorisât, être considérée comme une arrestation illégale proprement dite.

Cette opinion renferme, en réalité, deux allégations de valeur différente.

La mainmise sur un délinquant par un particulier constitue

déjà un acte grave qui ne peut rester en dehors des prévisions du législateur. Aujourd'hui, sauf le cas de crime flagrant, elle est certainement punie à titre d'arrestation illégale. Il est possible qu'en pratique elle ne soit guère réprimée; mais elle l'a été quelquefois. En 1870, la Cour de Bourges a condamné pour arrestation illégale un sergent coupable d'avoir arrêté, bien qu'il n'en eût pas le pouvoir, un individu qui lui avait été dénoncé comme espion (1). Il faut donc nécessairement ou conserver la menace de cette incrimination ou franchement déclarer licite l'arrestation privée d'un délinquant, lorsque le délit sera réel.

D'autre part, l'appréhension d'un délinquant pour le mettre à la disposition de la justice n'est point un acte de la même nature que l'arrestation opérée par un officier de police judiciaire. C'est bien un acte que la loi doit prévoir, mais elle doit le considérer sous sa forme véritable. L'idée à retenir, c'est donc que l'appréhension par le particulier doit être envisagée comme une variété toute spéciale d'arrestation (2).

De cette idée, plus juste et retenue par elle, la Section a dégagé une première conclusion : l'appréhension privée devra être distinguée au moyen d'une dénomination propre de l'arrestation par un officier de police judiciaire. M. GARÇON a proposé le mot « capture », inspiré du droit anglais. La Section a préféré le « droit de saisir et conduire », plus explicite et rompant moins avec la terminologie traditionnelle (3).

Mais de ce que le « droit de saisir et conduire » des particuliers constitue une variété spéciale d'arrestation, est-ce à dire que ce droit puisse être admis assez largement et reconnu en dehors des cas de flagrant délit?

La discussion sur ce point a été vive.

M. le professeur GARÇON a défendu le droit de saisie du particulier. Toutes les fois qu'un individu, et surtout une victime, croit découvrir le délinquant, son premier mouvement est de l'appréhender. Il est difficile de méconnaître la légitimité de cet acte, du moment qu'il a pour but de saisir aussitôt la justice. Dans la pensée de M. Garçon, le particulier devrait, en toute hypothèse, avoir le droit de saisir le délinquant qu'il rencontre. Ce droit n'aurait aucun inconvénient,

(1) M. GARÇON, *Code penal annoté*, sous l'art. 114, n° 105, p. 254.

(2) V. la communication de M. Guelton (Belgique), *supra*, p. 262.

(3) Les art. 15 et 106 C. instr. crim. emploient déjà cette expression, comme l'a rappelé M. A. LE POITTEVIN; elle mérite d'être conservée et devrait devenir la dénomination technique de l'appréhension privée.

dès lors que l'individu appréhendé serait bien un délinquant; l'intervention du particulier deviendrait au contraire illégale toutes les fois que le particulier, commettant une erreur, aurait saisi un innocent. L'individu à qui l'on reprocherait soit une arrestation arbitraire, soit simplement des violences sur un autre individu, se défendrait ainsi en prouvant qu'il avait une juste raison d'attaquer et d'arrêter cet individu.

M. le président MONNIER s'est joint à M. Garçon. D'après lui, l'appréhension opérée par un particulier devrait être justifiée, même lorsque l'individu saisi se trouve, en fait, être innocent, si toutefois le délit était constant et qu'il y eût un juste motif pour l'imputer à l'individu saisi. De même que l'on ne punit point une dénonciation faite de bonne foi, M. Monnier ne voudrait pas que l'on pût incriminer une saisie opérée de bonne foi.

M. LARNAUDE a exprimé des réserves. Il a rappelé que deux droits très respectables se trouvaient en présence : celui de la victime — car c'est d'elle surtout qu'il s'agit — et celui du prétendu délinquant. Entre le droit du propriétaire d'un objet volé et le droit de la personne nantie, en apparence, de l'objet volé, M. Larnaude estime que le droit du propriétaire doit rester au second plan. Dès lors, en admettant que la faculté de saisir et conduire soit largement accordée à la victime, M. Larnaude est, au moins, d'avis de la rendre périlleuse. Il voudrait que le particulier fût obligé d'intervenir à ses risques et périls et fût rendu responsable en cas d'erreur, malgré sa bonne foi. Enfin, dans tous les cas, il a indiqué une restriction qui lui semble encore indispensable et qui a réuni, en effet, l'assentiment de la majorité. Il ne faudrait pas qu'un particulier pût avoir le droit de saisir un délinquant sous le cou d'un mandat d'amener. Ce droit lui est reconnu en Suède (*supr.*, p. 301); mais il convient de réserver chez nous, en pareil cas, la faculté d'arrestation au seul porteur du mandat, qui en représente la copie.

De même, M. Paul JOLLY s'est opposé à l'extension des droits des particuliers. Il estimerait dangereuse cette faculté, accordée au premier venu, de saisir et conduire chez un commissaire tout individu qui lui serait suspect.

A la suite de cet échange d'observations, la majorité de la Section s'est prononcée en faveur de la théorie extensive. En d'autres termes, elle a décidé que : « tout particulier peut saisir dans un lieu public et conduire devant un officier de police judiciaire auxiliaire du ministère public l'individu qu'il aurait de justes raisons de soupçonner d'un délit, lorsque le délit est d'ailleurs constant. »

B. — La question du droit d'arrestation se pose, en second lieu, en ce qui concerne les agents de la force publique.

Toutefois, il ne s'agit pas non plus, à leur égard, d'un droit d'arrestation proprement dit, mais simplement d'un droit de saisir et conduire.

M. GARÇON, ici encore, a défendu un système extensif, tendant à leur donner le droit de saisir et conduire d'une manière générale. Il a déclaré qu'il ne voyait pas que la liberté individuelle fût intéressée en cette question. La liberté n'est pas en jeu, dès lors qu'il ne s'agit pas de conférer aux agents de la force publique le même droit d'arrestation qu'aux officiers de police judiciaire, mais seulement un droit d'appréhension ne devant durer que le temps nécessaire pour conduire l'individu suspect en présence du commissaire de police, pour s'expliquer. M. Garçon a observé que d'ailleurs, en pratique, les agents usaient journellement de ce droit de saisie. Et, en effet, dans la pratique, leur intervention se trouve souvent provoquée par les circonstances les plus pressantes. Un crime a été commis; le coupable n'étant pas encore connu, aucun mandat n'a été délivré. Voici que des soupçons viennent à se manifester tout à coup contre un individu; par exemple, un témoin digne de foi signale un passant comme l'auteur probable du crime : est-il admissible que l'agent doive laisser disparaître ce suspect et ne puisse le conduire devant un auxiliaire du procureur de la République?

Bien plus, M. Garçon voudrait reconnaître à l'agent de la force publique un autre droit, celui d'entrer, au besoin, dans une maison privée pour y saisir le délinquant qui s'y serait réfugié.

Lorsque la Section s'est occupée du droit de saisir et conduire des particuliers, il a été entendu tacitement que ce droit ne pouvait être exercé en dehors de la voie publique ou d'un lieu public. Le droit des particuliers, simple droit d'appréhension, ne se conçoit que dans l'hypothèse d'une rencontre de l'individu suspect sur une voie publique. Si le délinquant est entré dans une maison privée, il y a d'abord un moindre danger de le voir échapper, mais d'autre part et surtout il ne peut pas appartenir à un particulier de pénétrer de force dans son domicile.

M. Garçon voudrait, au contraire, autoriser l'agent de la force publique à suivre le délinquant dans toutes les maisons où il entrerait, pour l'obliger à venir s'expliquer devant le commissaire de police. Il ne verrait pas d'inconvénient sérieux à cette violation de domicile, étant donné son but très limité. D'après lui, la liberté n'est pas compromise parce qu'un agent peut venir chez vous vous prier d'aller vous expliquer chez le commissaire. Ce droit de l'agent présenterait, au

contraire, une utilité manifeste dans des cas nombreux : ainsi, en cas de rixe. La plupart du temps, en fait, lorsque les agents apparaissent, les délinquants se réfugient dans une maison voisine, chez un marchand de vin, et, les agents ne pouvant pas pénétrer à leur suite, ils ont le temps de fuir par une porte de derrière. MM. le conseiller ESPINAS et G. LE POITTEVIN, dont le témoignage a été invoqué par M. Garçon, ont reconnu, en effet, qu'en pareil cas les agents ne poursuivraient pas les délinquants, car le fait d'entrer dans la maison constituerait une perquisition domiciliaire.

Il est indispensable, dans la pensée de M. Garçon, de remédier à cet état de choses. Si l'on ne va pas jusqu'à donner *de plano* à l'agent de la force publique le droit de poursuite dans une maison privée, il faudrait, au moins, qu'il pût obtenir de tout officier de police judiciaire l'autorisation de pénétrer.

Ce droit de perquisition, quelque limité qu'en fût le but, n'a point été admis par la Section. MM. LARNAUDE, Paul JOLLY, MACK, ... ont protesté contre la possibilité d'une semblable violation de domicile par un simple agent. Hors le cas de flagrant délit, seul le juge d'instruction doit pouvoir donner un mandat de perquisition. Les gendarmes ou les agents de police, a-t-on dit de divers côtés, n'ont qu'à monter la faction auprès de la maison servant de refuge, en attendant des ordres réguliers.

M. A. LE POITTEVIN a proposé alors de réunir dans une même formule le droit de l'agent et le droit des particuliers.

M. GARÇON a fait observer, à l'encontre de cette assimilation, que le droit de l'agent et le droit du particulier ne pouvaient être sanctionnés de la même manière. L'individu saisi par un particulier peut résister sans commettre de délit. M. Garçon estime, à l'inverse, qu'il se rendrait coupable de rébellion en résistant à l'agent de police revêtu de ses insignes.

M. A. LE POITTEVIN a répondu que l'agent de la force publique ne devait pas avoir un droit de saisie plus étendu que celui conféré aux particuliers, qu'il s'agissait d'un droit qui, au fond, devait être identique, bien que les sanctions, à l'égard de l'agent qui arrêterait indûment, ou à l'égard de l'individu saisi qui opposerait une résistance, puissent être différentes, et que cette question des sanctions devait pour le moment être réservée.

M. LARNAUDE, hostile déjà au droit de saisie des particuliers, n'a pas manqué de combattre à la fois le système de M. Garçon et celui de M. A. Le Poittevin. D'après lui, si l'agent a le droit de saisir et conduire tout individu suspect, il est à craindre qu'il n'en vienne à

appréhender les passants sous le plus léger prétexte. En fait, il est vrai, les agents peuvent être appelés à opérer des arrestations indispensables en dehors du cas de flagrant délit. Dans l'état actuel des textes, de semblables arrestations sont illégales ; mais cette illégalité constitue précisément, suivant M. Larnaude, la garantie de la liberté individuelle. La saisie, en dehors de l'hypothèse du flagrant délit, étant illégale, l'agent n'y procédera que dans un cas de nécessité absolue, lorsque les circonstances justifieront vraiment sa conduite. M. Larnaude a observé qu'il n'y avait pas d'ailleurs à se préoccuper de quelques hypothèses exceptionnelles et qu'il était inutile de les prendre en considération pour étendre le droit de l'agent : dans les cas exceptionnels, l'agent interviendra instinctivement malgré l'illégalité et on ne songera pas à le lui reprocher. Toute loi subit ainsi fatalement quelque déformation dans l'application pratique. Mais, par contre, il serait très mauvais, d'après M. Larnaude, de créer un mécanisme, qui donnerait à l'agent de police un droit général de saisie dont il serait tenté d'user en toutes circonstances et jusque dans des hypothèses où il ne le devrait pas.

M. Paul JOLLY a insisté dans le même sens. Et, comme exemple des abus qui ne manqueraient pas de se produire, il a donné celui-ci : Un juge d'instruction, saisi d'un délit, estime qu'il n'y a pas lieu de décerner de mandat contre tel individu soupçonné d'avoir commis le délit ; est-t-il admissible qu'un agent ait le droit de saisir néanmoins cet individu, s'il le rencontre, pour le conduire devant la justice ? Le lendemain, un second agent, entendant l'écho des mêmes soupçons, pourrait, de son initiative propre, appréhender à nouveau le même individu, et ainsi de suite. Mais il y a plus : cet individu peut avoir été l'objet d'une ordonnance de non-lieu, et cela naturellement à l'insu de l'agent. Avec le texte proposé à la Section, il sera exposé à une nouvelle arrestation, et cela à chaque instant !

Malgré ces objections, la Section a voté à une grande majorité la proposition de M. A. Le Poittevin, après avoir repoussé la formule restrictive de M. Larnaude et le système trop large de M. Garçon concernant le droit de perquisition. Et voici, finalement, le texte provisoire qui résulte de cette décision :

« Hors le cas de flagrant délit, nul ne pourra être arrêté qu'en vertu d'un mandat du juge d'instruction, qui lui sera exhibé et notifié par l'agent chargé de l'exécution.

» Néanmoins, tout agent de la force publique, ou même tout particulier, peut saisir dans un lieu public et conduire devant un officier de police judiciaire auxiliaire du ministère public l'individu qu'il

aurait de justes raisons de soupçonner d'un délit, lorsque le délit est d'ailleurs constant. »

C. — En troisième lieu, convient-il d'accorder à l'autorité administrative un droit d'arrestation? La faculté d'arrestation doit-elle être maintenue au profit des préfets?

Le droit jusqu'ici conféré aux préfets par l'art. 10 C. instr. crim. peut être attaqué ou défendu par des arguments différents, suivant qu'il s'agit de matières politiques ou de matières ordinaires. Mais la Section s'est aussitôt mise d'accord pour écarter complètement le point de vue politique : D'une part, en effet, elle a considéré qu'il ne peut pas y avoir deux justices, l'une politique, l'autre ordinaire; d'autre part, si l'une des deux matières doit être subordonnée à l'autre, c'est évidemment la première. M. Larnaude a d'ailleurs rappelé que, en Assemblée générale, M. Puibaraud, défendant l'art. 10, s'est borné à montrer son utilité en matière ordinaire.

Cette première difficulté écartée, une nouvelle distinction se présente qui semble mieux fondée. Le pouvoir de l'autorité administrative ne paraît pas se justifier, à un degré égal, à Paris et dans les départements. Les préfets, à la différence du préfet de Police, n'usent pour ainsi dire jamais de leur droit d'arrestation. Ils n'ont pas à leur disposition l'organisme complexe de la préfecture de Police. N'est-ce pas l'existence d'une police spéciale sous ses ordres qui explique l'utilité de l'intervention du préfet de Police?

La distinction a été, en effet, approuvée par la Section. M. le professeur A. LE POITTEVIN l'a cependant combattue. Tout en reconnaissant que les pouvoirs actuels des préfets des départements sont ou inutiles, ou dangereux, M. Le Poittevin estime qu'il faut se garder d'une réaction exagérée et qu'on pourrait maintenir un certain rôle à tous les préfets, à la condition de le limiter rigoureusement, notamment en les obligeant à transmettre au parquet, dans un très bref délai, les résultats de leur intervention. Mais la Section n'a pas cru devoir recommander cette transaction. Il lui a paru que vraiment il n'y a pas d'utilité d'accorder un droit d'arrestation aux préfets qui ne disposent pas d'une police spéciale suffisamment importante. M. LARNAUDE a vivement insisté en faveur de l'abrogation de l'art. 10 au regard des préfets des départements. La Section n'a même pas voulu faire de réserve en ce qui concerne Lyon et Marseille.

La difficulté s'est ainsi trouvée restreinte au préfet de Police.

Le grand projet de réforme du Code d'instr. crim. présenté au Sénat, en 1879, maintenait purement et simplement l'art. 10, en ce qui concerne le préfet de Police. La majorité de la Commission char-

gée par le Ministre de la Justice d'élaborer le projet s'était cependant prononcée pour la suppression de ses attributions judiciaires. Mais le Gouvernement refusa de la suivre sur ce point. Voici les raisons qu'il en donna dans l'Exposé des motifs : « Avec l'organisation actuelle, telle qu'elle résulte de l'Arrêté des consuls du 12 messidor an VIII, et surtout à raison de la pratique qui s'est établie, la préfecture de Police est devenue, à Paris, le principal instrument de la police judiciaire. C'est au préfet de Police que sont d'abord adressés les procès-verbaux, et c'est lui qui est juge de l'opportunité de saisir la justice. Les mesures urgentes sont prises par ses auxiliaires, souvent en vertu de mandats émanés de lui. Dans beaucoup de cas qui requièrent célérité, on ne pourrait aviser la justice et attendre, soit un ordre du parquet, soit un mandat du juge d'instruction, sans risquer d'arriver trop tard. Il en est surtout ainsi lorsqu'il s'agit d'arrêter, avant qu'ils aient franchi la frontière, les auteurs supposés de crimes ou de délits... »

Le Sénat, en 1882, se rendit à ces arguments et, sauf quelques atténuations, il vota le maintien de l'art. 10. Le seul amendement notable introduit par lui dans l'art. 10 consistait à obliger le préfet de Police, chaque fois qu'il aurait exercé ses attributions judiciaires, à rendre compte de sa procédure, c'est-à-dire à communiquer au parquet ou au juge d'instruction tous les renseignements qui pourraient lui être demandés (1).

Mais la Commission de la Chambre des députés ne se contenta pas de cet amendement et, s'appuyant sur l'avis de la Commission extraparlamentaire qui avait préparé au Ministère de la Justice le Projet de réforme, elle proposa la suppression radicale de l'art. 10.

Ainsi, les travaux législatifs auxquels a donné lieu le projet de 1879 nous mettent déjà en présence de trois systèmes différents.

Mais, dès le début, la Section se montra unanimement hostile au premier de ces systèmes, qui laisse subsister dans leur intégralité les pouvoirs du préfet de Police. En effet, non seulement l'art. 10

(1) Voici le texte exact du Projet du Sénat :

« Le préfet de Police peut faire tous les actes attribués aux divers officiers de police judiciaire par le titre I^{er}, chapitre premier du titre III de la présente loi, en se conformant aux règles et aux formes qui y sont prescrites.

» Il peut requérir les officiers de police judiciaire autres que le procureur de la République et ses substituts et le juge d'instruction, de faire tous les actes de police judiciaire qui sont dans les attributions de chacun d'eux.

» Dans les affaires où le préfet de Police a agi en vertu du présent article, si le bien de la justice exige qu'il lui soit demandé de nouveaux renseignements, les officiers chargés de l'instruction lui demandent les renseignements par écrit, et le préfet de Police est tenu de les donner dans la même forme. »

actuel, maintenu par le Projet du Gouvernement, confère au préfet de Police un pouvoir général d'arrestation et d'instruction, mais il ne soumet ce pouvoir à aucun contrôle (1).

La discussion s'est donc restreinte aux deux derniers systèmes, tendant, l'un, à réglementer et limiter les pouvoirs du préfet de Police, l'autre, à les supprimer. Ici, la discussion a été des plus vives. Tandis que les adversaires irréductibles de l'art. 10 soutenaient que les attributions judiciaires du préfet sont inutiles et qu'on ne les empêchera jamais d'être dangereuses, leurs contradicteurs affirmaient qu'il est indispensable de lui conserver un certain rôle dans la police *judiciaire* et qu'il est possible d'éviter tous abus et dangers au moyen d'une réglementation sévère.

MM. les professeurs Larnaude, Garçon et Le Poittevin se sont trouvés d'accord pour défendre l'idée des pouvoirs judiciaires. Ils ont invoqué dans ce sens trois ordres d'arguments.

M. LARNAUDE a fait remarquer, en premier lieu, que, en l'état actuel des choses, la préfecture de Police s'appuyait souvent sur l'art. 10 pour effectuer des actes indispensables, pour remplir des fonctions nécessaires. A Paris, la police seule peut rechercher et découvrir les délinquants; lorsqu'elle a trouvé la trace d'un coupable, elle a, en fait, fréquemment recours aux pouvoirs du Préfet pour procéder aux actes judiciaires, — arrestations ou perquisitions, — qui s'imposent. Pourrait-elle, ou non, aussi bien recourir à l'autorité judiciaire, au juge d'instruction? Peu importe; ou, du moins, il ne suffit pas, d'après M. Larnaude, d'affirmer que la préfecture de Police pourrait, en modifiant sa pratique actuelle, opérer sur un ordre demandé à l'autorité judiciaire, les actes qu'elle opère maintenant sur un ordre demandé au préfet de Police. Une pratique établie ne se renverse pas du jour au lendemain. Si la fonction de la police est utile — et personne ne le nie — il ne faut pas toucher trop brutalement à ses organes actuels, sous peine d'ébranler la fonction. Les pouvoirs du préfet de Police ont donc une première utilité, momentanée, tenant à la pratique courante, utilité qui s'oppose à une suppression immédiate et exige des mesures transitoires.

M. Larnaude a invoqué, en second lieu, l'opinion développée à l'Assemblée générale par M. Puibaraud (*supr.*, p. 216), opinion qui concorde avec les observations du Gouvernement en 1879. Lorsqu'un homme de la compétence de M. Puibaraud affirme que, sans l'art. 10,

(1) M. Larnaude avait d'ailleurs admirablement mis ce point en lumière dans son rapport à l'Assemblée générale (*supr.*, p. 193).

la préfecture de Police ne pourrait plus remplir toute sa fonction, on doit bien lui accorder un certain crédit.

Enfin, théoriquement, les pouvoirs judiciaires du préfet de Police peuvent se justifier dans une certaine mesure. Il y a des cas qui réclament une solution immédiate et pour lesquels il y aurait difficulté ou inconvénient à exiger l'intervention d'une autorité judiciaire. Sans parler d'affaires de mœurs ou d'hypothèses déterminées de vol, dans lesquelles le rôle de la police s'explique par des raisons particulières, on comprend très bien qu'en cas d'urgence la police procède à une arrestation ou à une perquisition sur l'ordre du préfet, sans prendre le temps de recourir au juge d'instruction. Ainsi, la police peut se trouver sur la trace d'un coupable et il peut être urgent de saisir l'individu soupçonné avant qu'il disparaisse: l'urgence justifie le droit du préfet d'ordonner une arrestation ou une perquisition, comme le flagrant délit justifie les pouvoirs anormaux des officiers de police judiciaire. Qu'il y ait ou non flagrant délit, la préfecture de Police doit avoir le moyen d'accomplir de sa propre initiative tous les actes urgents qui ne pourraient être retardés sans danger de fuite du coupable ou de disparition de pièces importantes.

L'utilité des pouvoirs judiciaires étant ainsi démontrée, MM. A. Le Poittevin et Garçon ont prouvé que ces pouvoirs pouvaient être définis et réglementés de telle sorte qu'aucun abus ne fût plus à craindre.

M. GARÇON a proposé de concentrer les pouvoirs judiciaires du préfet dans la faculté de décerner un *mandat de conduire*, permettant de maintenir en prison pendant 24 heures. La Section a déjà admis que tout agent ou tout particulier pouvait mener devant le commissaire de police un individu légitimement soupçonné d'un délit; que fera de cet individu le commissaire de police? M. Garçon voudrait que le préfet eût le droit de lui donner l'ordre de conduire l'individu au procureur de la République dans les 24 heures. L'individu pourrait être détenu pendant ce délai; mais, au delà, il y aurait détention arbitraire. Sans doute, cette intervention du préfet n'est pas, dans l'espèce, indispensable, — M. Paul JOLLY en a fait la remarque, — mais M. Garçon trouve qu'il serait convenable d'admettre dans tous les cas ce droit du préfet et que cela n'aurait pas d'inconvénients, étant donnée la durée restreinte du mandat.

A ce droit général d'arrestation pendant 24 heures, M. A. LE POITTEVIN ajouterait le droit de perquisition. Par contre, il ne se bornerait pas à limiter à 24 heures la durée de validité du mandat décerné par le préfet; il obligerait celui-ci, dans tous les cas, à transmettre sa procédure à l'autorité judiciaire dans ce délai.

Mais M. LARNAUDE a suggéré un troisième système, auquel M. Garçon et M. A. Le Poittevin se sont volontiers ralliés : il restreindrait formellement les pouvoirs du préfet aux cas d'extrême urgence. En somme, normalement, l'autorité judiciaire est seule qualifiée pour procéder à des actes de police judiciaire ou pour les ordonner. La nécessité seule peut justifier le pouvoir du préfet, agent administratif, de décerner des mandats judiciaires. Donc, cet agent ne pourra ordonner une arrestation ou une perquisition que si les circonstances exigent une telle célérité qu'il serait difficile d'obtenir à temps un mandat du juge d'instruction. Bien entendu, étant donnée la conception qui domine ce système, lorsque la préfecture de Police aura procédé à des actes judiciaires, elle devra le plus tôt possible transmettre sa procédure au parquet. Ainsi M. Larnaude, comme M. Le Poittevin, non seulement obligerait le préfet de Police à se dessaisir dans les 24 heures, mais, plus exactement, il le contraindrait à saisir lui-même, dans ce même délai, l'autorité judiciaire.

Voyons maintenant cependant les objections que les adversaires irréductibles de l'art. 10 ont adressées à ce système.

Et d'abord est-il vraiment utile de maintenir au préfet de Police un pouvoir judiciaire ?

M. Puibaraud l'a affirmé, citant un grand nombre d'espèces dans lesquelles les commissaires de police n'avaient pas le temps de recourir au juge d'instruction. Est-ce à dire qu'il soit plus difficile d'obtenir un mandat du juge que du préfet ?

On a remarqué, de divers côtés, que la plupart des exemples cités par M. Puibaraud constituaient des flagrants délits. Il faut donc les écarter, avant de répondre à la question, car, en pareil cas, le commissaire de police, comme officier de police judiciaire, a tous les pouvoirs nécessaires, sans demander d'ordre à personne. L'utilité d'un mandat du préfet ne pourrait se concevoir que dans des circonstances exceptionnelles, lorsqu'il y a urgence à saisir un individu ou à opérer une perquisition, malgré l'absence des conditions du flagrant délit. Mais alors, il faudrait prouver que l'on obtient plus rapidement un mandat du préfet que du juge d'instruction. Or il n'en n'est rien, suivant la déclaration autorisée de MM. les juges d'instruction Paul JOLLY et G. LE POITTEVIN. Du moins M. G. Le Poittevin a-t-il affirmé que la demande d'un mandat à la justice ne constituait pas un retard de plus de dix minutes.

Logiquement, d'après M. P. JOLLY et M. l'avocat général LELOIR, la considération de l'urgence devrait conduire, non pas à faire attribuer des pouvoirs judiciaires au préfet de Police, mais à faire étendre

les pouvoirs judiciaires du commissaire de police. Ce n'est pas le préfet de Police qui découvre la piste des coupables ; ce n'est pas lui qui se trouve personnellement appelé à opérer des actes urgents et il n'est pas non plus à proximité de ses agents ; dès lors, à quoi bon lui accorder des pouvoirs exceptionnels sous prétexte d'urgence ? Pour être logique, ne faudrait-il pas plutôt modifier la théorie du flagrant délit et accorder aux officiers de police judiciaire en cas d'urgence tous les droits qu'ils ont en cas de flagrant délit ? Cette extension pourrait seule présenter quelque utilité ; mais d'ailleurs aucun des magistrats cités ne l'a demandée, pas plus que M. Larnaude ne l'a admise. Il a paru à tous qu'elle serait extrêmement dangereuse. Ayant ainsi déclaré que les pouvoirs personnels du préfet de Police étaient pratiquement inutiles, les adversaires de l'art. 10 ont, d'autre part, affirmé qu'il serait impossible de restreindre ces pouvoirs de manière à éviter les abus.

D'une façon générale, trois sortes d'abus sont à craindre :

1° Le préfet de Police classe lui-même beaucoup d'affaires, au lieu d'en soumettre l'appréciation à la Justice.

Déjà, on se plaint que la préfecture arrête un grand nombre de procédures commencées, sans les communiquer au parquet. Cet abus, il est vrai, provient beaucoup moins de l'art. 10 que d'un fâcheux usage administratif. Les commissaires de police ont pris l'habitude de se servir de l'intermédiaire du préfet, au lieu de transmettre directement leurs procès-verbaux à la Justice. Sans doute, il y a beaucoup d'affaires qui ne comportent pas de suite et auxquelles la Justice n'aurait point donné une solution différente de celle qu'elles ont reçues à la préfecture. Mais n'est-ce point à la Justice de décider et la Police n'exagère-t-elle pas son rôle en appréciant elle-même que tel ou tel fait ne doit pas être poursuivi ?

Toutefois, tant que l'on se trouve en dehors de l'art. 10, l'abus ne peut pas donner lieu à des inconvénients excessifs, car il est possible de lutter contre lui. Le parquet peut surveiller les commissaires de police, qui sont officiers de police judiciaire ; il peut les obliger à lui transmettre toutes leurs procédures, puisqu'ils sont ses subordonnés.

Lorsqu'on se trouve, au contraire, dans la sphère d'application de l'art. 10, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit d'actes ordonnés par le préfet, accomplis par le commissaire de police en tant qu'agent du préfet, il n'est plus possible de contraindre la préfecture de Police à rendre compte de sa procédure.

M. LARNAUDE propose cependant de modifier l'art. 10 de manière à inscrire dans la loi l'obligation stricte, pour le préfet, de commu-

niquer au procureur de la République le résultat de ses actes judiciaires. Les adversaires de l'art. 10, et notamment M. Paul JOLLY, ont répondu que ce serait là une disposition vaine, car elle resterait dénuée de sanction. A la différence du commissaire, le préfet de Police n'est point officier de police judiciaire; il n'est à aucun degré soumis à la surveillance du procureur de la République. Celui-ci n'a aucun moyen de s'assurer que toutes les procédures lui sont transmises. Le Projet du Sénat, lui aussi, disait déjà que le préfet, lorsqu'il aurait agi personnellement, devrait donner à la Justice tous les renseignements qui lui seraient demandés (*supr.*, p. 1139). Il n'y aurait jamais là, comme l'a remarqué M. E. BERTRAND, qu'une pure obligation morale, car, encore une fois, le procureur n'a aucune autorité sur lui.

2° Le second danger est plus considérable encore. L'art. 10 permet au préfet de Police de faire une véritable instruction; dès lors, il pourrait lui servir à contrecarrer l'instruction du juge, à l'annihiler. Le préfet faisant de son côté une instruction, procédant à des perquisitions, il pourra avoir saisi avant le juge toutes les pièces et éléments de conviction. M. Paul JOLLY a parfaitement mis en lumière le danger de ces *instructions parallèles* par la préfecture de Police.

M. Albert RIVIÈRE a ajouté que l'abus des instructions parallèles était d'autant plus à craindre aujourd'hui que la jurisprudence avait pour ainsi dire consacré cette pratique par son jugement du 27 décembre dernier (Tribunal de la Seine). D'après M. Rivière, ce jugement a rendu absolument nécessaire l'abrogation de l'art. 10.

Les instructions parallèles auraient sans doute moins d'inconvénients, si le préfet en transmettait aussitôt les résultats au juge. Mais, comme je viens de le dire, les adversaires de l'art. 10 soutiennent précisément que l'obligation de transmettre qu'on veut imposer au préfet n'aura jamais de sanction et que, en fait, beaucoup d'opérations, déjà à l'heure actuelle, sont classées à la préfecture.

Il est vrai encore que le danger serait singulièrement atténué, si le préfet ne pouvait agir qu'en cas d'extrême urgence, suivant le système de M. Larnaude. Mais les mêmes adversaires ont encore répondu que ce serait une restriction illusoire. M. Paul JOLLY et M. G. LE POITTEVIN ont déclaré que l'on pouvait toujours prétexter l'urgence.

3° Mais un autre danger, le plus grave de tous, peut encore résulter du défaut de sanction de l'obligation de saisir la Justice. Non seulement le préfet peut, soit classer spontanément une affaire, soit gêner l'œuvre du juge d'instruction, mais il peut détenir arbitrairement un individu; il va pouvoir le maintenir, sans motifs suffisants,

cinq ou six jours en prison! M. DE RAMEL a d'ailleurs affirmé que de semblables abus se produisaient dans la pratique. Cela semble contraire, il est vrai, à la déclaration de M. Puibaraud (*supr.*, p. 227) que toutes les affaires étaient instantanément transmises au parquet et qu'aucun gardien-chef ne voudrait conserver un prisonnier dans de semblables conditions. Cependant, à défaut de prison, un individu n'est-il jamais maintenu plus de 24 heures au *Dépôt*, soit avant d'être livré au parquet, soit après l'ordre de mise en liberté du parquet? Ce maintien est au moins possible; il doit être prévu. Les sanctions de l'art. 2 de la loi de 1897, rappelées par M. LELOIR ne paraissent point applicables. La loi de 1897, en effet, vise l'hypothèse d'un individu détenu dans une maison de dépôt ou d'arrêt; or, ce qu'on appelle « le Dépôt » à Paris, n'est qu'un poste de police, ce n'est point au sens technique du mot une maison d'arrêt. Le préfet de Police pouvant faire mettre un individu au Dépôt peut donc l'y maintenir le temps qu'il lui plaît.

La possibilité, même théorique, d'un pareil abus a semblé intolérable à la Section; mais il lui a semblé aussi que cet abus était le plus facile à prévenir. Il suffirait de modifier légèrement le texte de la loi de 1897; son esprit est certainement contraire à ce pouvoir du préfet de Police de maintenir arbitrairement un individu au Dépôt plus de 24 heures. La Section, sur la proposition de MM. A. LE POITTEVIN et VIAL, a donc émis le vœu de voir étendre en ce sens le texte de l'art. 3 de la loi du 8 décembre. Autrement dit, elle a décidé qu'il y aurait détention arbitraire, au sens et sous les sanctions de la loi de 1897, toutes les fois qu'un individu serait détenu plus de 24 heures sans être interrogé par un juge d'instruction, quel que soit le lieu de la détention, poste de police ou maison d'arrêt. Le préfet ne pourrait ainsi jamais retenir un individu plus de 24 heures, sans rendre compte de l'arrestation au juge.

Ce dernier danger ainsi écarté, les deux opinions contraires n'en sont pas moins restées en présence. La Section a dû procéder à un vote et c'est le système proposé par M. Larnaude qui l'a finalement emporté à une voix de majorité (1).

Les pouvoirs du préfet de Police sont-ils, au fond, très utiles? Cela reste assez douteux, sans doute, et M. Larnaude est tout prêt lui-même à le reconnaître. Mais la majorité de la Section a estimé

(1) On a fait remarquer que, au moment du vote, M. G. Le Poittevin, qui venait de parler contre l'art. 10, était momentanément absent. Il est rentré aussitôt après le vote et a manifesté le regret de n'avoir pu y prendre part. Sa voix eût entraîné le partage et, par suite, le rejet de la proposition Larnaude.

que ce côté de la question était secondaire. Le point important est de savoir s'il est possible de réglementer les pouvoirs du préfet de manière à paralyser les abus. Si c'est possible, en effet, pourquoi ne pas maintenir à la préfecture de Police des attributs judiciaires qu'elle déclare indispensables? Or, le système adopté limite si rigoureusement le rôle judiciaire du préfet qu'il ne semble guère laisser de place aux abus. Ses adversaires eux-mêmes ont dû reconnaître que cette réglementation leur donnerait satisfaction, si elle était observée. Ils ont bien objecté que l'on devait craindre encore de voir, à un moment donné, la préfecture de Police chercher à sortir de ce cadre étroit et notamment négliger de transmettre ses procédures à la Justice. Mais M. Larnaude a fait remarquer que l'on ne pouvait jamais, en aucune matière, supprimer tout danger d'abus; on peut réduire l'arbitraire, en cette matière surtout; on ne peut entièrement l'écartier.

D. — La question du droit d'arrestation se pose enfin pour les officiers de police judiciaire. Mais ici notre Code ne soulève guère de critiques. Aucune proposition n'a donc été formulée.

Sauf une observation de détail, qui se rattache indirectement à la question : M. LARNAUDE a signalé l'inconvénient qu'il y avait de confier l'instruction à des juges suppléants dénués d'expérience. Le rôle délicat et les pouvoirs considérables du juge d'instruction ne devraient point être remis aux mains d'un magistrat dès le début de sa carrière; on ne s'en fait point faute cependant, surtout en province. Cette pratique était, à bon droit, l'un des griefs de l'opposition sous l'Empire. M. Larnaude a donc prié la Section d'émettre le vœu que l'instruction ne soit confiée qu'à des magistrats ayant déjà une certaine maturité.

M. Paul JOLLY a appuyé cette proposition; il ne voudrait point qu'un juge pût être chargé de l'instruction avant l'âge de trente ou trente-cinq ans.

M. Larnaude a demandé que l'on exigeât plutôt du magistrat investi de l'instruction un certain nombre d'années d'exercice, trois ans par exemple.

Cette formule a été adoptée par la majorité de la Section, malgré que M. le président PETIT ait formulé quelques objections.

Toutefois, sur l'observation de M. GARÇON, la Section a précisé qu'elle n'entendait pas critiquer l'habitude de confier l'instruction à un juge suppléant n'ayant pas trois années d'exercice, *en cas d'absence ou d'empêchement du titulaire*. Elle demande seulement qu'un magistrat ne remplissant pas cette condition ne puisse être nommé, par décret, *titulaire* de l'instruction.

II. — Qui doit avoir qualité pour transformer l'arrestation provisoire en détention préventive?

Un individu soupçonné d'un délit est conduit par un particulier ou un agent chez le commissaire de police. Celui-ci le retiendra provisoirement (1) jusqu'à ce qu'il puisse saisir le parquet, qui transmettra à son tour la procédure au juge d'instruction. C'est celui-ci qui, en l'état actuel de la législation, est appelé à statuer sur la suite à donner à l'arrestation provisoire; c'est lui qui la transforme, s'il y a lieu, en détention préventive.

La décision qui maintient en prison l'individu soupçonné est grave. Il importe de l'entourer de toutes les garanties nécessaires. A cet égard, on peut se demander si l'intervention du juge constitue une garantie suffisante et s'il n'y aurait pas lieu de soumettre sa décision au contrôle d'une autorité supérieure?

D'après le Code instr. crim., le détenu a bien un moyen de faire appel de la décision du juge devant la chambre des mises en accusation; il n'a qu'à formuler une demande de mise en liberté provisoire; sur le refus du juge, il aura le droit d'opposition (art. 135). Mais est-il convenable de subordonner ainsi le contrôle de la décision du juge à une demande du prévenu? Cette décision n'est-elle pas assez grave pour qu'il y ait lieu de devancer l'initiative de l'intéressé et de la soumettre *d'office, de plein droit*, à une juridiction supérieure?

Cette confirmation par la chambre du conseil de la décision du juge d'instruction existe en Belgique (*supr.*, p. 260) et en Roumanie (*supr.*, p. 318). C'est la chambre du conseil instituée auprès de chaque tribunal qui, dans ces pays, exerce le contrôle; il serait, en effet, difficile de soumettre à la chambre des mises en accusation tous les mandats de dépôt ou d'arrêt.

M. LARNAUDE a donc demandé à la Section d'émettre un vœu en

(1) Toutefois, à notre avis, sous quatre conditions : 1° qu'il y ait des motifs graves; 2° que cette arrestation ne dépasse jamais vingt-quatre heures; 3° que la personne ainsi retenue provisoirement soit séparée des autres individus également arrêtés par une cause quelconque (*a fortiori* de *infra*, p. 1172); 4° que toutes facilités lui soient données (au besoin même, aux frais de l'Administration) pour faire avertir *sans retard* sa famille ou les personnes chez qui elle réside; — on ne conçoit guère de restriction à cette faculté qu'en cas de complicité présumée, et encore le refus doit-il être motivé *par écrit*.

faveur de cette confirmation par la chambre du conseil (1) de la décision du juge constituant en état de détention préventive.

La 1^{re} Section n'a pas cru devoir entrer dans cet ordre d'idées. Elle a considéré qu'il suffisait de ménager au prévenu le moyen indirect et facultatif de l'opposition de l'art. 135. Du moins, elle a pensé que cela suffisait au début de l'instruction et que, s'il y avait lieu d'établir mécaniquement un contrôle de droit, c'était plutôt après un certain délai, lorsque le juge prétendrait prolonger pendant un temps anormal la détention préventive.

Elle a donc décidé que le juge d'instruction avait légitimement compétence pour statuer seul sur le maintien de l'arrestation.

III. — *Quel devrait être le recours de la victime et comment les responsabilités devraient-elles être établies en cas d'arrestation ou de détention illégales?*

Nulle réglementation ne constituera une garantie sérieuse pour la liberté individuelle, tant qu'elle n'aura point été sanctionnée par un recours accessible et par des responsabilités effectives. C'est ainsi que se présente naturellement cette troisième question. Elle se pose d'ailleurs en des termes différents suivant que l'arrestation a été opérée par un particulier ou bien par un agent de l'autorité ou un magistrat :

A. — La Section ayant émis le vœu que tout particulier eût le droit de saisir dans un lieu public et de conduire devant un officier de police judiciaire l'individu gravement soupçonné d'un délit, si d'ailleurs ce délit était constant, quelle sanction conviendrait-il d'édicter au cas où le particulier serait intervenu en dehors de ces conditions?

Trois hypothèses sont à considérer : 1^o Le particulier a commis une simple faute; il a agi avec légèreté, sans s'assurer suffisamment de la réalité du délit et sans assez peser ses soupçons; 2^o il a procédé en connaissance de cause à une appréhension injustifiée; 3^o au lieu de se borner à saisir et conduire l'individu, soupçonné devant un officier de police judiciaire, il l'a soumis lui-même à une véritable détention.

Dans tous ces cas, la responsabilité civile est encourue, et d'ailleurs le droit commun (art. 1382 C. c.) suffit à assurer à la victime une réparation pécuniaire.

Dans les deux dernières hypothèses, nous sommes en présence

(1) La chambre du conseil existait primitivement dans le Code instr. crim.; je n'ai pas besoin de rappeler qu'il a été plusieurs fois question de la rétablir.

d'une saisie dolosive ou d'une séquestration; la responsabilité du particulier ne doit pas rester purement civile; elle doit encore être pénale. Cette dernière responsabilité existe d'ailleurs déjà; elle est organisée dans les art. 341-344 C. pén.

La Section s'est donc bornée à examiner dans quelle mesure il pouvait être nécessaire de remanier ces textes.

Suivant la remarque de M. A. LE POITTEVIN, l'objectif des art. 341 et s. est surtout la séquestration. C'est ce qui explique la gravité de la peine des travaux forcés à temps, prononcée d'une manière générale par l'art. 341. Cette peine convient même uniquement à la séquestration, malgré les termes du texte qui vise aussi l'arrestation. En réalité, l'arrestation illégale n'est réprimée d'une manière indirecte que par l'art. 343, qui abaisse la peine de la séquestration à un emprisonnement de deux à cinq ans, lorsque la victime aura été volontairement rendue à la liberté avant le dixième jour de séquestration. Cependant c'est en matière d'arrestation illégale, grâce à l'art. 343, que cette partie du Code pénal reçoit son application la plus fréquente, et ici j'évoque les très intéressantes observations présentées par M. GARÇON.

Le Code pénal renferme donc, en définitive, deux *pénalités* différentes, qui peuvent très bien convenir à nos deux hypothèses, et il paraît inutile de le modifier à cet égard.

Il y aurait lieu, au contraire, à certaines réformes en ce qui concerne les éléments des deux *incriminations*.

Comme l'a montré M. GARÇON, l'arrestation arbitraire devrait être prévue d'une manière formelle, principale, au lieu de l'être indirectement. Un particulier n'a pas le droit de détenir un autre individu, il peut seulement le conduire devant un commissaire de police. Donc, *dès qu'il le retient plus qu'il n'est nécessaire* pour arriver à le conduire au plus proche officier de police judiciaire, il devrait y avoir *séquestration*.

En second lieu, la Section ayant émis le vœu que tout particulier eût le droit de saisir et conduire sur de justes soupçons, il serait nécessaire de modifier dans l'art. 341 la définition de l'arrestation arbitraire pour la mettre en harmonie avec cette nouvelle conception. Il ne faudrait plus parler « d'arrestations faites sans ordre des autorités constituées et hors les cas où la loi l'ordonne »; il faudrait, plus simplement, prévoir une saisie faite méchamment ou frauduleusement, puisque tout particulier devrait avoir la faculté de saisir et conduire s'il est de bonne foi (sauf sa responsabilité civile au cas de légèreté et de négligence).

Ces deux modifications ont été approuvées sans débat.

B. — La responsabilité des particuliers étant ainsi résolue, il faut en venir à la responsabilité des agents de l'autorité publique, disons des magistrats, et c'est là le point vraiment important. Non seulement l'organisation de cette responsabilité est fort délicate, mais le principe même peut en être contesté.

Commençons donc par indiquer les idées générales qui ont été invoquées pour justifier ou pour écarter le principe de cette responsabilité.

a) Une première objection a été développée par M. LARNAUDE à l'encontre de la responsabilité des magistrats : l'organisation d'une responsabilité pourrait énerver la répression par la crainte qu'elle ferait peser sur le juge d'instruction. Déjà ne reproche-t-on pas parfois à nos magistrats de manquer d'indépendance, de ne point toujours oser assumer les responsabilités qui s'imposent ! Il serait très dangereux, en l'état de nos mœurs, d'instituer contre eux des actions en responsabilité. Il s'ensuivrait que les magistrats éviteraient davantage encore, surtout lorsqu'il s'agirait d'un personnage influent, de prendre les initiatives capables d'engager leur responsabilité. D'ailleurs, dans la pensée de M. Larnaudé, la fonction même de magistrat implique un juge appréciant librement sans qu'on puisse lui reprocher une légèreté, une négligence ou une erreur dans son appréciation. Si le juge d'instruction ne devait arrêter et détenir que lorsqu'il est certain de ne pas se tromper, une administration diligente de la justice répressive deviendrait impossible.

Cette première considération a été combattue, notamment par MM. GARÇON, A. LE POITTEVIN et LACQIN.

Il n'est nullement impossible de concilier ces deux choses : l'appréciation libre du magistrat et la responsabilité de ses fautes. Regardons la jurisprudence relative à la responsabilité des médecins, responsabilité que les magistrats eux-mêmes ont affirmée au cours de ce siècle. Les médecins, eux aussi, doivent conserver leur libre appréciation ; il ne faut ni entraver leur initiative ni arrêter le développement de la science ; et cependant, tout en affirmant cette nécessité, la jurisprudence n'a-t-elle pas à diverses reprises retenu la responsabilité des médecins, lorsque leur légèreté ou leur imprudence constituait une faute lourde indiscutable ?

La même distinction peut être faite en ce qui concerne les magistrats, et elle est même beaucoup plus facile. La loi, en effet, ne subordonne pas, comme nous le prétendons faire pour les particuliers, le droit d'arrestation du magistrat à l'existence de *justes* soupçons ; elle se contente de lui imposer des conditions, des formes, des délais.

Dans la limite de ces cas, de ces formes et de ces délais, l'appréciation du juge est et doit, en principe, être libre. S'il se trompe, s'il arrête, fût-ce par légèreté, un innocent, s'il retient en prison plus longtemps qu'il n'eût pu le faire en hâtant davantage son instruction, il ne sera pas pour cela responsable ; il suffit qu'il ait respecté les termes de la loi pour avoir acquis la liberté de son appréciation. Il ne pourrait, en pareil cas, encourir une responsabilité que dans des circonstances tout à fait exceptionnelles et exorbitantes, qui peuvent être négligées pour l'instant (ainsi en cas de dol). Mais, si le magistrat a arrêté dans un cas où la loi lui défendait d'intervenir ; s'il n'a point respecté, en procédant à l'arrestation, les formes qui lui étaient imposées ; s'il a retenu un prisonnier au delà du terme prescrit, etc., il est coupable non pas d'une erreur d'appréciation, mais d'une omission précise des règles légales qu'il était facile d'éviter. Donc, on peut admettre la responsabilité des magistrats en cas d'*actes illégaux* (arrestation, perquisition, détention maintenue), *faits en violation des conditions, formes et délais de la loi*, sans porter atteinte à la libre appréciation du juge et sans compromettre la répression. C'est même là un minimum, sauf à voir, lorsque nous entrerons dans les détails, s'il n'est pas possible d'admettre encore une responsabilité dans l'hypothèse où le magistrat aurait commis une faute intentionnelle dans l'exercice de sa libre initiative.

b) Une seconde objection, également mise en avant par M. LARNAUDE, est celle-ci : si les particuliers obtenaient une action en recours contre les juges, ils ne manqueraient pas d'en faire un usage abusif. Cette considération suffit à expliquer pourquoi la responsabilité des magistrats n'est point organisée de la même manière que la responsabilité des fonctionnaires administratifs. Les magistrats sont appelés à juger les intérêts pécuniaires, l'honneur et la liberté des particuliers ; c'est-à-dire les biens les plus chers à l'homme ; ils provoquent donc leur colère et leurs représailles beaucoup plus que ne pourraient le faire les fonctionnaires administratifs. Tout individu arrêté ou détenu ne se prétendrait-il pas victime et ne voudrait-il pas agir contre le magistrat ?

Cette observation a d'ailleurs été vivement appuyée par M. l'avocat général BRÉGEAULT, qui a soutenu que l'abus de l'action en responsabilité serait encore aggravé par l'intervention d'agents d'affaires venant exciter les mécontents et offrir leurs bons offices.

Deux réponses ont été faites. M. A. LE POITTEVIN a rappelé, d'abord, que les partisans de la responsabilité des magistrats ne prétendaient pas donner à cette responsabilité une portée générale. Il ne peut pas

être question de rendre le juge responsable de ses erreurs d'appréciation. La question est de savoir si le magistrat ne doit point être responsable des *illégalités* qu'il peut commettre dans l'accomplissement de ses *actes*: arrestation ou perquisition. Il ne s'agit pas du magistrat jugeant, mais du magistrat arrêtant ou procédant à une perquisition: la fonction du magistrat, en pareil cas, n'est point de nature différente de celle des agents administratifs. Le critérium de la responsabilité est alors tellement clair et certain qu'on ne peut guère concevoir un exercice inconsideré de l'action. Il est beaucoup plus facile de se poser en victime d'une erreur, que de se prétendre victime d'une illégalité.

Dans tous les cas, et en second lieu, M. GARÇON a indiqué que l'on pourrait éviter tous les abus en subordonnant l'exercice de l'action à certaines précautions ou formalités préalables. Sans aller jusqu'à exiger, dans toutes les hypothèses, la procédure de la prise à partie, on pourrait ne pas permettre une citation directe.

c) J'arrive à une troisième et dernière objection. Tandis que l'organisation de la responsabilité des magistrats éveille des inquiétudes légitimes, l'intérêt qu'elle peut présenter paraît très mince à M. LARNAUDE. Ce n'est pas à dire qu'il méconnaisse le droit de l'individu lésé par une arrestation opérée ou maintenue illégalement. Bien au contraire! Mais il estime que l'on satisferait très mal ce droit violé en se contentant d'établir un recours contre le magistrat. Cette action, à cause des abus auxquels elle pourrait donner lieu, devrait être entourée de garanties pour le magistrat; elle serait donc d'un exercice difficile. D'autre part, les juges devant qui elle viendrait s'exercer seraient peu portés à condamner un collègue; ils se montreraient vraisemblablement très difficiles pour accorder à la victime une indemnité pécuniaire. Et cela d'autant mieux, comme l'a fait remarquer M. BREGEAULT, que le magistrat peut n'avoir pas de fortune personnelle. Si, de plus, le magistrat mis en cause est un juge suppléant sans traitement, quelle indemnité pécuniaire pourrait-on obtenir contre lui? Et, en admettant par hasard qu'on l'obtienne, avec quoi ce juge paiera-t-il? Faudrait-il donc imposer un cautionnement aux magistrats?

Donc, a-t-on dit, étant donnés sa nature, les restrictions de procédure qui l'accompagnent et l'esprit des juges qui l'apprécient, l'action en responsabilité contre un magistrat est presque toujours destinée à échouer. En fait, elle ne servira guère à la victime qu'à manifester son ressentiment contre le juge en le traînant devant les tribunaux, mais elle n'aboutira pas à une réparation.

Si on veut assurer à la victime une réparation, si on veut lui donner

un recours sérieux, conclut-on dans ce système, il faut organiser non plus une action en responsabilité contre le magistrat, mais un recours contre l'État. L'État est naturellement désigné pour réparer les dommages qui peuvent résulter de l'administration de ce service public qu'est la Justice répressive. Une distinction de ce genre est admise dans la législation de la plupart des cantons suisses. Dans les cantons de Vaud, du Tessin et de Berne, la victime possède un recours contre l'État, tandis qu'elle n'a pas d'action contre le juge (*supr.*, p. 274, 276 et 278).

L'utilité de ce recours n'a point été méconnue; mais est-à-dire que l'action en responsabilité contre le magistrat n'aurait point son intérêt propre, à côté de l'action contre l'État? M. GARÇON n'a pas admis sur ce point l'avis de M. Larnaude. Le recours contre le magistrat serait plus difficile à exercer et réussirait moins souvent, soit! Mais le succès d'un tel recours, s'il se produisait une seule fois, n'aurait-il point un effet considérable que n'aura jamais la condamnation de l'État? La condamnation d'un magistrat pour un acte, arrestation ou perquisition illégales, aurait d'abord cet avantage de rehausser la magistrature dans l'opinion publique, en témoignant que les juges ne commettent point d'illégalités qui ne soient réprimées. Cette condamnation, en second lieu, constituerait pour les magistrats un avertissement salutaire; elle leur rappellerait qu'ils ne peuvent pas, sans engager leur responsabilité, violer les conditions, les formes et les délais légaux. Finalement, l'action contre les magistrats serait peut-être, pour le particulier, moins efficace que l'action contre l'État; mais elle aurait une répercussion autrement profonde sur l'esprit des juges et, par là même, elle servirait davantage la liberté individuelle.

Telles sont les idées générales contradictoires qui se sont dégagées de la discussion. Ces idées, en définitive, révèlent la possibilité de concevoir et d'organiser deux systèmes très différents à propos du recours de la victime contre un acte illégal du juge. Les détails de ces deux systèmes peuvent évidemment beaucoup varier. Nous pouvons, néanmoins, nous rendre compte de leurs grandes lignes :

a) Le premier système, auquel doivent aboutir les considérations exprimées par M. Larnaude, et le brillant exposé de M. Maurice Lebon, ancien sous-secrétaire d'État, met au premier plan le recours du particulier contre l'État. Il le met au premier plan parce que c'est celui qui doit assurer le mieux la réparation et que ce système voit avant tout dans la question de responsabilité une question de réparation à la victime. Le recours contre le magistrat pourrait donner satisfaction aux passions mauvaises de la victime, surtout

aux rancunes politiques de la foule; il ne réparerait jamais mieux le dommage causé. Nul ne peut mieux que l'État accorder à la victime la satisfaction pécuniaire ou la réparation d'honneur qui lui sont dues.

D'ailleurs, lorsqu'on envisage cette réparation, l'État apparaît bien comme le véritable débiteur. Le magistrat n'est qu'un fonctionnaire, choisi et nommé par l'État; l'État ne doit-il pas être responsable des fautes de ses agents? D'après M. Maurice LEBON, le particulier ne devrait point avoir d'autre débiteur ni d'autre action.

Est-ce à dire que le magistrat échappera à toute responsabilité, à toute condamnation? Oui, en principe. M. Lebon estime qu'une indemnité de l'État étant assurée à toute victime d'un acte illégal, la liberté individuelle est suffisamment garantie et n'est plus intéressée à la condamnation du magistrat. Or, celle-ci aurait les nombreux inconvénients d'énerver la répression, de provoquer le scandale, d'exciter les passions politiques. D'ailleurs, la victime ayant reçu satisfaction, le recours contre le juge ne pourrait appartenir qu'à l'État. Or, le Gouvernement ne peut guère exercer contre un magistrat qu'il a choisi et nommé soit une action pécuniaire, soit une action pénale. Le Gouvernement qui, désavouant le choix qu'il avait fait, agirait ainsi contre l'un de ses agents, se condamnerait lui-même.

Pourtant, si la faute du magistrat est très grave, si elle provient d'une habitude consciente ou d'une négligence impardonnable, on ne peut pas admettre que ce magistrat incapable ou indigne continue ses fonctions. L'État sera libre de le révoquer. Il révoquera *de plano*, quand il le jugera à propos, les magistrats amovibles; il saisira d'une demande de destitution la Cour de cassation, statuant disciplinairement, lorsqu'il s'agira d'un fonctionnaire inamovible. M. Lebon admet d'ailleurs volontiers que l'action disciplinaire du Gouvernement devant la Cour de cassation pourrait être teintée de pénalité, en ce sens que le magistrat ainsi destitué pourrait être déclaré incapable d'exercer une fonction publique.

Les grandes lignes de ce système ne seraient d'ailleurs guère modifiées, comme l'a remarqué M. LARNAUDE, si on maintenait, à côté de cette action disciplinaire, les recours actuellement inscrits dans notre législation et qui sont la plainte au Ministre de la Justice, la prise à partie, l'action pénale. En effet, ces recours sont organisés de telle sorte qu'ils sont plus théoriques que pratiques. M. Larnaude ne demande pas leur abrogation, car il les considère comme à peu près inapplicables.

b) En face de cette théorie s'élève le système proposé par M. Garçon.

Il ne suffit pas de ménager une réparation à la victime; il faut assurer le châtement de la faute commise. Le recours contre l'État ne doit pas empêcher l'organisation d'un recours sérieux, pratique contre le magistrat.

M. GARÇON, sans s'opposer à la responsabilité de l'État, demande donc le maintien de l'action pénale et de l'action civile, telles qu'elles existent aujourd'hui dans le Code pénal (art. 114 et s. C. p.). Mais il voudrait plus: il voudrait une réforme du Code pénal rendant plus efficace la responsabilité des magistrats.

Deux motifs, en effet, rendent à peu près inapplicables les dispositions en vigueur.

D'une part, au point de vue pénal, le Code punit tout attentat à la liberté de la dégradation civique (art. 114). C'est là une peine absolument exagérée. Combien de violations de la loi qui mériteraient une répression légère restent impunies parce qu'elles ne paraissent pas justifier le renvoi devant la Cour d'assises! Au surplus, jamais le jury ne prononcerait contre le magistrat coupable d'une simple illégalité, la dégradation civique, peine qui priverait notamment le condamné du droit d'être tuteur de ses enfants!

D'autre part, au point de vue civil, l'art. 117 C. p. établit bien, en termes excellents, la responsabilité pécuniaire du magistrat. Mais l'action civile contre le juge ne peut être exercée que par la voie, plus théorique que pratique, de la prise à partie (art. 505 et s. C. pr. civ.).

Au lieu de cette vaine procédure, M. Garçon voudrait, en premier lieu, que la loi organisât, à côté du crime d'attentat à la liberté accompli par suite d'un abus volontaire, d'une vengeance par exemple, et à côté de la séquestration arbitraire, un délit ou une *contravention* visant le simple fait illégal. Les crimes commis par les magistrats sont heureusement fort rares; ce qui est plus fréquent, ce sont des habitudes vicieuses, des procédés contraires à la loi. Toute violation d'une condition, d'une forme ou d'un délai légal devrait être punie d'une peine proportionnée(1).

En outre, M. Garçon voudrait que tout particulier pût facilement

(1) Le Code belge a déjà correctionnalisé l'infraction de l'art 114. M. BREGEAULT a fait, il est vrai, à M. Garçon cette objection que la nouvelle disposition du Code belge ne paraissait pas avoir reçu une application plus fréquente que l'ancienne. Mais cela provient, d'après M. GARÇON, de ce que les particuliers n'ont actuellement aucun moyen de saisir eux-mêmes la Cour d'appel, seule compétente pour juger le délit du magistrat.

saisir un juge de l'action civile aussi bien que de cette action pénale nouvelle. Lorsqu'il s'agit d'un crime, la victime peut bien porter plainte aux mains du juge d'instruction; mais, lorsqu'il s'agit d'un délit ou d'une contravention, en l'état actuel, seul le procureur général peut poursuivre le magistrat devant la Cour d'appel. Il faudrait donc modifier les textes.

En résumé, le système serait celui-ci : tout particulier aurait le droit de déposer une plainte contre un magistrat, entre les mains du premier président. Le premier président aurait l'obligation de répondre par une ordonnance *motivée*. S'il jugeait la plainte fondée, il permettrait à la victime de poursuivre. S'il estimait, au contraire, la plainte non fondée, il déclarerait qu'il n'y a pas lieu de suivre et l'action serait arrêtée. L'ordonnance, toutefois, serait susceptible d'appel devant la chambre des mises en accusation.

Cette procédure, suivant M. Garçon, empêcherait les abus et cependant ne pourrait plus, comme la prise à partie, arrêter, en pratique, toutes les poursuites. Or, M. Garçon croit que la condamnation d'un seul magistrat ferait beaucoup pour le redressement des pratiques illégales.

Voyons maintenant les conclusions auxquelles la Section s'est arrêtée :

1^o Elle s'est d'abord prononcée sur la responsabilité civile de l'État. Elle en a approuvé le principe, qui n'était sérieusement contesté par personne. Toute la difficulté porte sur la responsabilité personnelle des magistrats; mais, en admettant même cette responsabilité, l'État n'en serait pas moins tenu civilement des fautes de ses agents.

Reste à savoir quelles seront les conditions de la responsabilité de l'État?

M. le professeur A. LE POITTEVIN a rappelé ici que la Société générale des prisons s'était déjà préoccupée de cette question dans une autre circonstance. Elle examinait le problème de la revision des condamnations et de la réparation due aux victimes judiciaires; la 1^{re} Section, qui avait été chargée de formuler des conclusions, rechercha s'il n'y aurait pas lieu d'accorder une réparation à l'individu objet de poursuites qui n'ont pas abouti et que l'événement a ainsi montrées injustifiées (*Revue*, 1896, p. 298). La Section n'osa point reconnaître à l'encontre de l'État une *obligation positive*. M. A. Le Poittevin a déclaré qu'il eût été partisan du droit à l'indemnité, toutes les fois que l'individu arrêté eût *démontré* que les soupçons portés sur lui n'avaient pas de fondement. Tout autre, en effet, est la situation de l'individu qui bénéficie du doute parce que sa culpa-

bilité n'est pas prouvée, bien qu'il subsiste contre lui des soupçons; tout autre la situation de l'individu relâché parce qu'il a prouvé, d'une manière évidente sa non-culpabilité. A l'égard de ce dernier, la législation actuelle est doublement insuffisante. Elle est insuffisante, d'abord, en ce qu'elle ne lui permet point d'obtenir une indemnité de l'État. Elle est insuffisante, en second lieu, en ce qu'elle ne lui donne même pas les moyens d'exiger de la Justice une décision reconnaissant d'une manière précise et formelle sa non-culpabilité. — Une habitude aujourd'hui invincible s'est introduite dans la pratique, de motiver les ordonnances ou les arrêts de non-lieu en se fondant uniquement sur l'absence de charges suffisantes. Jamais, même lorsque l'innocence est complète et évidente, on n'avoue dans les motifs la non-culpabilité. Il n'est pas davantage dans les mœurs judiciaires de déclarer dans un jugement correctionnel que le prévenu n'est pas l'auteur du fait qui lui était reproché. C'est là pour l'innocent une injustice flagrante. Cette observation a été vivement appuyée par M. Garçon.

Cependant la Section a décidé de ne point rouvrir le débat sous cette forme générale. Au lieu d'embrasser toutes les *arrestations injustifiées*, elle s'est préoccupée d'organiser la responsabilité de l'État en cas d'acte *illégal* d'un magistrat. Ce qu'il faut avant tout, c'est que les règles établies pour garantir la liberté individuelle soient respectées; si ces règles n'ont pas été observées, la victime doit avoir le droit de se plaindre.

Cette distinction entre l'erreur ou l'arbitraire et l'illégalité a d'ailleurs été déjà plusieurs fois indiquée dans ce rapport. Nous savons que, pour M. A. Le Poittevin, l'acte illégal est celui qui est commis en dehors des cas, sans les formes ou au delà des délais établis par la loi. A l'inverse, l'acte arbitraire est celui qui, par son côté extérieur, est très légalement accompli, que le magistrat par conséquent avait le droit d'accomplir, mais dont les circonstances ne justifiaient pas moralement l'emploi. Cette définition convient à la fois à l'arrestation, à la perquisition et au maintien de la détention. La question est de savoir si cette définition suffit.

M. LARNAUDE a exprimé à cet égard certaines appréhensions. Y a-t-il lieu d'admettre une responsabilité, même lorsque la violation des règles légales provient d'une erreur d'appréciation de ces règles par le magistrat? Non, sans doute; le texte de la loi peut prêter à certaines controverses; on ne peut admettre qu'il y ait responsabilité parce que le magistrat aura admis une interprétation qui sera condamnée ensuite par la Cour de cassation! M. Larnaude a donc proposé

de restreindre la responsabilité à l'hypothèse d'une faute lourde du magistrat.

Ces scrupules n'ont point été partagés par la Section. L'erreur de droit ne peut certainement pas être considérée comme une illégalité.

La Section a donc adopté la définition de M. A. Le Poittevin et voté le principe de la responsabilité de l'État en cas d'acte illégal du magistrat ou agent de l'autorité.

Elle a précisé d'ailleurs, sur l'observation de M. BREGEAULT, que cette responsabilité existerait à l'égard de tout individu ayant subi les conséquences d'un acte illégal, que cet individu se trouve être innocent ou soit, au contraire, reconnu coupable à la fin de la procédure. Comme l'a fait remarquer M. GARÇON, on ne peut pas dire aux magistrats : « Vous pouvez impunément violer la loi vis-à-vis d'un récidiviste » ! Les mauvaises habitudes prises vis-à-vis des récidivistes se transformeraient vite en pratique générale. Un coupable même aura donc un recours, s'il n'a pas été arrêté dans les formes voulues ou s'il a été détenu un jour de trop. Est-ce à dire que le coupable et l'innocent devront obtenir la même indemnité ? Le dommage causé n'est pas le même pour l'un et pour l'autre. Les tribunaux n'accorderont une indemnité au coupable que dans la mesure du léger préjudice qu'il aura pu subir.

J'ajoute que, dans l'opinion de la Section, l'action en responsabilité contre l'État pourra être librement exercée devant les tribunaux judiciaires.

2^e La Section a statué, en outre, sur la responsabilité personnelle des magistrats ou autres agents de l'autorité. Sur ce point, elle s'est bornée, d'une manière générale, à préconiser le maintien pur et simple de la législation actuelle, ne voulant adopter ni le système de M. Lebon, ni le système de M. Garçon.

D'une part, elle n'a pas voulu limiter la responsabilité des magistrats à une responsabilité disciplinaire, comme le voulaient M. LEBON et M. BREGEAULT. L'action disciplinaire abandonnée à la discrétion du Gouvernement n'offrirait, ont observé MM. GARÇON et A. LE POITTEVIN, aucune garantie. Les petites illégalités sont d'ailleurs commandées souvent par les supérieurs. La Section a considéré que, dans une démocratie, tout citoyen investi d'une fonction publique devait être civilement et pénalement responsable.

Mais, d'autre part, la Section n'a point voulu entrer dans la voie des réformes, beaucoup de ses membres, et notamment M. LARNAUDE, se montrant très sceptiques au sujet de l'efficacité des modifications proposées. M. A. LE POITTEVIN aurait cependant voulu que la Section

se prononçât au sujet du recours pécuniaire de l'État contre le magistrat, dans le cas où la responsabilité de l'État aurait été mise en jeu. Ce recours pécuniaire résulterait-il du droit commun et conviendrait-il ou de l'établir ou de l'écartier ? Sur ce point, comme sur les autres, la Section n'a point voulu se prononcer, se référant simplement au droit en vigueur.

En somme, la majorité a suivi l'avis de M. LARNAUDE, estimant que l'organisation de la responsabilité de l'État constituait la vraie réforme et que la question de la responsabilité personnelle des magistrats présentant un intérêt beaucoup moindre pouvait être tenue dans l'ombre.

La Section a cependant voté en cette matière, sur la demande de M. A. LE POITTEVIN, une petite disposition additionnelle.

L'art. 114 C. p., qui punit les attentats à la liberté, accorde une exemption de peine au fonctionnaire qui justifiera avoir agi par ordre de ses supérieurs hiérarchiques. N'est-il pas dangereux pour la liberté d'admettre qu'un agent puisse impunément accomplir un acte illégal, sous le prétexte de l'obéissance hiérarchique ? Ainsi, la Section ne permet pas aux agents de la force publique de saisir un individu dans un lieu non public sans un mandat du juge, ou de perquisitionner : cet agent pourrait-il donc être couvert par un ordre du commissaire de police ? La jurisprudence française est sans doute très favorable au principe autoritaire ; cependant le refus d'obéissance n'est-il pas un devoir, lorsque l'ordre s'applique à un acte illégal ? M. A. LE POITTEVIN a demandé que l'exemption de peine ne pût plus être accordée, au moins lorsqu'il s'agit d'un acte manifestement illégal ; et, dans ces termes, la proposition a été admise.

IV. — *Le principe de la détention préventive doit-il être maintenu pour tous les crimes et délits ?*

Déjà la Section, en organisant les responsabilités qui suivent une arrestation illégale, s'est préoccupée de la détention illégale afin d'étendre aux deux hypothèses le même recours. Les questions auxquelles nous arrivons maintenant ont pour but de déterminer précisément les conditions et délais de la détention.

On tend aujourd'hui, avec raison, à limiter de plus en plus la détention préventive et à étendre l'application de la mise en liberté provisoire.

Ce mouvement doit-il aller jusqu'à faire interdire *a priori* la détention préventive à propos de certains délits ? M. PAUL JOLLY, en soumettant à la Section cette première question, n'a point dissimulé

qu'il n'était nullement disposé à entrer dans cette voie. La Section s'est aussitôt rangé à cet avis autorisé. En matière de crimes ou de délits, la détention préventive doit toujours être possible pour le juge au début de l'instruction, sauf à prendre des mesures pour la faire cesser le plus tôt possible.

V. — *Y a-t-il lieu de limiter la durée légale du mandat de dépôt, sauf à permettre le renouvellement du mandat si cela est nécessaire?*

Le principe de la détention préventive étant admis pour tous les crimes et délits (1), la Section a commencé par rechercher s'il n'y aurait pas des mesures à prendre pour empêcher une prolongation exagérée de l'instruction, c'est-à-dire de la détention. Depuis longtemps déjà, M. P. JOLLY s'est fait le défenseur de l'idée de la limitation légale des mandats de dépôt. La Section lui a volontiers donné son adhésion.

Aujourd'hui, le magistrat peut garder indéfiniment un détenu en prison; rien ne l'oblige à clore son instruction. C'est là, d'après M. JOLLY, une situation inadmissible. Sans doute le détenu peut faire une demande de mise en liberté provisoire; mais M. Jolly voudrait que la loi n'attendît pas son initiative pour le protéger et qu'elle imposât elle-même au juge une limite, sauf à permettre une prolongation dans des circonstances exceptionnelles.

Toute la difficulté est de déterminer la longueur du délai à impartir. M. Jolly serait d'avis d'un délai assez long, de telle sorte qu'il pût suffire dans la grande majorité des cas et que les renouvellements fussent très rares. M. GARÇON, à l'Assemblée générale, s'était montré assez sceptique au sujet de l'efficacité de la réforme. En effet, on pourrait craindre que la pratique ne tint pas compte de la limitation et abusât, si le délai était trop court, des renouvellements de pure forme. M. Jolly pense, au contraire, qu'on les évitera en laissant au juge, pour l'instruction, un délai raisonnable. On pourra alors se montrer très sévère pour le renouvellement et exiger une ordonnance fortement motivée (2).

M. Jolly proposait d'abord un délai de trois mois; il a indiqué ensuite le délai de deux mois. Ce délai a paru encore trop long. Les petits délits susceptibles d'une courte instruction sont, en effet, les plus nombreux; ne devrait-on pas craindre, si de prime abord on

(1) A la condition, bien entendu, que le délit entraîne une peine d'emprisonnement et non une simple amende.

(2) V. au surplus les observations de M. P. Jolly, *supr.*, p. 431.

accordait un long délai, que le juge ne s'habitât à profiter de tout ce délai, même à propos d'affaires insignifiantes? On ne peut malheureusement pas établir plusieurs délais suivant la nature des infractions, car la difficulté de l'instruction dépend des espèces et non pas de la nature de l'infraction. Telle escroquerie ou tel abus de confiance, par exemple, sera beaucoup plus long à instruire qu'un assassinat. Dès lors, on a exprimé de divers côtés l'avis que le délai devait être uniformément assez court. M. DE RAMEL a parlé d'un délai d'un mois. M. A. LE POITTEVIN d'un délai de vingt jours. Le délai de deux mois conduirait peut-être le juge à abréger des instructions exceptionnellement délicates; il serait sans influence sur la majorité des instructions qui sont et doivent être plus courtes (1). Le Projet du Sénat en 1882 et le Projet de la Commission de la Chambre allaient d'ailleurs plus loin encore, car ils limitaient la durée du mandat de dépôt, le premier à quinze jours, le second à dix jours.

Sur la proposition de M. A. RIVIÈRE, la Section a adopté le délai d'un mois qui constitue un terme moyen. C'était d'ailleurs le délai prévu pour le mandat d'arrêt dans les grands Projets; et il y a toujours avantage à adopter les délais qui ont déjà reçu une sanction officielle. Un délai plus court risquerait d'aboutir à des renouvellements de pure forme (2).

D'ailleurs, la Section a formellement entendu que ce délai ne courrait que pendant la durée de l'instruction. Une fois la procédure close et l'ordonnance du juge rendue, le mandat doit tenir état jusqu'au jugement.

VI. — *Dans quelle forme devrait être opéré le renouvellement des mandats?*

M. P. JOLLY a proposé à la Section d'abandonner le renouvellement à la discrétion du juge, sous la condition pour celui-ci de justifier les raisons de cette mesure dans une ordonnance motivée. Le détenu qui estimerait ces motifs insuffisants aurait la faculté de se pourvoir devant la chambre d'accusation (*supra*, p. 436).

(1) V. les observations de M. LE POITTEVIN et l'exposé de sa théorie des mandats à échéances successives, *supra*, p. 233.

(2) M. THOMAS a fait observer qu'il conviendrait peut-être de porter le délai à deux mois lorsqu'il s'agirait d'une expertise. — L'expertise demande sans doute un certain temps; néanmoins les experts font actuellement beaucoup trop attendre l'instruction. Si la durée du mandat était limitée raisonnablement, le juge puiserait dans cette limitation même, une arme vis-à-vis de l'expert, pour le contraindre à faire son expertise dans un délai plus court.

M. LARNAUDE eût préféré un système différent; il considère la liberté individuelle comme un bien assez précieux pour que toute atteinte dirigée contre elle soit soumise de droit au contrôle d'une autorité supérieure. Il eût donc désiré voir intervenir ici de plein droit, la chambre du conseil. Mais la Section ayant déjà repoussé ce système à propos du premier mandat transformant l'arrestation en détention, ne pouvait évidemment pas l'admettre pour le renouvellement du mandat.

M. DE RAMEL a seulement fait observer que l'on pourrait peut-être substituer la chambre du conseil à la chambre des mises en accusation, dans le système de M. Jolly. La chambre du conseil statuerait plus vite.

Mais la Section a purement et simplement approuvé la proposition de M. Jolly. Le rétablissement de la chambre du conseil est une grosse question qui ne peut être décidée indirectement. D'ailleurs la chambre d'accusation est la juridiction normale de recours contre les décisions du juge d'instruction; de plus, cette chambre devra statuer, toute affaire cessante; elle pourra donc apprécier le renouvellement sans le moindre retard.

VII. — *Y a-t-il lieu de donner aux cours et tribunaux jugeant correctionnellement le pouvoir de décerner mandat de dépôt contre le condamné?*

M. Bregeault avait parfaitement exposé (*supr.*, p. 666) les inconvénients résultant de ce fait que les cours et tribunaux, jugeant correctionnellement, ne peuvent décerner un mandat de dépôt contre le condamné qui a comparu libre, alors même que les débats ont révélé la gravité de son infraction et que la peine prononcée atteint plusieurs années de prison. La Section, retenant ces très justes observations, a, à l'unanimité, émis le vœu de voir accorder aux cours et tribunaux ce pouvoir indispensable.

VIII. — *Y a-t-il lieu de modifier les dispositions légales sur la liberté provisoire?*

La limitation de la durée des mandats ne tend, en définitive, qu'à une réduction de la durée de l'instruction. Elle aurait pour résultat de contraindre le juge à hâter et à clore le plus tôt possible sa procédure. Résultat considérable sans doute; mais ne conviendrait-il pas d'organiser une autre garantie, obligeant le juge à mettre l'inculpé

en liberté, au cours même de l'instruction, lorsque les circonstances sont telles qu'il n'est point indispensable de le retenir prisonnier?

Actuellement, il n'existe de garantie semblable au profit de l'inculpé que dans des hypothèses très restreintes. En principe, la mise en liberté d'un détenu est toujours facultative pour l'autorité judiciaire (art. 94, art. 113, al. 1, C. inst. cr.); le détenu n'est assuré de l'obtenir que s'il se trouve dans les conditions rigoureuses de l'art. 113, al. 2 et 3 : la liberté provisoire est de droit seulement cinq jours après l'interrogatoire si le prévenu est domicilié et si le maximum de la peine prononcée par la loi est inférieur à deux ans d'emprisonnement. Dans notre Code, la détention préventive pendant l'instruction est donc la règle, la liberté provisoire l'exception.

La Section a discuté d'abord la valeur de cette conception générale; puis, après avoir reconnu qu'il n'était pas possible de limiter davantage la libre appréciation du juge, elle a accueilli diverses améliorations qui pourraient être apportées au système sans en modifier les bases.

A. — Je viens de dire que la Section s'est finalement refusée à proposer une extension des cas dans lesquels la liberté provisoire serait imposée au juge; cependant, au début même de la discussion, M. MACK a fait une critique très vive de la conception et du texte de notre Code d'instruction criminelle. Et, pour donner plus de précision à sa critique, M. Mack a soumis à la Section et opposé aux formules actuelles de la loi un projet tendant « à garantir en même temps la liberté individuelle et la répression des crimes et des délits ».

M. Mack a surtout critiqué le texte du Code; il lui reproche d'être, en apparence, contraire à la liberté, de ne mettre en relief que le pouvoir arbitraire du juge. La formule d'une loi, l'impression qui se dégage d'un texte, peuvent avoir une influence considérable sur la pratique.

M. Mack voudrait qu'en fait la liberté provisoire fût la règle, la détention préventive l'exception. Il estime que, dans la très grande majorité des cas, il n'est nécessaire ni pour les besoins de l'instruction, ni en vue de l'exécution éventuelle d'une peine, de retenir en prison le prévenu (*v. supr.* p. 220).

Si telle doit être la conception dominante, la loi devrait l'exprimer clairement.

Comment? Suffirait-il, comme l'a demandé M. Henri Coulon (*supr.*, p. 644 et s.), d'inscrire formellement dans la loi ce principe que la liberté provisoire est le droit et la détention préventive l'exception? Non, M. Mack voudrait davantage; la loi orientera mieux encore les juges si elle réglementait la détention préventive.

Cette réglementation d'ailleurs laisserait intact, en fait, le pouvoir du juge, mais serait capable de le guider, de lui rappeler d'une façon précise, chaque fois qu'il voudrait maintenir en détention, que cette détention est quelque chose d'anormal.

Le projet de M. Mack pose donc comme principe général que le juge d'instruction *devra en toute matière*, immédiatement après l'interrogatoire, ordonner la mise en liberté provisoire de l'inculpé, sous réserve d'une caution (art. 1^{er}, al. 1^{er}, de son projet). Cette déclaration solennelle aurait l'avantage de faire apparaître la liberté comme le fait normal. Elle ne constituerait pas, d'ailleurs, une révolution, car elle est immédiatement suivie d'importantes exceptions. D'une manière générale, le juge pourrait refuser la liberté provisoire, lorsque l'inculpé aurait déjà été condamné pour crime, lorsqu'il serait en état de récidive, ou *lorsqu'il paraîtrait un homme dangereux* (art. 1, al. 3, art. 3). Cette dernière exception surtout est très large et très vague, — la remarque en a été faite de divers côtés — de sorte qu'elle restituerait, en réalité, au juge son pouvoir d'appréciation. M. Mack ne s'en est pas défendu, puisque son but est beaucoup moins de supprimer les pouvoirs légaux du juge que d'en obtenir un meilleur usage pratique, en traçant dans la loi la ligne à suivre.

D'autre part, il propose des garanties nouvelles contre les inconvénients ou contre les abus de la liberté provisoire; toujours dans la pensée d'obtenir, grâce à ces précautions, une application plus fréquente de la liberté.

Ainsi, non seulement il subordonnerait la liberté à un cautionnement, mais, lorsque la caution consisterait en un engagement personnel et non en un dépôt d'argent, il exigerait deux cautions. Il ne serait pas éloigné non plus d'élever, en pratique, le chiffre de la caution. Il ferait toutefois une exception en matière correctionnelle : là, il n'admettrait pas que l'absence de caution pût permettre de retenir l'inculpé plus de cinq jours après son interrogatoire (art. 1^{er}, al. 3).

Même, dans le cas où l'inculpé aurait abusé de sa liberté en ne se représentant pas, M. Mack lui ferait encourir certaines déchéances (comme celle du bénéfice de la loi Bérenger) ou le soumettrait à une aggravation de peine (art. 2).

Lorsqu'il y aurait lieu de craindre que l'inculpé remis en liberté ne divertit certaines preuves, M. Mack donnerait expressément au juge d'instruction le droit de procéder auparavant, par commission rogatoire donnée au juge de paix ou au commissaire de police, à toutes les perquisitions et saisies nécessaires (art. 1^{er}, al. 4).

Enfin, il organiserait une sorte de surveillance du procureur géné-

ral (art. 1^{er} *fine*). Celui-ci serait chargé de contrôler les détentions préventives et de rappeler, au besoin, au juge d'instruction, par une lettre, que son devoir est toujours, autant que possible, de mettre en liberté.

Tel est, dans ses grandes lignes, le système de M. Mack. L'idée qui l'inspire — l'idée qu'il serait désirable que la liberté provisoire devint en pratique la règle — est tout à fait conforme aux tendances de la Section; mais ce n'est point à dire que le système lui-même, avec la réglementation qui en a été déduite, ait obtenu son adhésion.

Quelques objections de détail ont, d'abord, été adressées, notamment, par MM. A. Le Poittevin et Bregeault.

Ainsi M. BREGEAULT a observé que les prétendues garanties sollicitées contre l'abus par l'inculpé de sa liberté provisoire, telles qu'une aggravation de pénalité, demeureraient le plus souvent illusoires, si l'inculpé profitait de cette liberté pour se cacher ou s'enfuir.

M. A. LE POITTEVIN a protesté contre la surveillance du juge d'instruction par le procureur général, que le projet de M. Mack tendait à établir. Le juge d'instruction n'est à aucun point de vue l'inférieur des magistrats du ministère public, il n'a point à en recevoir d'observations ou de blâmes. En cas de dissentiment entre eux, il ne peut y avoir qu'une solution : l'opposition par le procureur de la République devant la chambre des mises en accusation.

M. Le Poittevin a protesté encore contre les commissions rogatoires aux juges de paix, commissaires de police, ou autres officiers de police judiciaire, à fins de perquisition ou de saisie que le projet tendait à régulariser. Sans doute, déjà les juges d'instruction usent journellement de ces commissions rogatoires; mais cette pratique n'est pas légale, d'après M. Le Poittevin, et dans tous les cas elle est fâcheuse; il serait donc regrettable de la consacrer définitivement. Les perquisitions et les saisies sont des faits très graves; il serait convenable que le juge d'instruction y présidât toujours lui-même.

Quant à l'ensemble du projet, M. Le Poittevin a conclu que ses règles générales pouvaient être recommandées au juge à titre de direction morale, mais qu'elles ne pouvaient être traduites en texte légal.

Cette critique a été surtout mise en relief par M. P. JOLLY, qui a entraîné le sentiment à peu près unanime de la Section.

M. Jolly a reproché à M. Mack de vouloir à la fois déclarer la mise en liberté obligatoire et maintenir le pouvoir d'appréciation du juge, dont il reconnaît la nécessité. Ces deux idées sont contradictoires.

M. Jolly a montré l'impossibilité de poser en principe, *en toute matière*, que la liberté provisoire est de droit; même en faisant abs-

traction des crimes, on ne peut admettre que la liberté soit un droit pour les voleurs, les escrocs, les inculpés d'abus de confiance. Force est bien, pour ceux-là, de s'en rapporter à ce qu'on appelle « l'arbitraire » du juge. Tout ce que l'on peut faire, c'est d'obliger celui-ci à hâter son instruction; mais ceci regarde la limitation de la durée des mandats.

Puis M. Jolly a montré qu'en partant de cette idée fautive d'une mise en liberté obligatoire, le projet aboutissait à des précautions exceptionnelles, à des résultats antilibéraux : c'est ainsi qu'il fait jouer un rôle important au cautionnement et se montre très sévère dans l'exigence de cautions. M. Jolly, au contraire, est hostile à cette exigence. La liberté sous caution n'est-elle pas une institution antidémocratique, apparaissant en quelque sorte comme l'apanage des riches? La caution ne peut être efficace que si elle est très élevée, et seuls les riches peuvent la fournir. M. Mack a fait remarquer, il est vrai, que, si on supprimait la caution, le juge, ayant moins de garanties, accorderait moins souvent la liberté. L'objection est exacte dans une certaine mesure; aussi M. Jolly n'a-t-il pas osé demander formellement la suppression du cautionnement.

Mais le Code actuel est beaucoup plus libéral que le projet Mack. D'une part, dans l'hypothèse restreinte de l'art. 113, al. 2 et 3, le Code déclare la mise en liberté obligatoire sans exiger la caution (1). D'autre part, dans toutes les autres hypothèses, il laisse au juge une faculté entière de mettre en liberté et il ne subordonne même pas cette mise en liberté à une demande de l'inculpé. Car, à côté de la liberté provisoire sur la demande de l'inculpé, organisée par les art. 113 et s., le Code prévoit, dans l'art. 94, une mainlevée des mandats de dépôt ou d'arrêt ordonnée par le juge, de son initiative propre; et, en fait, dans l'immense majorité des cas, les prévenus sont mis en liberté, non pas en vertu de l'art. 113, mais en vertu de l'art. 94. Dès lors que finalement le juge doit rester maître de refuser la liberté, la disposition la plus libérale n'est-elle pas celle qui se borne à établir, sans entraves, la faculté pour le juge de mettre en liberté (art. 94)?

La Section a donc rejeté le projet de M. Mack.

Mais deux propositions ont encore été formulées, tendant à modifier d'une façon partielle le principe du Code.

M. le député DE RAMEL a défendu une théorie qui distinguerait

(1) M. Mack a observé toutefois que cette disposition n'avait pas une grande portée. En 1881, 95 personnes seulement en ont profité. — Le chiffre n'est pas élevé, est-ce à dire cependant qu'il soit tout à fait négligeable.

entre les crimes et les délits. Les dispositions actuelles seraient maintenues en matière criminelle; mais la liberté provisoire deviendrait obligatoire en matière correctionnelle, au moins lorsque l'inculpé remplirait certaines conditions de domicile et offrirait certaines garanties, telle que celle d'une profession habituelle.

Je me borne à ces brèves indications. En effet, la théorie proposée par M. de Ramel vient d'être acceptée par la Commission des réformes judiciaires de la Chambre des députés, M. de Ramel ayant déjà saisi le Parlement. Le rapport définitif de la Commission de la Chambre doit être prochainement déposé; il contiendra tous les développements nécessaires.

D'ailleurs, la Section a repoussé sans hésiter ce système mixte, aussi bien que le système de M. Mack. La distinction proposée lui a paru absolument inadmissible. Il n'est pas possible d'obliger le juge à remettre en liberté pendant l'instruction les voleurs, les escrocs, les inculpés d'abus de confiance! Un escroc anglais arrêté à Paris ne peut avoir le droit d'être relâché après son interrogatoire, sous prétexte qu'il a une profession et un domicile à Londres! Le voleur fût-il domicilié en France, il y a des circonstances où le juge ne peut pas lui rendre la liberté; en vue de ces circonstances, il faut bien laisser au juge un pouvoir d'appréciation.

Un dernier système, plus limité, modifiant moins encore la théorie du Code a été proposé par M. A. RIVIÈRE.

Sans aller jusqu'à rendre la mise en liberté obligatoire après l'interrogatoire, en toute matière correctionnelle, ne pourrait-on pas du moins étendre un peu plus l'art. 113 § 2? M. Rivière a rappelé la récente interpellation de M. Cruppi à la Chambre des députés et le courant d'idées qui se manifeste en faveur d'une modification de l'art. 113 (*supr.*, p. 588). La Section a été ainsi amenée à apprécier la proposition de loi déposée par M. Cruppi et dont je rappelle les termes : « Dans les cas prévus et punis par l'art. 401 du Code pénal, la mise en liberté provisoire sera de droit cinq jours après l'interrogatoire, si le préjudice causé n'excède pas 25 francs et si le prévenu, domicilié, se trouve dans les conditions prévues au § 3 de l'art. 113 » (*supr.*, p. 609). M. Rivière a formulé d'ailleurs sa propre proposition d'une manière quelque peu différente. M. A. Rivière, élargissant le texte de cet amendement à l'art. 113, a demandé à la Section d'admettre la liberté de droit en matière de vol, d'escroquerie ou d'abus de confiance, toutes les fois que le préjudice serait inférieur à 25 francs.

Sur ce point, la Section s'est montrée davantage hésitante et divisée.

M. BREGEAULT a fait observer que la gravité du délit pouvait être tout à fait indépendante du dommage causé. Le cambrioleur qui n'a pu voler qu'une paire de bas, le pickpocket qui, se trompant de poche, n'a saisi qu'un trousseau de clefs dans la poche gauche au lieu du porte-monnaie bien garni, bénéficieront-ils nécessairement de la liberté, sous prétexte d'un préjudice inférieur à 25 francs?

Inversement, M. A. LE POITTEVIN estime qu'il y a quelque chose à faire dans le sens indiqué par M. Rivière, tout en reconnaissant que la formule est difficile à trouver et que la proposition de M. Cruppi doit être amendée. Si la gravité de l'infraction ne dépend pas toujours de l'importance du préjudice, elle en dépend quelquefois. L'idée de M. Cruppi n'a rien d'anormal et d'antijuridique; la preuve en est que l'ancien art. 463 C. p., avant la réforme de 1832, tenait compte, pour les circonstances atténuantes, du préjudice causé (ce préjudice ne devait pas excéder 25 francs). Une semblable préoccupation se rencontre dans plusieurs législations étrangères. En fait, il est souvent choquant de voir assimiler le vol d'une grosse somme d'argent et un vol très minime, tel que la soustraction d'un ruban dans un grand magasin; dans ce dernier cas, excusé dans une certaine mesure par la tentation, il est excessif de retenir l'inculpé en prison sous prétexte que le délit est punissable d'une peine de prison supérieure à deux années. Il y a donc dans cette idée la source d'une distinction légitime. Est-ce à dire que M. Le Poittevin ne voie pas de difficultés à l'idée d'une liberté de droit chaque fois que le préjudice sera inférieur à 25 francs? Non, parce qu'il faut prévoir le cas du délit manqué, du délit tenté. Le cas du cambrioleur, cité par M. Bregeault, n'est pas décisif, parce qu'il s'agit d'un vol qualifié, c'est-à-dire d'un crime, et il est clair que la proposition de M. Rivière, se référant à l'art. 401, ne s'y appliquerait pas. Mais il y a le cas du pickpocket! Il y a le cas où le peu d'importance du vol simple tient à l'insuccès du voleur!

Il m'eût semblé que le critérium cherché aurait pu être trouvé dans l'intention du délinquant, dans le but poursuivi par lui. Ne pourrait-on admettre la liberté de droit, lorsque le préjudice n'excèdera pas 25 francs et que ce préjudice constituera *tout le dommage que l'agent avait en vue*? De même que l'on distingue aujourd'hui la complicité en vue d'un délit déterminé et l'association criminelle en vue d'infractions quelconques (art. 263 C. pén.), ne pourrait-on pas distinguer le cas où un individu poursuit le vol d'un objet particulier, individualisé, d'une valeur inférieure à 25 francs et le cas du pickpocket qui cherche à voler ce qu'il peut, ce qu'il trouve? Cepen-

dant ce critérium n'a pas paru admissible à la Section; M. BREGEAULT a considéré que l'application en serait impossible.

A la suite de cet échange d'observations, la proposition de M. Rivière a été repoussée à une faible majorité (1).

En conséquence, la Section a voté le maintien du principe actuel : mise en liberté facultative pour le juge, sauf le cas de l'art. 113 § 2.

B. — Mais j'ai déjà annoncé (*supr.*, p. 1163) qu'à la suite de ce vote, la Section avait accueilli diverses améliorations de détail ne touchant pas aux bases essentielles du régime en vigueur et supprimant certaines entraves à l'exercice du pouvoir du juge.

Ainsi, sur la demande de M. A. LE POITTEVIN, elle a approuvé une légère modification à l'art. 94, al. 3, C. d'instr. crim.

Ce texte est celui qui, en toute matière, donne pouvoir au juge de donner mainlevée, au cours de l'instruction, des mandats de dépôt ou d'arrêt. D'après M. Le Poittevin, ce texte serait parfait, s'il ne subordonnait pas le pouvoir du juge à l'obtention des conclusions *conformes* du procureur de la République. Sans doute, cette exigence n'empêche pas l'article de recevoir une application journalière, parce que, le plus souvent, le juge d'instruction et le procureur se trouvent d'accord. En fait, cependant, on peut prévoir que le procureur refuse un avis favorable. Pourquoi le juge ne pourrait-il pas accorder, quand même, main levée du mandat, sauf au procureur de la République à former opposition devant la chambre des mises en accusation? Actuellement, l'art. 94 ne permet pas au procureur d'attaquer l'ordonnance par la voie de l'opposition; mais c'est que le texte ne permet pas non plus au juge d'instruction de rendre l'ordonnance malgré les conclusions contraires du procureur. Si l'on autorisait le juge à passer outre, il faudrait nécessairement autoriser le procureur à soumettre le conflit à la chambre d'accusation.

A cette proposition, M. BREGEAULT a objecté qu'il n'était point utile de modifier l'art. 94, parce qu'il existe déjà un moyen détourné de soumettre à la chambre des mises en accusation le conflit existant entre le juge et le procureur. Il suffit que le prévenu forme entre les mains du juge une demande de mise en liberté provisoire : le juge doit aussitôt rendre une ordonnance, qui est susceptible d'opposition.

(1) Je remarque que cette proposition, présentée à propos de l'art. 113 § 2 tendrait, en définitive, à modifier la théorie du vol et à y introduire une distinction, une incrimination nouvelle, visant les petits vols. A mon avis, les petits vols ne devraient pas être menacés comme ils le sont actuellement d'une peine supérieure à deux ans de prison. Il est vrai que l'on reproche déjà aux qualifications de notre Code pénal — et non sans raison souvent — d'être beaucoup trop complexes.

M. P. JOLLY a ajouté qu'il lui paraissait naturel que le juge fût obligé de se mettre d'accord avec le procureur de la République, lorsqu'il veut prendre l'initiative d'une mise en liberté. En cas de désaccord, il convient de laisser l'initiative d'une demande au prévenu. D'autant plus qu'en fait, le juge d'instruction pourra toujours provoquer cette demande (1).

Mais, précisément, M. LE POITTEVIN trouve regrettable que, en cas de dissentiment avec le procureur, le juge d'instruction soit obligé de provoquer du prévenu une demande de mise en liberté. Il voit, dans la nécessité de ce conseil officieux, quelque chose de contraire à la dignité du juge d'instruction. D'ailleurs, le prévenu peut être incapable d'écrire une demande de mise en liberté, s'il est ignorant et s'il n'a pas d'avocat? Le juge, en pareil cas, devra-t-il écrire lui-même la demande, ou la faire écrire par son greffier?

Cette remarque a entraîné le vote unanime de la Section.

C. — Au cours de la discussion sur l'art. 94, M. P. JOLLY avait exprimé la crainte que, le droit d'opposition une fois donné au procureur de la République contre la mainlevée d'un mandat consenti par le juge d'instruction malgré ses conclusions contraires, le législateur ou la jurisprudence ne fussent amenés à reconnaître le même droit à la partie civile. Ce fut, en effet, le sentiment de nombreux membres de la Section. Ceci a conduit M. Jolly à demander la suppression du droit d'opposition de la partie civile en matière de liberté provisoire.

M. Jolly trouve excessif ce droit de la victime, consacré par l'art. 118 C. instr. crim. La liberté individuelle doit être, d'après lui, en dehors et au dessus du pouvoir de la partie civile. D'autant plus que, en fait, l'opposition de la partie civile est presque toujours inspirée par la rancune ou l'animosité.

Cette opinion n'en a pas moins rencontré une vive résistance. M. BREGAULT, M. DE RAMÉL ont fait remarquer que l'opposition de la partie civile n'empêchait pas la mise en liberté, laquelle restait à la discrétion du juge, sous le contrôle de la chambre d'accusation. La partie civile peut seulement provoquer par son opposition le refus de la liberté, comme elle peut provoquer par sa plainte un mandat d'arrestation. Et, si M. Jolly prétend que l'opposition retardera du

(1) La grande différence entre l'art. 113 et l'art. 94, c'est que l'ordonnance rendue en vertu de l'art. 113 est un acte de juridiction, tandis que l'on peut très bien soutenir que la mainlevée d'un mandat, en vertu de l'art. 94, n'est qu'un acte d'instruction. La distinction est importante au point de vue de l'application de la loi de 1897.

moins dans tous les cas la liberté, on peut lui répondre que le retard sera insignifiant.

Mais MM. BREGAULT et A. LE POITTEVIN se sont retranchés surtout derrière cette idée, que la partie civile doit pouvoir défendre son intérêt pécuniaire, toutes les fois qu'il est menacé. Or, il peut être menacé par une mise en liberté qui permettra au coupable de faire disparaître ses valeurs. Les intérêts pécuniaires de la partie lésée sont des plus importants et des plus respectables. Et d'ailleurs, suivant la remarque de M. Le Poittevin, quand bien même la partie civile agirait par rancune, c'est le rôle du juge d'apprécier le caractère odieux de sa réclamation. La possibilité d'une réclamation n'implique pas que le juge devra accueillir la demande.

Finalement, la Section a estimé que ce point était trop important pour être résolu d'une manière incidente, et elle a refusé de procéder à un vote sur ce point.

D. — Un dernier amendement proposé par M. Le Poittevin a, au contraire, été admis sans difficulté.

L'art. 126 C. inst. crim. ordonne l'arrestation, à la suite de l'arrêt de renvoi, de tout inculpé envoyé en cour d'assises, nonobstant la mise en liberté provisoire antérieure. Il peut se faire, cependant, que cette détention nouvelle ne soit pas justifiée en fait; la révocation de la liberté provisoire prononcée par l'art. 126 pourra surtout paraître regrettable lorsque l'affaire se trouvera renvoyée à une session ultérieure de la Cour d'assises.

Le Code n'avait pas prévu ce renvoi, ou du moins il ne s'était pas préoccupé d'attribuer compétence à une autorité quelconque pour recevoir en pareil cas une demande de mise en liberté de l'accusé. La loi du 8 décembre 1897 a comblé en partie cette lacune. Elle décide, dans son art. 11, que « lorsque la Cour d'assises saisie d'une affaire criminelle en prononce le renvoi à une autre session, il lui appartient de statuer sur la mise en liberté provisoire de l'accusé ». Cette disposition n'en demeure pas moins insuffisante.

Elle est insuffisante, parce que l'affaire peut être renvoyée à une session ultérieure, d'office, par le président des assises, sans que la Cour soit saisie. En pareil cas, il n'y a aucune autorité qui soit compétente pour statuer sur le maintien de la détention. Le président ne l'est pas, n'en ayant pas reçu le pouvoir de la loi. La chambre des mises en accusation ne l'est pas davantage, étant dessaisie à la suite de l'arrêt de renvoi. Il y a là une situation fâcheuse.

Les grands projets de réforme du Code d'instruction criminelle étaient plus explicites. C'est ainsi que le projet du Gouvernement de

1879 attribuait compétence, en dehors des sessions de la Cour d'assises, à la chambre d'accusation, malgré son dessaisissement, pour statuer sur la mise en liberté provisoire de l'accusé (art. 107 du projet).

Sur la demande de M. A. LE POITTEVIN, cette solution a donc été approuvée par la Section; il est inadmissible qu'il n'y ait pas, à toute époque, une autorité chargée d'apprécier la nécessité de la détention.

IX. — *Quel régime devrait être appliqué aux inculpés soumis à la détention préventive?*

L'idéal évidemment serait que les détenus fussent internés dans des maisons spéciales, nettement distinctes des prisons. La Section a pleinement approuvé à cet égard les conclusions du rapport de M. LARNAUDE (*supr.*, p. 211). Cependant elle n'a pas cru devoir formuler un vœu exprès tendant à la construction de *maisons de garde*; il lui a semblé que ce vœu avait trop peu de chance d'être exaucé et qu'il valait mieux limiter son ambition à des réformes plus modestes.

Actuellement, et malgré les dispositions de la loi de 1875, il arrive fréquemment, en province, que les détenus soient réunis aux condamnés. Non seulement ils sont enfermés dans la même prison, mais ils se trouvent souvent en contact les uns avec les autres (1). Il y a là un fait extrêmement grave, qui appelle une critique très vive. Comme l'a dit M. P. JOLLY, lorsqu'il s'agit de détenus qui sont des délinquants primaires, cette promiscuité est abominable.

D'autre part, dans beaucoup de prisons qui possèdent un quartier spécial pour les détenus préventifs, le contact existe du moins pour tous ces détenus : ceux qui entrent en prison pour la première fois sont confondus avec les récidivistes. Ce mélange n'est guère moins dangereux et moins lamentable que le premier.

Voilà pourquoi M. JOLLY a demandé non seulement que les détenus fussent isolés des condamnés, mais encore que les délinquants primaires fussent isolés des autres détenus.

Question et vœu en apparence étranges, puisque l'art. 1^{er} de la loi du 5 juin 1875 prescrit formellement la séparation individuelle pendant le jour et la nuit, des détenus préventivement! Mais la pratique est telle qu'elle nous autorise à discuter la question de l'isolement des prévenus. La question des quartiers spéciaux ou de la cellule reste à l'ordre du jour, malgré la loi de 1875.

(1) V. les observations présentées par M. Maurice à l'Assemblée générale, *supr.*, p. 231.

A cet égard, M. le conseiller PETIT a fait remarquer que l'on pourrait à peu de frais améliorer les prisons actuelles et que des cellules pourraient assez facilement être construites par les détenus, si l'Administration y mettait davantage de volonté et de persévérance (1). Il y a un intérêt moral manifeste à l'isolement individuel des détenus. Partout où des cellules sont établies, la criminalité diminue. Nous ne devons donc pas nous borner à réclamer un quartier spécial pour les délinquants primaires, nous avons le devoir de demander, sans nous lasser, une cellule pour tous les détenus.

M. A. LE POITTEVIN a soutenu la même conclusion par un motif différent. Laisant de côté le point de vue de la contagion morale qui se trouve en dehors de l'ordre d'idées soumis à la Section, il s'est placé au point de vue même de la liberté individuelle. Or, quand un détenu se trouve en cellule, le juge d'instruction ne peut plus user vis-à-vis de lui de l'interdiction de communiquer (2); la liberté individuelle, est à cet égard, mieux garantie dans les maisons cellulaires.

A l'unanimité, la Section a émis le vœu que les détenus fussent, de plus en plus, soumis au régime de l'emprisonnement individuel, conformément à l'art. 1^{er} de la loi de 1875.

Sur la proposition de M. BREGEAULT, la Section a ajouté le vœu que désormais les prévenus ne fussent pas transférés à pied, de place en place, comme ils le sont souvent encore en pratique. A l'égard de simples détenus, cette survivance de la « chaîne » est une pratique qu'il suffit de signaler sans qu'il soit besoin de souligner les critiques qu'elle soulève.

Conclusions.

La Section, ayant ainsi étudié les réformes qui lui étaient proposées, a chargé son secrétaire du soin de traduire ses résolutions en des termes précis, d'accord avec une Commission composée de MM. les professeurs LARNAUDE, GARÇON et A. LE POITTEVIN et de M. le juge d'instruction Paul JOLLY.

Cette Commission a approuvé les conclusions suivantes, en émettant le vœu de les voir adopter par le législateur.

I. — L'art. 106 C. instr. cr. est modifié ainsi qu'il suit :

« En cas de crime ou de délit flagrant, l'arrestation peut être opérée par tout officier de police judiciaire.

(1) L'essai heureusement fait à Caen ne doit pas rester unique (*supr.*, p. 943).

(2) Loi du 8 déc. 1897, art. 7. — Cf. *Revue*, 1898, p. 943.

» Hors le cas de crime ou délit flagrant, nul ne pourra être arrêté qu'en vertu d'un mandat du juge d'instruction, qui lui sera exhibé et notifié par l'agent chargé de l'exécution. Néanmoins tout agent de la force publique, ou même tout particulier, peut saisir dans un lieu public et conduire devant un officier de police judiciaire auxiliaire du ministère public l'individu qu'il aurait de justes raisons de soupçonner d'un délit, lorsque le délit est d'ailleurs constant. »

II. — L'art. 10 du C. instr. cr. est ainsi modifié :

« En cas d'extrême urgence, le préfet de Police à Paris pourra faire personnellement ou requérir les officiers de police judiciaire, chacun en ce qui le concerne, de faire tous actes nécessaires afin de constater les crimes, délits et contraventions, à charge de transmettre sa procédure au procureur de la République dans les 24 heures »

» Les peines prononcées par l'art. 3 de la loi du 8 décembre 1897 sont applicables à tout gardien qui, détenant un inculpé en quelque lieu que ce soit sur l'ordre du préfet de Police, ne l'aurait pas conduit devant le procureur de la République dans les 24 heures. »

III. — « Aucun juge ne pourra être chargé de l'instruction s'il n'a déjà exercé pendant trois ans les fonctions de magistrat. »

IV. — « Nul ne peut être détenu préventivement qu'en vertu d'un mandat du juge d'instruction. »

V. — L'art. 341 C. p. est modifié ainsi qu'il suit :

« Seront punis de la peine des travaux forcés à temps ceux qui, sans ordre des autorités compétentes et hors les cas où la loi l'ordonne, auront détenu et séquestré une personne quelconque.

» La même peine sera applicable à quiconque aura procuré le local où a été subie la détention ou séquestration. »

VI. — L'art. 342 C. p. est ainsi modifié :

« La peine sera réduite à un emprisonnement de deux ans à cinq ans, si les coupables du délit mentionnés en l'art. 341 ont rendu la liberté à la personne séquestrée ou détenue avant le dixième jour accompli depuis celui de la détention ou séquestration.

» Quiconque aura sans justes motifs ou en dehors d'un lieu public saisi un individu pour le conduire devant un officier de police judiciaire, subira la même peine. »

VII. — « Dans tous les cas où une arrestation, une détention ou une perquisition aura été opérée en dehors des conditions, sans les formes ou après l'expiration des délais fixés par la loi, l'État sera tenu de réparer le dommage qui en sera résulté. »

VIII. — La disposition suivante est ajoutée à l'art. 114, § 2, du Code pénal :

« Cette excuse ne pourra être invoquée, lorsque l'acte était manifestement illégal. »

IX. — « La durée légale du mandat de dépôt décerné par le juge d'instruction en vertu de l'art. 94 sera de un mois. Passé ce délai, le mandat sera périmé, à moins qu'il n'ait été renouvelé par ordonnance motivée, notifiée à l'inculpé, et à laquelle il pourra former opposition devant la chambre d'accusation, conformément à l'art. 135.

» Il en sera de même, lorsque l'inculpé aura été écroué en vertu du mandat d'arrêt décerné contre lui; le délai d'un mois courra à partir de la date de l'écrou.

» Si la procédure est close et l'ordonnance rendue avant l'expiration du délai d'un mois, les mandats de dépôt ou d'arrêt tiendront état jusqu'au jugement définitif ou à l'arrêt de la chambre d'accusation ».

X. — L'art. 193 C. instr. cr. est ainsi complété :

« Le tribunal ou la Cour d'appel pourra de même décerner de suite un mandat de dépôt ou un mandat d'arrêt contre le prévenu condamné à une peine correctionnelle. »

XI. — L'art. 94, dernier paragraphe, C. instr. cr. est modifié ainsi qu'il suit :

« Au cours de l'instruction, il pourra, quelle que soit la nature de l'inculpation, donner mainlevée de tout mandat de dépôt ou d'arrêt, à la charge, par l'inculpé, de se représenter à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement aussitôt qu'il en sera requis. »

XII. — L'art. 11 de la loi du 8 décembre 1897 est complété ainsi qu'il suit :

« Le même droit appartient à la chambre des mises en accusation après l'arrêt de renvoi, tant que la Cour d'assises n'est pas saisie. »

XIII. — La 1^{re} Section émet le vœu que les détenus soient soumis au régime de l'emprisonnement individuel conformément à l'article premier de la loi de 1875.

Et qu'ils ne soient plus jamais transférés à pied de place en place.

Paul LEREBOURS-PIGEONNIÈRE.