

Un Nouveau Projet de Loi sur les Garanties de la Liberté Individuelle

Il semble que bientôt tout le monde sera d'accord en France pour reconnaître l'impérieuse nécessité d'entourer la liberté individuelle de nouvelles garanties légales. Il faut s'en féliciter et remercier les criminalistes et les penseurs dont les beaux travaux ont provoqué ce mouvement général d'opinion. Grâce à eux l'attention des plus indifférents a été éveillée; le problème a été nettement posé, et, avec des succès divers, de nombreuses bonnes volontés se sont offertes à le résoudre.

Une nouvelle solution vient d'être proposée au Parlement par M. de Castelnau et par plusieurs de ses collègues (1). Elle a été formulée dans une « proposition de loi relative à la garantie de la liberté individuelle, de l'inviolabilité du domicile et des droits du citoyen », qui a été renvoyée à la Commission de la réforme judiciaire et de la législation civile et criminelle. Cette proposition mérite certainement l'examen; peut-être n'est-elle pas sans soulever, du moins sur certains points, de très sérieuses critiques.

I. — Depuis plus d'un siècle, la question s'est fréquemment posée de savoir comment concilier, en cas de poursuites judiciaires, les droits de la société et le respect de la liberté de l'inculpé. Développant les principes généraux de la Constituante, le décret du 16 septembre 1791 alla peut-être trop loin en faveur de l'inculpé en interdisant d'une manière absolue l'arrestation préalable en matière de délits (art. 16). Cette réforme hardie ne tarda pas à provoquer une réaction en sens contraire, timide d'abord (Code du 3 brumaire an IV), bientôt exagérée (Code d'instruction criminelle de 1808). Ce dernier Code n'allait-il pas jusqu'à imposer l'obligation au juge d'instruction de décerner un mandat d'amener « contre toute personne, de quelque qualité que ce soit, inculpée d'un délit emportant peine afflictive ou

infamante » ! Rigueur évidemment excessive, car le Code lui-même admettait qu'après l'interrogatoire ce mandat d'amener ne serait pas nécessairement transformé en mandat d'arrêt et supposait par conséquent la faiblesse des présomptions sur lesquelles pouvaient être prises les réquisitions à fin d'information.

Après les réformes partielles du décret du 23 mai 1848 (1) et de la loi du 4 avril 1855, la loi du 14 juillet 1865, dont la discussion au Corps législatif fut très remarquable, vint mettre en lumière les véritables principes. Sans doute, elle n'en a pas tiré toutes les conséquences nécessaires. Deux points cependant paraissent incontestables : 1^o tous les projets élaborés depuis, en vue d'augmenter les garanties de la liberté individuelle, s'inspirent des règles formulées déjà par le législateur de 1865; 2^o cette loi aurait pu, avec de très légères retouches, donner satisfaction aux esprits les plus libéraux, si son application n'avait été trop souvent entravée par des pratiques judiciaires en opposition complète avec son esprit.

Rappelons en deux mots ses principes directeurs.

D'abord le juge doit tenir le plus grand compte des garanties résultant pour la société de cette circonstance que l'inculpé est *domicilié*, et non repris de justice. La loi de 1865 a implicitement imposé cette obligation au magistrat instructeur en décidant (art. 113. C. inst. cr.) que la mise en liberté serait de droit, cinq jours après l'interrogation correctionnelle, lorsque le maximum de la peine encourue est inférieur à deux ans d'emprisonnement, en faveur du prévenu *domicilié* (2), n'ayant pas été antérieurement condamné pour crime ni à plus d'un an d'emprisonnement pour délit. N'était-ce pas indirectement, mais formellement, interdire, même en cas de flagrant délit, l'arrestation préventive de ce même inculpé, sauf dans les cas relativement exceptionnels où il faut empêcher la réitération du délit, ou mettre l'inculpé dans l'impossibilité de faire disparaître les preuves de sa culpabilité? Ce court délai de la détention préventive légalement autorisée paraît surtout destiné à permettre de vérifier l'identité et les antécédents de l'inculpé dans le cas où il a été arrêté en dehors de son domicile ou de sa résidence. Peut-être même, pour les infractions passibles d'une pénalité supérieure, les magis-

(1) Chambre des députés, annexe au procès-verbal de la séance du 5 novembre 1903. La proposition porte les signatures de MM. Léonce de Castelnau, Georges Grosjean, Ollivier, Charles Benoist, Lerolle, marquis de Laurens-Castelet, Joseph Brisson (Gironde), Arnal, Grousseau, lieutenant-colonel du Halgouet.

(1) Nous négligeons le projet de 1842, qui fut rejeté par la Chambre des pairs lors du vote sur l'ensemble, bien que tous ses articles eussent été séparément adoptés par la haute Assemblée.

(2) On sait que, d'après la généralité des auteurs, le mot domicile ne doit pas être pris ici dans son sens juridique étroit, mais dans celui de résidence fixe et habituelle de l'inculpé dans un lieu quelconque.

trats du parquet et de l'instruction auraient-ils dû tenir compte de l'application probable de la peine susceptible d'être faite ultérieurement par la juridiction répressive, application assez facile à prévoir, somme toute, par quiconque a tant soit peu l'habitude des audiences lorsqu'il s'agit simplement de présumer si la condamnation à intervenir dépassera ou non deux ans d'emprisonnement.

En s'inspirant de ces considérations auxquelles la loi du 26 mars 1891 sur le sursis est venue donner une nouvelle force, les magistrats ne se seraient pas écartés de l'esprit véritable de la loi de 1865, qui, non seulement a définitivement condamné le système de l'irrévocabilité des mandats d'arrêt et de dépôt, mais encore a autorisé, malgré l'opposition assez inattendue d'Ernest Picard et de Jules Favre, — ils voyaient là une violation du principe de l'égalité! — la mise en liberté provisoire, avec ou sans caution, de l'individu inculpé d'un crime. Les auteurs de la loi ont pris soin, d'ailleurs, de nous éclairer à cet égard. « Nous avons cru qu'il était nécessaire, disait le rapporteur, M. Mathieu (*Moniteur* du 28 mai 1865), de faire pénétrer dans l'esprit un peu rebelle, à notre sens, de la magistrature, ce principe que la société devait être désarmée là où elle pouvait l'être sans périls pour la sûreté de tous; qu'il fallait de plus en plus élargir le droit individuel, et, autant que possible, s'abstenir de la détention préventive. »

Et le Garde des Sceaux d'alors s'est approprié cette thèse. Dans sa circulaire du 14 octobre 1865, il recommandait aux procureurs généraux d'user de leur influence pour obtenir que tous les agents de la police judiciaire apportassent une prudente réserve dans l'usage de l'arrestation préalable. La répression serait-elle compromise, ajoutait-il, si, dans bien des cas, les simples délinquants non-récidivistes prévenus de rixes, d'outrages légers aux fonctionnaires, de vols minimes, étaient laissés, jusqu'au jugement, aux travaux de la campagne ou à leurs ateliers?

En se conformant à ces règles, il est certain que, dans les arrondissements ruraux, la plupart des délits ne motiveraient jamais la détention préventive des inculpés. Il en serait de même pour un petit nombre d'affaires criminelles; et, à cet égard, des exemples assez nombreux pourraient être cités de procédures dans lesquelles l'arrestation de l'accusé a été différée jusqu'à la veille de sa comparution devant la Cour d'assises. Les magistrats qui s'astreignent à cette pratique ont peut-être un peu plus de travail pour assurer l'exécution des peines; ils ne laissent certainement pas sans exécution un plus grand nombre de jugements que ceux de leurs collègues qui apportent

moins de discrétion dans l'usage de la détention préventive. Mais je n'oserai pas affirmer qu'il ne leur est pas arrivé de soulever la mauvaise humeur de tel commissaire de police ou de tel maire disposés à voir un manque d'égards à leur personne et à leur autorité dans le refus de maintenir en état d'arrestation l'individu dont ils ont requis la conduite devant le procureur de la République.

La même observation peut être faite également même pour les grosses agglomérations urbaines, dans lesquelles il est relativement plus facile que dans les campagnes à certaines catégories d'inculpés de se soustraire aux recherches ultérieures de la justice.

Ne dissimulons pas cependant deux inconvénients de cette pratique large de la liberté provisoire, dont nous n'hésitons pas à nous déclarer hautement partisan : 1° Elle expose à augmenter les frais de justice, puisqu'elle peut rendre nécessaire plus tard la capture du condamné en vertu d'un extrait de jugement, ci 15 ou 18 francs. Par ce temps d'économies déplacées, c'est certainement une raison. Passons. 2° Ces frais peuvent être doublés en cas d'opposition à une condamnation par défaut, puisque l'opposition, en faisant tomber le jugement oblige à remettre immédiatement l'opposant en liberté. A cela nos voisins les Belges ont trouvé le remède en permettant à la juridiction de répression, au moment où elle prononce la condamnation par défaut, d'y joindre un mandat d'arrêt dont la force subsiste nonobstant toute opposition. Une disposition analogue introduite dans notre droit, surtout si on la complétait en permettant à la chambre du conseil ou à la juridiction saisie de l'opposition d'accorder au besoin la mainlevée de ce mandat, ferait disparaître les plus graves objections contre ce que certains ne craignent pas d'appeler l'abus de la liberté provisoire. Un jugement par défaut, rendu après une information publique et audition des témoins, s'il n'offre pas toutes les garanties d'un jugement contradictoire, peut, au moins en ce qui concerne l'ordre d'arrestation, avoir la même valeur que la décision prise par le juge d'instruction au début de la procédure et sur le vu des premiers indices.

II. — Tel est l'état de notre droit; telles sont les facilités qu'il présente à ceux qui ont vraiment le respect de la liberté individuelle. Quelles améliorations M. de Castelnau et ses collègues proposent-ils d'y introduire?

D'abord, ils formulent (art. 1^{er} et 2) ce principe que, en dehors du flagrant délit, et sauf lorsqu'il s'agit d'assurer l'exécution d'une condamnation définitive, la liberté individuelle de tout citoyen domicilié et non repris de justice est inviolable; la seule exception qu'ils

admettent à cette règle est le cas où ce citoyen a été l'objet d'un mandat d'amener ou d'arrêt décerné par un juge d'instruction pour crime ou pour délit punissable d'une peine dont le maximum est supérieur à deux ans d'emprisonnement (1). D'autre part, le mandat d'amener ou d'arrêt ne pourra être décerné contre lui que si l'inculpé a pris la fuite ou refusé d'obéir à un mandat de comparution régulièrement notifié. Encore l'inculpé pourra-t-il se soustraire à l'exécution du mandat, « en prenant l'engagement constaté par un procès-verbal de l'agent porteur du mandat de se rendre immédiatement lui-même devant le magistrat instructeur sous la surveillance et la responsabilité du citoyen qu'il désignera et qui devra être immédiatement agréé par le juge de paix du canton ou, à défaut, par le maire de la commune. Au cas où l'inculpé manquerait à son engagement, le citoyen qui l'a cautionné serait assigné, après le règlement de la procédure, devant la juridiction saisie pour se voir condamner solidairement avec le prévenu, ou l'accusé, aux frais de la poursuite, s'il a quelque faute à se reprocher. »

Ce texte n'est peut-être pas suffisamment clair. Le juge de paix et le maire pourront apparemment refuser d'agréer la caution qui ne leur offrira pas des garanties suffisantes ou même leur paraîtrait être simplement le complice de l'inculpé. Mais alors, il faudrait leur laisser le temps de se renseigner et ne pas les obliger à se prononcer sans délai. D'autre part, la responsabilité de la caution, au cas où l'inculpé viendrait à manquer à sa parole, est bien lourde, s'il s'agit d'une personne de bonne foi, coupable seulement d'une imprudence ou d'une négligence. Il lui faudra supporter *tous* les frais, parfois très considérables, de la procédure! Et notez que peut-être l'inculpé a été repris deux ou trois jours plus tard! Des conducteurs ou gardiens qui auraient laissé évader des détenus confiés à leur surveillance, seraient, dans un cas analogue, exonérés de toute peine.

De la combinaison des textes que nous avons analysés, il semble résulter que, dans aucun cas, l'inculpé d'une infraction punissable d'une simple amende ne pourra, non seulement être détenu préventivement — ce qui est de toute justice, — mais même contraint, par

(1) Qu'entendent-ils par « repris de justice »? Leur pensée n'est peut-être pas assez nettement formulée. D'après l'art. 2 du projet, il semble qu'ils visent par ces mots les individus n'ayant pas antérieurement encouru une condamnation à plus d'un an d'emprisonnement. D'après l'art. 3, au contraire, ils viseraient par ces mots le récidiviste « dans les termes des art. 57 et 58 du Code d'instr. crim. » (lisons, bien entendu, du Code pénal). Depuis la loi du 26 mars 1891, qui a établi la récidive spéciale, la situation pénale prévue par ces deux articles n'est plus équivalente à celle dont parle l'art. 113 *in fine* C. instr. cr.

un mandat d'amener, en cas de refus persistant de sa part, de déférer à la convocation du juge d'instruction. On peut se demander pourquoi un inculpé va se trouver dans une situation plus favorable que le témoin (art. 92 C. instr. cr.).

Résumant dans l'exposé des motifs la portée de leur projet de loi, M. de Castelnau et ses collègues écrivent : « D'après la proposition, le maintien de la liberté est de droit; le droit d'arrestation et de détention préventive est limité aux seuls cas de crimes et de délits punissables d'un maximum d'emprisonnement supérieur à deux ans et relevés contre un inculpé par un réquisitoire d'information (le Code pénal ne soutient guère plus de 12 délits qui puissent amener ces mesures rigoureuses). » Cette affirmation est au moins hasardée, et qui lirait attentivement notre Code pénal y découvrirait bien une soixantaine de délits passibles d'une peine dont le maximum dépasse deux ans d'emprisonnement. Les lois spéciales en contiennent aussi quelques-uns. Cependant, nous le reconnaissons volontiers, la réforme proposée va très loin, disons même trop loin, car elle affranchit de la détention préventive, pour ainsi dire, dans tous les cas, les auteurs de faits particulièrement dommageables, les coupables d'abus de confiance, par exemple. Nous préférons de beaucoup la règle de l'art. 113 C. instr. crim., fixant au-dessous de deux années le maximum de la peine dont l'application éventuelle ne fait pas obstacle au droit de l'inculpé domicilié de réclamer le bénéfice de la liberté provisoire.

Nous approuvons, au contraire, la disposition qui interdit l'arrestation, en dehors du cas de flagrant délit, du citoyen contre lequel un mandat judiciaire n'a pas encore été décerné. Cette disposition mettra obstacle à ces réquisitions de conduite devant le procureur de la République dont maires et commissaires de police sont trop souvent portés à faire usage. Nous admettons également volontiers l'obligation pour le juge d'instruction de ne décerner d'abord qu'un mandat de comparution contre l'inculpé domicilié et non repris de justice, lorsque le maximum de la peine corporelle encourue est inférieur à un certain taux. Seulement, nous avouons humblement ne plus comprendre le projet lorsque ses auteurs écrivent (art. 2), que les mandats d'amener, d'arrêt ou de dépôt, nécessaires pour procéder à l'arrestation de l'individu inculpé d'un fait qualifié crime ou d'un délit punissable d'une peine maxima dépassant deux ans d'emprisonnement, ne pourront être décernés « qu'après le premier interrogatoire de l'art. 3 de la loi du 10 décembre 1897, sur mandat de comparution ». Qu'est-ce à dire? Si l'inculpé comparait, pourquoi

décerner contre lui un mandat d'amener pour le contraindre à comparaître? Il y a là sans doute un lapsus, et l'article veut simplement dire qu'après le premier interrogatoire le juge pourra convertir le mandat de comparution ou d'amener en mandat de dépôt ou d'arrêt.

III. — La proposition formule ensuite (art. 2) de nouvelles règles en ce qui concerne la rédaction des mandats. Ils « devront toujours porter pour avoir leur effet légal, outre les nom et prénoms de l'inculpé, la date du réquisitoire d'information, la qualification des faits à raison desquels il est procédé; l'énonciation des textes qui les punissent et des peines édictées ». Il serait sans doute très admissible d'étendre aux mandats de comparution et d'amener les dispositions de l'art. 96 C. inst. cr. relatives aux mandats d'arrêt et d'exiger dans tous l'énonciation du fait incriminé et de la disposition légale applicable. La mention de la peine encourue et la date du réquisitoire introduite, ne paraît pas présenter une grande utilité. Exiger enfin, à peine de nullité, l'énonciation des prénoms et nom de l'inculpé est franchement exagéré. Le Code d'instr. crim. est beaucoup plus sage et tient bien mieux compte des nécessités de la pratique quand il dit (art. 95) : « Le prévenu y sera nommé ou désigné le plus clairement qu'il sera possible. »

IV. — L'une des lacunes les plus graves de la loi de 1863, c'est, en dehors de la surveillance un peu lointaine du procureur général, de n'établir aucun contrôle judiciaire des actes du magistrat instructeur. L'inculpé a bien le droit de solliciter sa liberté provisoire et de se pourvoir contre la décision qui repousse sa requête. Mais, sauf ce moyen contentieux, aucune précaution n'a été prise pour contraindre le juge à se hâter. Le mandat de dépôt ou d'arrêt conserve indéfiniment toute sa force. De là, certains abus incontestables. De là aussi, certaines pratiques fâcheuses qui dénotent un singulier oubli du respect de la liberté individuelle et même des dispositions les plus formelles de la loi. Dans certains ressorts, malgré les termes de l'art. 207 C. inst. cr., l'usage s'est introduit de ne transmettre à la Cour les procédures d'appel et de n'opérer les transfèrements des appelants en état de détention préventive qu'à des dates déterminées d'avance! Et encore prend-on soin souvent d'attendre le dixième jour pour formaliser l'acte d'appel (1)!

(1) Ces pratiques s'expliquent-elles par cette circonstance qui contrairement à tous nos précédents constitutionnels et à la pratique de tous les autres peuples, notre constitution actuelle ne protège et ne garantit expressément aucune des libertés qu'on appelait jadis les libertés nécessaires.

Le projet que nous étudions a pris soin de combler cette lacune, déjà maintes fois signalée. Voici le système qu'il propose.

En toute matière, pour le prévenu domicilié et non repris de justice, « la mise en liberté *sous* (il faut sans doute lire *sans*) condition est de droit, le sixième jour après le premier interrogatoire » (art. 10). Cependant (art. 12), s'il survient postérieurement « des circonstances nouvelles et graves, le juge peut décerner un nouveau mandat d'arrêt, dont les effets ne dépasseront pas cinq jours ». Enfin (art. 13), « si une raison d'ordre public ou de sécurité générale ou si des nécessités urgentes d'instruction exigent la prolongation de la détention de l'inculpé au delà des termes ci-dessus fixés, le juge d'instruction en fera immédiatement rapport au tribunal, qui statuera en chambre du conseil avant l'expiration de la période des textes susvisés (art. 10 et 12), en présence du procureur de la République, de l'inculpé et de son conseil; la prolongation de la détention ne pourra avoir lieu qu'une fois dans le cours d'une information et ne devra pas dépasser une durée maximum de quinze jours ».

Et (art. 14) « toute autre prolongation de détention, ou toute autre arrestation ou détention ne pourront être édictées que par arrêt de la chambre des mises en accusation, sur le rapport du juge d'instruction et l'avis conforme de la chambre du conseil du tribunal, l'inculpé avisé est admis à présenter sa défense par mémoire s'il est détenu ».

Calculons. En toute matière, c'est-à-dire même lorsqu'il s'agira d'une poursuite pour crimes, comprenant plusieurs inculpés, la détention préventive, sauf autorisation spéciale de la chambre des mises en accusation, devra être terminée dans les 21 jours, et dans les 26 jours, s'il est survenu « des circonstances nouvelles et graves », c'est-à-dire sans doute si on a découvert un nouveau crime à la charge de l'inculpé.

Dans la plupart des cas, ces délais seront manifestement insuffisants. Est-il vraiment sage d'inscrire dans la loi une disposition telle qu'un Ravachol ou un Caserio, s'ils étaient domiciliés, hypothèse après tout vraisemblable, pourraient être mis de plein droit en liberté six jours après le premier interrogatoire?

Ces exagérations se condamnent d'elles-mêmes. Limitez la durée du mandat de dépôt; mais laissez au moins le temps strictement nécessaire de faire les actes indispensables d'information. Il ne paraît guère possible de fixer à moins d'un mois le délai normal de validité du mandat de dépôt. Encore faudrait-il autoriser la chambre du conseil à en autoriser le renouvellement au moins deux fois; dans les affaires de faux, exigeant l'examen de comptabilités compliquées,

dans les procédures concernant des bandes, ce sera souvent indispensable. L'idée d'en référer à la chambre d'accusation, quand il devient nécessaire de prolonger davantage la détention préventive, est ingénieuse et acceptable.

V. — Bien entendu, pour tout inculpé ne pouvant bénéficier de la libération provisoire de plein droit, le projet admet la faculté de solliciter sa mise en liberté avec ou sans caution. Dans un but de célérité, il donne compétence à la chambre du conseil pour statuer sur le recours du prévenu dans le cas où l'ordonnance du juge lui refusera la mise en liberté ou la subordonnera, contrairement à la requête, à un cautionnement. Cette solution à l'avantage de permettre un débat contradictoire et oral. Mais il serait bon, tout au moins, de ne pas oublier que l'ordonnance du juge peut être frappée d'opposition également par le parquet et par la partie civile et de spécifier devant quelle juridiction sera portée cette opposition.

Cette mise en liberté provisoire prononcée par la chambre du conseil ne fera pas obstacle à la délivrance d'un nouveau mandat, si des circonstances nouvelles et graves rendent une nouvelle arrestation nécessaire. La proposition l'admet expressément (art. 12); mais elle donne dans tous les cas pouvoir au juge d'instruction pour décerner ce mandat, c'est-à-dire même lorsque la décision de la chambre du conseil a réformé l'ordonnance par laquelle il avait refusé la mise en liberté. La disposition du deuxième alinéa de l'art. 115 C. inst. crim. est bien plus sage.

VI. — M. de Castelnau se préoccupe avec raison de permettre à l'accusé demeuré en liberté provisoire de comparaître libre devant la Cour d'assises. Cet accusé, d'après l'art. 16 du projet « pourra éviter l'exécution de l'ordonnance de prise de corps... s'il s'est engagé au cours de l'information et devant le magistrat instructeur qui le constatera par procès-verbal... d'obéir à la cédule qui l'assignera devant la Cour d'assises. » Si le but poursuivi est juste, le moyen employé pour l'atteindre est peut-être critiquable. Si le prévenu n'a pas fait cette déclaration avant l'ordonnance de transmission sera-t-il irrecevable à solliciter la même faveur de la chambre des mises en accusation? Mais cet engagement n'a-t-il pas l'apparence d'un aveu de culpabilité? Comment, après l'avoir signé, soutenir par exemple devant la Chambre des mises en accusation que l'on ne doit pas être renvoyé devant la Cour d'assises, par ce motif que le fait ne constitue pas un crime, mais un délit, ou encore que le meurtre a été accompli ne état de légitime défense?

Mais voilà qui paraît encore plus critiquable. « Au cas où l'accusé

régulièrement assigné ferait défaut et ne serait pas excusé dans les termes et suivant les règles prescrites par les articles 468 et 469 C. instr. crim.; non seulement il serait jugé par contumace (art. 175) mais l'arrêt serait définitif, sans que la contumace puisse être purgée! Le condamné pourrait seulement se pourvoir en cassation dans les termes ordinaires.

Une contumace qu'on ne peut purger! Voilà ce qu'on pourrait justement appeler un gros solécisme juridique. Et c'est dans un projet destiné à garantir les droits du citoyen que cette proposition est formulée! Notons que le pourvoi en cassation sera le plus souvent illusoire et que, dès lors, la condamnation frappera toujours sans pitié l'accusé défaillant. Sans doute il a eu tort de manquer à son engagement; mais n'est-il pas possible d'imaginer telle hypothèse qui atténue sa faute? Poursuivi, par exemple, pour coups ayant occasionné la mort sans l'intention de la donner, il constate qu'une campagne de presse inspirée par les parents de sa victime s'applique à le représenter comme le pire des assassins, et il craint dans ces conditions de se présenter devant le jury. La condamnation par contumace prononcée sur pièces, sans audition de témoins, offre, au point de vue de la défense, moins de garanties qu'une décision par défaut de la juridiction correctionnelle. Elle ne peut être irrévocable.

VII. — L'art. 4 réglemente « les visites domiciliaires (1), perquisitions et actes de mainmise au domicile de l'inculpé ou ailleurs sur les effets, papiers, lettres jugés utiles à la manifestation de la vérité et sur tout autre bien de l'inculpé ou qui aura été à son usage. « Ces actes, ajoute l'article, ne pourront avoir lieu que dans les cas d'inculpation prévue par l'article premier », (c'est-à-dire si le prévenu est domicilié non repris de justice, qu'autant qu'il sera inculpé d'un crime ou d'un délit passible d'une peine dont le maximum est supérieur à deux ans d'emprisonnement), « ou d'une prévention dirigée à raison d'un fait punissable d'une peine d'emprisonnement contre un individu non domicilié ou en état de récidive légale ».

Donc aucune perquisition ne sera possible chez l'individu domicilié et non repris de justice, qui a commis un abus de confiance, même dans le but de retrouver les objets détournés. Cette conséquence suffit pour nous empêcher d'approuver la proposition.

L'auteur ajoute que « dans tous les cas, seuls les magistrats à ce

(1) La proposition que nous analysons diffère sensiblement du projet de M. de Castelnau dont il est parlé (*supra*, p. 1221).

spécialement commis par la loi (c'est-à-dire les juges d'instruction), pourront procéder aux perquisitions d'après les règlements et les formes prescrites par les textes réglementant ce genre d'opération ».

Vouloir que les juges d'instruction seuls puissent procéder aux perquisitions, ce n'est pas le moyen de hâter la solution des procédures. Il y a sans doute lieu de réglementer les perquisitions; exiger la présence de l'inculpé, s'il est détenu, ou dans le cas contraire, de témoins destinés à garantir la régularité de l'acte, réglementer la forme des procès-verbaux et des scellés, interdire l'enlèvement en bloc de papiers quelconques dont le tri sera fait ultérieurement; permettre un référé devant la chambre du conseil, lorsque la perquisition doit être faite au domicile d'un tiers et que celui-ci n'y consent pas, n'autoriser l'occupation de tout ou partie d'un immeuble que pendant le temps strictement nécessaire pour les constatations, etc., voilà les points sur lesquels une réglementation pourrait utilement porter. Mais, sous prétexte de limiter le pouvoir aujourd'hui trop absolu du juge, ne créons pas une sorte d'immunité au profit des malfaiteurs!

VIII. — Cinq articles réglementent la matière des flagrants délits.

Prévoyant d'abord l'hypothèse d'un crime flagrant passible d'une peine afflictive et infamante, l'art. 5 autorise exceptionnellement le procureur de la République et les officiers de police judiciaire énumérés par l'art. 48, C. instr. cr., à faire, comme le juge d'instruction lui-même, tous les actes prévus par les art. 32 à 46, 59 et 60, C. instr. cr., c'est-à-dire, notamment, les perquisitions (1).

En matière de délit flagrant, le projet ne prévoit pas comment et par qui pourront être faites les perquisitions. C'est peut-être une lacune.

Il ne s'occupe que de l'arrestation.

En cas de flagrant délit (art. 6), « passible d'une peine d'emprisonnement ou de trouble à l'ordre public par refus matériel d'obéissance sur la voie publique ou dans un lieu public », le délinquant ou le contrevenant pourra être appréhendé et conduit pour interrogatoire sommaire au commissariat de police. Mais s'il est domicilié et s'il n'a pas été antérieurement condamné à plus de trois mois d'emprisonnement, il ne pourra être maintenu en état d'arrestation et conduit devant le procureur de la République, qu'autant qu'il y aura eu délit puni d'un *minimum* d'un mois (2) de prisons.

Il y a là une idée juste. Seulement, il serait utile d'introduire une

(1) A Paris, le préfet de Police aurait le même pouvoir. Comme il n'est pas officier de police judiciaire, les attributions qu'on lui réserve ainsi, ne sont pas pour rallier au projet les partisans de l'abrogation de l'art. 10. C. instr. cr.

(2) Le texte dit *un* mois; mais l'exposé des motifs qui le précède dit *trois* mois.

exception au cas de certaines infractions spéciales, comme les faits de douane. Dans les pays frontières, la règle proposée, si elle était maintenue avec son caractère absolu, rendrait matériellement impossible la répression de la plupart des faits de fraude.

S'il est arrêté, l'inculpé sera conduit sans délai devant le procureur de la République. Mais ce magistrat n'aura plus à procéder à l'interrogatoire prévu par la loi du 3 mai 1863; il se bornera à faire conduire l'inculpé à la barre du tribunal en état d'arrestation, ou à le déférer à un juge d'instruction. Ce magistrat ne pourra d'ailleurs décerner mandat de dépôt, si l'inculpé est domicilié, que dans le cas où il pourrait le faire contre un inculpé d'un crime ou d'un délit non flagrant. Si la conduite immédiate à la barre est impossible et si le procureur de la République n'ouvre pas une information régulière, l'inculpé sera conduit devant le président du tribunal, qui, remplissant le rôle attribué aujourd'hui au procureur de la République, procédera à son interrogatoire et pourra ou décerner un mandat de dépôt valable jusqu'à l'audience du lendemain, ou mettre l'inculpé en liberté, moyennant l'engagement de se présenter devant le tribunal à première réquisition.

On aperçoit sans peine la préoccupation qui inspire ces dispositions. Le procureur de la République étant l'agent de la poursuite, on ne veut pas qu'il procède personnellement à l'interrogatoire, ni qu'il ordonne, même pour 24 heures, la détention préventive de l'inculpé. Le président semblera peut-être ici sortir un peu de son rôle; en pratique, il serait sans doute toujours remplacé par un suppléant. D'ailleurs, ses pouvoirs semblent devoir être singulièrement restreints. Il pourra faire mettre l'inculpé en liberté; il ne pourra pas, comme le ferait un juge d'instruction, rendre une ordonnance de non-lieu.

Mais voici, en tous cas, une lacune assez sérieuse du projet. Si l'inculpé est traduit directement à la barre, comment y paraîtra-t-il? libre ou détenu? Dans ce cas, qui aura décerné le mandat de dépôt? Ce n'est pas, apparemment au commissaire de police que ce droit est attribué. La loi de 1863 est plus logique; elle prévoit les deux hypothèses, et s'en rapporte au magistrat du parquet de faire comparaître l'inculpé, même en cas de conduite à la barre, soit en état de liberté, soit en état de détention et, dans ce dernier cas, elle l'autorise à décerner un mandat de dépôt valable pour 24 heures, mais susceptible d'être confirmé par le tribunal.

Les auteurs de la proposition veulent, et ils ne s'en cachent pas, rendre impossibles les abus du billet d'écrou; ils laissent dans leur projet une fissure par laquelle la pratique qu'ils condamnent revien-

dra certainement. Quand un inculpé, conduit immédiatement à la barre, aura été condamné sans sursis, il sera ramené en prison, et en vertu de quoi sera-t-il écroué? Ce ne sera pas en vertu d'un mandat confirmé, car il n'y aura pas eu de mandat; d'autre part, le jugement n'est pas exécutoire pendant les délais d'appel...

Si l'on veut supprimer le billet d'écrou, il n'y a qu'un moyen : dire nettement qu'aucun individu ne peut être incarcéré qu'en vertu d'une décision judiciaire, s'il est condamné, ou d'un mandat régulier d'un *juge*, s'il s'agit d'un inculpé ou d'un prévenu. Le procureur de la République, en recevant les rapports concernant les inculpés de délits flagrants qui lui sont amenés, aurait le choix entre poursuivre par voie de citation directe et, dans ce cas, l'inculpé serait immédiatement relâché. S'il estimait, au contraire, qu'une répression immédiate s'impose, il devrait toujours saisir le juge d'instruction (1) qui, après interrogatoire, statuerait sur le maintien de l'arrestation ou la mise en liberté de l'inculpé (2) et pourrait rendre une ordonnance de non-lieu ou une ordonnance de renvoi devant le tribunal de police correctionnelle. Le juge d'instruction, dans ce cas, serait dispensé d'observer les formalités de la loi du 8 décembre 1897, formalités assez peu utiles, lorsqu'il s'agit d'un inculpé qui vient d'avouer au poste de police le délit dont le caractère flagrant rendait d'ailleurs toute dénégation impossible. Mais cette procédure sommaire devrait être close le jour même et l'inculpé, dans le cas où il aurait été placé sous mandat de dépôt, devrait être, à peine de nullité, traduit, au plus tard le lendemain, à l'audience du tribunal qui conserverait d'ailleurs les pouvoirs que lui confère déjà la loi de 1863.

Pour augmenter les garanties de la liberté individuelle, l'ordonnance de renvoi, quand l'inculpé est détenu, pourrait contenir la désignation d'un conseil d'office, lorsque l'inculpé n'en aurait pas déjà choisi un. Ce système conduirait à remplacer par des juges d'instruction la plupart des substituts du petit parquet. On n'aper-

(1) En vertu d'un réquisitoire visant expressément la loi du 3 mai 1863.

(2) On se demandera peut-être ce qui arriverait, en cas de conflit entre le juge et le parquet. Le procureur de la République aurait nécessairement le droit de se pourvoir contre l'ordonnance de non-lieu, dans les conditions ordinaires (art. 135, C. instr. cr.). Le recours du parquet contre l'ordonnance accordant la mise en liberté provisoire et celui du prévenu contre l'ordonnance refusant la mise en liberté pourraient être portés à l'audience du tribunal saisi du fond. Quant au cas, assez invraisemblable, où le juge renverrait à l'audience un inculpé que le parquet estimerait ne pas devoir poursuivre, il serait facilement résolu à l'audience où le représentant du ministère public pourrait demander la relaxe. Nous estimons qu'on devrait en outre décider que provision est due à l'ordonnance prononçant la mise en liberté et abroger le paragraphe 8 de l'art. 135 C. instr. cr.

çoit pas les inconvénients que présenterait cette mesure, dans les tribunaux où ce service est organisé. Dans les petits tribunaux, le nombre des applications de la loi de 1863, si on arrive à faire renoncer aux pratiques actuelles qui prolongent presque toujours les détentions préventives au delà des termes légaux, sera si peu considérable qu'il n'y a pas à tenir compte du supplément de travail pouvant résulter de ce projet pour les cabinets d'instruction (1).

Le projet ne contient aucune disposition ayant pour objet de contraindre la préfecture de Police à déférer dans les 24 heures au parquet les individus arrêtés en flagrant délit. C'est peut-être encore une lacune.

IX. — Une dernière disposition punit de la dégradation civique (art. 119 C. pén.) « les magistrats de l'ordre judiciaire ou administratif » ainsi que « tous officiers de police (?), commandants de la force publique qui auront entrepris contre la liberté, le domicile, les droits mobiliers ou immobiliers du citoyen, en dehors des cas strictement prévus par la loi. » Dans la même hypothèse, les agents d'exécution seraient punis d'un emprisonnement de six mois à deux ans, et d'une amende de 16 à 200 francs (art. 120 C. pén.); le tout sans préjudice des dommages-intérêts prévus par l'art. 117 du même Code.

Faut-il compter beaucoup sur l'effet intimidateur de cette disposition? Pour nous, nous préférerions une disposition légale impérative transformant en nullité d'ordre public de la procédure, toutes violations de dispositions légales destinées à garantir la liberté individuelle. Sachant que la juridiction de jugement serait dans l'obligation de relever d'office cette nullité, les magistrats du parquet et de l'instruction veilleraient avec le plus grand soin à l'éviter. Ainsi la pratique judiciaire, abandonnant d'anciens errements, deviendrait elle-même protectrice de la liberté. Voilà le but auquel il faut tendre. Sans doute, le mot de Montesquieu est toujours vrai : « C'est de la bonté des lois criminelles que dépend principalement la liberté des citoyens » ; et nous ne pouvons qu'applaudir aux efforts faits en vue d'améliorer notre procédure pénale ; mais il appartient à la jurisprudence de tirer d'une bonne loi tout son effet utile. La jurisprudence a failli à cette mission, en ce qui concerne la loi de 1863. Prenons garde qu'elle ne sache pas tirer meilleur parti des réformes prochaines.

Henri PRUDHOMME.

(1) On objecte souvent que les frais d'une procédure d'instruction sont plus élevés que ceux d'une affaire portée directement à l'audience par le parquet. Cette augmentation est un peu factice. En effet, dans le premier cas, on compte sur état de frais, pour droit de justice, 3 francs, et dans le second, 2 francs.