

LOI DU 7 FÉVRIER 1933

SUR LES GARANTIES

DE LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE

par M. RENÉ ANCELY,

Procureur général près la Cour d'Appel de Pau.

La loi du 7 février 1933 sur les garanties de la liberté individuelle a fait l'objet, avant sa discussion et son adoption, de nombreuses propositions émanant pour la plupart de l'initiative parlementaire et d'un projet de loi déposé au nom du Gouvernement, en 1907, par M. Clemenceau. La plus ancienne de ces propositions remonte à l'année 1903; mais le premier rapport complet et utile qui a été déposé au Sénat sur l'ensemble des propositions et du projet dont il vient d'être parlé ne date que du 6 avril 1908. C'est M. le Sénateur Monis, auteur lui-même d'un texte très étudié, qui fut chargé par la Commission sénatoriale de le rédiger. Le projet, issu des délibérations de cette commission, fut voté au Sénat en février et mars 1909. Il a dû, à de nombreuses reprises, être soumis aux deux assemblées délibérantes et ce n'est, en définitive, qu'en décembre 1932 qu'il a été définitivement adopté. Les deux rapports émanant des Commissions sénatoriales (rapport Monis en 1908 et rapport Busson-Billaut en 1921) témoignent d'une étude sincère. Il serait vain de rechercher, dans les discussions publiques, un éclaircissement nouveau en dehors de la séance du 9 février 1909 où M. le Sénateur Ribot, intervenant au cours de la première lecture, montra certaines imperfections capitales du projet et obtint au cours de la seconde lecture une amélioration du texte proposé. La

discussion en deuxième lecture (2 mars 1909) n'a apporté que les précisions reconnues nécessaires à la suite du discours de M. Ribot. Quand le projet revint au Sénat, le 22 juin 1922, la seule opposition qui se manifesta intéressait la suppression de l'article 10 du Code d'instruction criminelle. Toutefois, le rapporteur, M. Guillaume Poulle, donna, au cours de son discours, certaines précisions qui méritaient d'être retenues. Nous nous bornons à indiquer que toutes les fois que le projet a été soumis à la Chambre des Députés, il a été adopté sans discussion.

Tels sont les seuls éléments que possédera la jurisprudence pour clarifier et interpréter une loi capitale, qui modifie profondément les principes sur lesquels reposent certaines bases de notre droit criminel. Il faut convenir, au surplus, que, malgré trente ans d'étude, des exposés très complets soumis au Parlement par les auteurs de ces propositions et deux rapports rédigés au Sénat par des spécialistes, l'application de cette loi suscitera de nombreuses et sérieuses difficultés. Si les parlementaires qui en ont pris l'initiative ont bien apprécié les principes théoriques sur lesquels devaient être assises les bases de la liberté individuelle, de l'inviolabilité du domicile et des papiers de famille, ils n'ont vraisemblablement pas soupçonné toutes les conséquences de procédure qu'en traîneraient leurs décisions. Il y a même, dans l'élaboration des textes, des erreurs matérielles regrettables qui faussent le sens de articles 39 et 135. Le premier, qui a trait aux droits du Procureur de la République en flagrant délit, décide, à tort, à la fin du paragraphe 1^{er}, que c'est le juge d'instruction qui aura à requérir les témoins de la perquisition; c'est le Procureur de la République qui aurait dû y être mentionné. Par ailleurs, l'article 135 donne à l'inculpé, dans son paragraphe 2, le droit de faire appel devant la Chambre d'accusation, dans le cas de l'article 115, alors que c'est l'article 114 qui est manifestement visé.

Enfin, si d'un côté il y a eu un effort constant de précisions dans les textes votés, il n'y subsiste pas moins des erreurs dans le choix des expressions juridiques adoptées; les qualifications d'inculpé, de prévenu, d'accusé sont employées au petit bonheur et sans souci de leur véritable signification. A raison de ces imperfections, et aussi dans un but plus utilitaire, nous voudrions, par un commentaire à la fois théorique et pratique de la loi du 7 février 1933, essayer de dégager l'ensemble des conceptions qui ont amené les modifications profondes du chapitre VIII du Code d'instruction

criminelle ainsi que des articles annexes de ce code et du Code de procédure civile qui ont été amendées ou abrogées.

Dans son rapport du 6 avril 1908, M. le Sénateur Monis divisait son travail en quatre parties : I. L'abrogation de l'article 10 du Code d'instruction criminelle; II. La réglementation nouvelle de la mise en liberté provisoire; III. Les garanties de l'inviolabilité du domicile; IV. Les sanctions de l'inobservation des nouvelles mesures prévues en vue de la protection de la liberté individuelle.

Cette distinction parfaitement méthodique sera respectée par nous au cours de notre étude. Nous n'en modifierons l'économie que dans la mesure imposée par notre travail qui n'est pas purement théorique et destiné à faciliter une discussion parlementaire, mais qui est plutôt un commentaire pratique dans le but de guider les magistrats du Parquet, les juridictions d'instruction et de jugement dans l'application d'un texte parfois fort délicat.

PREMIERE PARTIE

LES TEXTES ABROGÉS

Deux articles du Code d'instruction criminelle sont abrogés par les articles 1^{er} et 5 de la nouvelle loi. Ce sont les articles 10 et 421.

Nous n'avons pas à nous étendre sur les circonstances qui ont motivé l'abrogation de l'article 10. La proposition de loi de M. Clemenceau, sénateur, celle de M. le Sénateur Monis s'étendent longuement sur ce sujet. Le Parlement a entendu soustraire les individus, leur liberté, l'inviolabilité de leur domicile et de leur personne aux investigations policières qui, poursuivies en vertu des pouvoirs conférés par l'article 10, tendaient à soumettre les citoyens à des mesures d'ordre et de sécurité politiques qui pouvaient se modifier avec les divers régimes sans leur assurer les garanties sacrées que leur donne l'exercice de ces mêmes investigations par l'autorité judiciaire. Il faut reconnaître, au surplus, que les circonstances d'application de l'article 10 s'étaient faites de plus en plus rares; que, sauf à Paris, les préfets n'usaient presque jamais des pouvoirs qui leur étaient reconnus et que les seules et rares oppositions qui se sont manifestées au Sénat jusqu'au mois de juin 1922 contre la disparition de l'article 10 étaient motivées par des considérations d'ordre pratique spéciales à la capitale et aussi au souci de certains



parlementaires de défendre à la tribune du Parlement l'œuvre si complexe de la Préfecture de Police.

A l'heure actuelle, la constatation des crimes, délits et contraventions et tous les actes qui en sont la conséquence, informations, enquêtes, visites domiciliaires, perquisitions, saisies, sont du domaine exclusif de l'autorité judiciaire qui ne pourra les exercer que dans les formes prescrites par le Code d'instruction criminelle, modifié par la loi du 7 février 1933 et la loi du 8 décembre 1897. L'autorité judiciaire pourra procéder à ces mêmes actes soit par elle-même, soit dans certaines cas par l'intermédiaire de ses officiers de police judiciaire.

Le second article du Code d'instruction criminelle qui a été abrogé est l'article 421. Ce texte obligeait les individus non détenus, condamnés à une peine supérieure à 6 mois à « se mettre en état », au cas de pourvoi en cassation.

La disparition de cette prescription découle de l'idée même qui a inspiré la nouvelle loi. Sous l'empire de l'ancien Code d'instruction criminelle, la détention était de droit, même en matière correctionnelle pour toute infraction emportant une peine de deux ans de prison et plus. L'article 421 constituait une conséquence de ce principe et obligeait le condamné non détenu, qui n'avait pas obtenu sa liberté provisoire, à se constituer prisonnier avant l'examen de son pourvoi. A l'heure actuelle, la loi du 7 février 1933 a modifié les principes précédents et admis, sauf cas exceptionnels, que la liberté provisoire était de droit en toute matière. L'obligation de se mettre en état était incompatible avec cette règle et c'est ainsi que l'article 421 a été supprimé de notre législation criminelle.

DEUXIEME PARTIE

RÉGLEMENTATION NOUVELLE DE LA MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE

La loi du 7 février 1933 modifie les articles 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 125, 126 et 136 du Code d'instruction criminelle. Les articles 113 à 126 font partie du chapitre VIII du Livre I de ce code, intitulé : de la liberté provisoire et du cautionnement. Les articles 135 et 136 font partie du chapitre IX du même Livre relatif

aux ordonnances du juge d'instruction quand la procédure est complète.

L'idée maîtresse qui a guidé le législateur en cette matière aboutit à un renversement complet des bases de la détention et de la liberté provisoire. Il résultait, en effet, de la combinaison des chapitres VII et VIII anciens du Livre I du Code d'instruction criminelle, que la détention était de droit en matière criminelle et même en matière correctionnelle. Sans doute, le juge d'instruction pouvait mettre en liberté l'inculpé soit d'office, soit sur sa demande, quelle que fût l'infraction commise; mais la mise en liberté n'était de droit qu'en matière correctionnelle cinq jours après le premier interrogatoire et à la double condition que l'inculpé fût domicilié et que le maximum de la peine prévue pour le délit par lui commis fût inférieur à deux ans de prison.

A l'heure actuelle, il en est tout autrement. Le législateur a entendu décider que la mise en liberté était de droit en toute matière criminelle ou correctionnelle et que dans les cas exceptionnels où il autorisait le maintien en détention, l'inculpé pourrait réclamer cette mise en liberté, sans préjudice pour le juge d'instruction de la lui accorder d'office.

En outre, toutes les fois que le juge d'instruction est autorisé par la loi à maintenir un individu en état de détention, ses pouvoirs sont limités. Quand la période maximum qui lui est accordée pour retenir un inculpé est expirée, il ne peut maintenir son arrestation qu'avec l'autorisation d'une juridiction nouvelle, la Chambre du Conseil, qui statue en premier ressort et dont les décisions sont susceptibles d'appel. La même Chambre du Conseil contrôle, en outre, la détention, même pendant la période où le magistrat instructeur est autorisé à la maintenir lui-même et l'inculpé, comme le Procureur de la République, peuvent, suivant les décisions qui sont prises, en appeler à la Chambre du Conseil de toute décision du juge d'instruction statuant sur le maintien de l'arrestation ou sur la liberté provisoire.

Ainsi donc, la Chambre du Conseil, organe créé à l'origine du Code d'instruction criminelle, supprimée en 1856 comme un rouage inutile, revit avec la loi du 7 février 1933. Mais son champ d'application est restreint. Au lieu d'apprécier le fonds de l'affaire, elle ne constitue plus qu'une juridiction de contrôle des actes du juge d'instruction en ce qui concerne la détention préventive et la liberté provisoire; on lui a donné des pouvoirs propres et on lui a,

en outre, attribué une partie de ceux que l'ancienne législation attribuait à la Chambre des mises en accusation de la Cour d'Appel. Cette extension de ses pouvoirs était indispensable pour éviter des déplacements constants de l'inculpé du siège du tribunal à celui de la Cour d'Appel. Ainsi donc l'organe de surveillance sera institué au lieu où se fait l'information et ses décisions n'en seront que plus rapides.

Telles sont les idées principales qui ont guidé le législateur dans le vote des nouvelles dispositions édictées. On comprend sans peine combien l'économie du Code d'instruction criminelle en sera profondément modifiée. Cependant, le texte des anciens articles a été en partie respecté, amalgamé avec les nouveaux principes, de telle manière qu'il est parfois difficile d'accommoder les décisions définitives qui en découlent avec toutes les conséquences pratiques qu'elles entraînent. Il en résulte des obscurités, des difficultés parfois graves, presque insurmontables, qui ne paraissent pas avoir été aperçues par les auteurs du projet ou les rapporteurs de la loi.

Nous avons estimé que la meilleure méthode pour procéder à l'examen de la nouvelle loi était de la présenter sous la forme d'un commentaire article à article. Ainsi le cadre de notre travail pourra trouver sa place dans un Code d'instruction criminelle annoté aux lieux et places des anciens textes qui disparaissent. Nous allons donc examiner successivement les articles modifiés en les éclairant, dans la mesure du possible, soit à l'aide des travaux préparatoires, soit à l'aide des principes généraux de notre droit criminel.

ARTICLE 113.

Texte : § 1. — Aucun inculpé, après son premier interrogatoire devant le juge d'instruction, ne peut être mis ou maintenu en détention, s'il a un domicile certain et si la peine encourue est inférieure à deux ans d'emprisonnement. La disposition qui précède ne s'appliquera ni aux inculpés déjà condamnés pour crime, ni à ceux condamnés à un emprisonnement de plus de trois mois, sans sursis, pour délit de droit commun.

§ 2. — En toute autre matière correctionnelle que celle prévue dans la première partie du paragraphe précédent et en matière criminelle, la liberté provisoire est de droit cinq jours après le

premier interrogatoire. Toutefois, il pourra être dérogé à cette dernière règle et la détention préventive pourra être maintenue par ordonnance motivée du juge dans les cas suivants :

- 1° Si l'inculpé n'a pas en France un domicile certain;
- 2° S'il a été précédemment condamné à plus de trois mois d'emprisonnement sans sursis pour délit de droit commun;
- 3° S'il y a lieu de craindre que l'inculpé essaye de se soustraire à la justice;
- 4° S'il est dangereux pour la sécurité publique;
- 5° Si son maintien en liberté est de nature à nuire à la manifestation de la vérité.

Commentaire :

I. — Dans son rapport au Sénat, M. le Sénateur Monis s'exprimait ainsi :

« La mise en liberté devient la règle et la détention l'exception. Remarquons qu'en fait l'exception demeurera d'une application plus fréquente que la règle. Cependant, le projet établit... à titre de nouveauté, ce principe rationnel que l'incarcération préventive étant, comme la perquisition, une mesure d'instruction dont le seul titre est la nécessité, la mise en liberté provisoire, non plus que l'absence de visite domiciliaire, ne sauraient être considérés comme une faveur... Le projet actuel sera-t-il plus ou moins libéral que l'ancien ? Sans doute, le bénéfice de l'élargissement de droit le jour même du premier interrogatoire ne pourra être réclamé que par un nombre assez restreint d'inculpés. Mais en pouvait-il être autrement, alors qu'il est si malaisé de reconnaître abstraitement les limites de la nécessité publique ? On objecte aussi que les cas dans lesquels le juge peut maintenir la détention après ce délai sont tellement étendus qu'ils annulent à peu près la règle. Cependant, cette limite au principe posé de la mise en liberté provisoire de droit nous paraît indispensable... Le législateur, en proclamant le caractère exceptionnel de la détention préventive, épuise ses droits. Il ne saurait... en interdire absolument l'usage qui doit être subordonné à une appréciation de fait qui est du domaine du juge. Cette solution (d'en interdire l'usage) serait d'autant plus inopportune que l'on signale chaque jour, avec l'augmentation de la

criminalité, l'impuissance plus grande de la Justice dans la répression pénale... »

2. — Sous l'empire de l'ancien article 113, la détention préventive était de droit : 1° en matière criminelle; 2° en matière correctionnelle pour tout délit comportant une peine de deux ans maximum et au-dessus. Actuellement, le principe est inversé. La mise en liberté est de droit en toute matière criminelle ou correctionnelle.

§ 1^{er} de l'article. Matière correctionnelle : si la peine encourue est inférieure à deux ans de prison, la mise en liberté a lieu de suite après le premier interrogatoire.

Exceptions :

- 1° Si l'inculpé n'a pas de domicile certain;
- 2° Si l'inculpé a déjà été condamné pour crime;
- 3° S'il a été condamné à plus de trois mois sans sursis pour délit de droit commun.

§ 2 de l'article. Matière correctionnelle (peine de deux ans de prison et au-dessus) et matière criminelle : La mise en liberté est de droit cinq jours après le premier interrogatoire.

Exceptions : Une ordonnance motivée du juge peut maintenir en détention dans les cinq cas suivants :

- 1° Si l'inculpé n'a pas en France de domicile certain;
- 2° S'il a été précédemment condamné à plus de trois mois de prison sans sursis pour délit de droit commun;
- 3° S'il y a lieu de craindre que l'inculpé essaye de se soustraire à la Justice;
- 4° S'il est dangereux pour la sécurité publique;
- 5° Si son maintien en liberté est de nature à nuire à la manifestation de la vérité.

3. — Les deux premières exceptions s'expliquent d'elles-mêmes. On fera rentrer dans les trois autres : les préparatifs de fuite de l'inculpé, les menaces contre ses victimes ou les témoins; la tentative de subornation ou de pression qu'il pourra exercer sur ces derniers. Si les cinq exceptions énumérées par le législateur sont

limitatives, il est certain que leurs cas d'application ne le sont pas. Cependant, il y a, dans la deuxième exception, une lacune certainement involontaire du législateur. Le texte omet, en effet, comme dans le paragraphe 1^{er}, d'autoriser la détention quand l'inculpé a déjà été condamné pour crime. Il serait surprenant que cette détention fût autorisée dans le cas du paragraphe 1^{er} et interdite dans les cas du paragraphe 2, qui sont cependant plus graves. Il y a lieu de décider, à notre avis, l'extension au paragraphe 2 de cette exception.

4. — Comment le juge ordonnera-t-il la détention ? Cette détention comprend deux phases : du jour du premier interrogatoire au cinquième jour ; à partir du cinquième jour.

L'article 114 s'occupe de la deuxième phase.

5. — En ce qui concerne la première, le juge délivrera le premier jour un mandat de dépôt. Rien n'est innové en la matière. Si, à l'expiration du cinquième jour, la mise en liberté est de droit, il nous apparaît que le juge devra y statuer par une ordonnance et non pas par une simple mainlevée d'écrou. En effet, aux termes de l'article 116, § 2, le Procureur de la République a le droit d'interjeter appel de toute ordonnance du juge statuant sur le maintien de l'arrestation. Le droit d'appel de l'inculpé, également reconnu par le paragraphe 1^{er} de ce même article, ne se comprend que si le juge maintient la détention ; par contre, celui du Procureur de la République n'a de fondement que si le juge ordonne la mainlevée de mandat de dépôt.

Les travaux préparatoires sont dans ce sens : M. Monis, dans son rapport, explique que le juge peut abréger la détention par mandat ; de même, lorsque la liberté provisoire n'est pas de droit, le juge peut l'ordonner d'office ou sur requête. Le rapporteur ajoute : dans les deux cas, il peut être interjeté appel, soit par le Procureur de la République, soit par l'inculpé « *de l'ordonnance* » statuant sur l'arrestation. Enfin, il y a lieu de remarquer que dans l'ancien texte, le § 2 de l'article 113 devait être interprété de la même manière. (Le Poitevin : C. I. C. annoté, art. 113, n° 24.)

6. — Le point de départ du délai de 5 jours est l'interrogatoire. Le § 2 de l'article 113 est formel. Il ne paraît pas douteux qu'il s'agit de l'interrogatoire de première comparution et non de l'inter-

rogatoire sur le fond. Si l'on se référait à ce dernier, le juge pourrait, à son gré, prolonger la détention préventive, puisqu'il n'a aucun délai qui lui est imparti pour y procéder. Or, telle n'a pas été l'intention du législateur qui tend formellement à limiter, dans un cercle très étroit, les pouvoirs du juge en cette matière. D'ailleurs, les mots « premier interrogatoire », venant après la disposition : « aucun inculpé ne peut être mis ou maintenu en état de détention », indiquent bien qu'il s'agit de l'interrogatoire qui doit suivre le moment où l'inculpé libre comparait devant le magistrat instructeur ou bien le moment où l'inculpé arrêté est amené devant lui.

Enfin, il y a lieu d'observer que l'ancien article 113, § 2, contenait une disposition analogue et qu'elle a été interprétée dans ce sens. (Le Poitevin : C. I. C. annoté, art. 113, n°s 20 et 21.)

7. — Les dispositions de l'article 113 contiennent une autre lacune importante. Quand un inculpé sera amené devant le juge d'instruction, il sera souvent difficile pour ce magistrat de savoir immédiatement s'il est domicilié ou s'il est condamné. Et, cependant, le § 1^{er} l'oblige à statuer sur l'heure. Or, une enquête de cette nature est impossible à faire immédiatement si l'inculpé se prétend domicilié en dehors de l'arrondissement ou du lieu où il est arrêté ; de plus, les renseignements demandés, même par voie télégraphique, sur le domicile ou le casier judiciaire, mettent 48 heures à arriver. Dans ces deux cas, et plutôt que de commettre le délit de détention arbitraire, le juge sera obligé de remettre l'inculpé en liberté et ce dernier pourra, éventuellement, se soustraire par la fuite aux poursuites dont il est l'objet.

Pour pallier, dans une certaine mesure, aux imperfections de l'article 113, il sera opportun de recommander aux officiers de police judiciaire, aux agents de la force publique qui procèdent à des enquêtes et à des arrestations dans leur circonscription, de prendre en même temps des informations sur le domicile réel des inculpés ; mais l'enquête effectuée sur ce point ne devra, en aucune manière, retarder la comparution du coupable devant le juge d'instruction.

8. — L'article 113 nouveau amènera des inégalités choquantes dans certains cas. La loi sur les flagrants délits n'ayant été ni modifiée ni abrogée, reste en vigueur. Dans le cas de délit flagrant puni de moins de deux ans de prison, les individus majeurs pour-

ront être arrêtés et déférés au tribunal en vertu de la loi du 20 mai 1863; les mineurs ne le pourront pas, puisque la loi du 22 juillet 1912 oblige toujours le Parquet à saisir, en ce qui les concerne, le juge d'instruction. Ils devront donc être remis en liberté. Or, il arrivera parfois que, dans des incidents de grève notamment, cette particularité de la loi, qui pourra être connue des meneurs, les incitera à mettre en avant des mineurs qui, ne pouvant être arrêtés, viendront à nouveau grossir les rangs des grévistes et énerver l'action de la police. Ce sera le cas pour les délits de rébellion simple (art. 212, Code Pénal), d'outrages à agent dépositaire de la force publique (art. 224), menaces de voies de fait (art. 308). Dans la même hypothèse, il ne sera pas possible d'arrêter des inculpés coupables de ces délits et majeurs lorsque la preuve du flagrant délit ne sera pas suffisante et qu'il y aura lieu de les déférer au juge d'instruction. La détention ne sera dès lors possible contre les individus majeurs et mineurs que pour des délits plus sévèrement réprimés : rébellion en arme (art. 212 du Code Pénal); rébellion de 3 à 20 personnes sans armes (art. 211); violences à agents (art. 230); coups et blessures à particuliers (art. 311); menaces de mort par écrit ou verbales (art. 305 à 307). Dans ces cas-là, en effet, ou il y aura flagrant délit, ou le magistrat instructeur pourra invoquer, pour maintenir la détention, l'une des trois dernières exceptions de l'article 113, § 2.

ARTICLE 114.

Texte :

§ 1^{er}. — La durée de la détention préventive résultant de l'ordonnance prévue au § 2 de l'article qui précède ne pourra excéder quinze jours.

§ 2. — Si les nécessités de l'information exigent une prolongation de cette durée, le juge d'instruction fera son rapport à la Chambre du Conseil. Celle-ci, sur les conclusions du Procureur de la République, l'inculpé et son conseil entendus, ce dernier appelé par lettre recommandée et 24 heures à l'avance, ordonnera, s'il y a lieu, que la détention soit maintenue pour une période d'un mois au plus. Ce délai peut être renouvelé plusieurs fois dans les mêmes formes, jusqu'à la clôture de l'information.

§ 3. — Le Procureur de la République et l'inculpé peuvent interjeter appel de la décision de la Chambre du Conseil.

§ 4. — La procédure est celle de l'article 135 de ce code.

Commentaire :

1. — Le rapport de M. Monis s'exprime ainsi :

« La durée indéfinie des mandats, que rien n'explique dans une législation libérale, est un autre vice de notre procédure criminelle. Une fois la détention maintenue, rien n'oblige le juge à y mettre fin. C'est le régime du bon vouloir... Si le mandat de dépôt n'était valable que pour un temps déterminé, il serait obligé de veiller, avec plus de sollicitude, sur les dossiers des détenus. » Le rapporteur ajoute que le projet prend des précautions contre le renouvellement automatique des mandats. D'un côté, la détention préventive ne saurait excéder 15 jours (actuellement portés à 20 jours dans le texte définitif); d'un autre côté, en cas de prolongation nécessaire, ce n'est plus le juge qui ordonne, mais la Chambre du Conseil. La création de cette dernière juridiction se justifie par l'intérêt du prévenu sur la liberté duquel il doit être statué rapidement et, par conséquent, par une juridiction siégeant au lieu même où se fait l'instruction.

2. — Lors de la discussion en première lecture au Sénat, en 1909, M. Ribot a critiqué le texte du § 2 de cet article qui obligeait le juge à présenter à la Chambre du Conseil une requête écrite et motivée pour demander le maintien de la détention. La commission lui a donné satisfaction et, lors de la deuxième lecture, la requête écrite a été supprimée et remplacée par un rapport. Il n'est pas douteux qu'il s'agit d'un rapport verbal, M. Ribot l'ayant formellement précisé.

3. — Nous avons vu qu'il résulte de la combinaison des articles 113, § 2 et de l'article 114, § 1^{er}, que la détention qui peut être ordonnée par le juge d'instruction se subdivise en deux phases : la première, de 1 à 5 jours, a été étudiée sous l'article 113. C'est l'article 114 qui prévoit la seconde phase qui dure quinze jours, du cinquième au vingtième jour. Dans le cours de la première

phase, le juge d'instruction décide le maintien de l'arrestation en décernant un simple mandat en vertu des articles 91 et suivants du Code d'instruction criminelle. Après le cinquième jour, ou bien il décerne une ordonnance de mise en liberté, ou bien il rend une ordonnance de maintien en détention. L'article 114, § 1^{er}, précise que cette deuxième phase ne peut durer plus de quinze jours. Le magistrat instructeur peut donc l'abréger.

4. — Comment se décomptent les délais de ces deux périodes ?

Il faut d'abord préciser un fait bien certain. D'après l'article 113, la détention légale ne peut commencer qu'à partir du premier interrogatoire, donc à partir du mandat de dépôt. La détention sous mandat d'amener ou d'arrêt qui est antérieure à la comparution devant le juge d'instruction, et par conséquent au premier interrogatoire, ne comptera pas. L'article 113 déclare, en outre, que la mise en liberté est de droit 5 jours après le premier interrogatoire. Il s'ensuit que le jour où, dans la première période, le mandat est décerné, ne compte pas. Il en était ainsi sous l'ancien texte de l'article 113 (Le Poitevin, article 113, nos 21 et 25). Quant au délai de quinze jours de la deuxième période, il se comptera également de jour à jour, à partir de l'expiration du délai de la première période. Ainsi donc, un inculpé arrêté, déféré au juge d'instruction et mis sous mandat de dépôt le 1^{er} janvier, sera légalement détenu en vertu de ce mandat jusques et y compris le 6 janvier. La période de quinze jours comptera ensuite du 7 au 21 janvier compris.

Quand le juge voudra maintenir la détention au delà de la première phase, il sera prudent pour lui de rendre son ordonnance le cinquième jour et de la faire notifier le jour même à l'inculpé.

5. — Si le juge veut prolonger la détention au delà du vingtième jour, il doit faire son rapport à la Chambre du Conseil. A quel moment doit-il la saisir ? Peut-il attendre le dernier jour du délai ? Nous estimons que s'il agissait ainsi, sa décision serait tardive et risquerait de prolonger irrégulièrement la détention jusqu'au jugement de la Chambre du Conseil. Il y a, en effet, des délais pour que la Chambre du Conseil puisse se réunir utilement. Le conseil de l'inculpé doit être averti 24 heures à l'avance, ce qui oblige pratiquement le greffier à lancer la lettre recommandée qui lui est destinée deux jours avant l'audience. Il faut également que le Parquet ait le temps de faire transférer l'inculpé. Il paraît donc

indispensable que le juge d'instruction saisisse la Chambre du Conseil du dossier et de son rapport dès le dix-huitième jour. Il n'y aura ainsi aucun intervalle irrégulier entre la fin de la détention ordonnée par le magistrat instructeur et sa prolongation ordonnée par la Chambre du Conseil.

Nous ne pouvons concevoir une autre manière de procéder. Sans doute, l'article 114 n'oblige pas le magistrat instructeur à saisir la Chambre du Conseil avant le vingtième jour; sans doute aussi, et si cette juridiction statue 48 heures après et maintient la détention, elle peut reporter le point de départ de la nouvelle détention au moment où finissent les pouvoirs du juge d'instruction; mais si la Chambre du Conseil rejetait la requête de celui-ci, il n'en demeurerait pas moins que l'inculpé aurait été détenu irrégulièrement à partir du vingtième jour.

6. — En quelle forme le juge saisit-il la Chambre du Conseil ? Nous avons déjà vu, sous le N° 2, qu'après l'intervention de M. Ribot, la commission avait renoncé à la requête écrite et adopté le rapport verbal réclamé par l'orateur. Pour justifier sa critique, M. Ribot avait déclaré que le rapport écrit constituerait une besogne qui pèserait particulièrement sur certains cabinets déjà surchargés. Ni M. Ribot, ni la commission n'ont pensé à la perte de temps qu'occasionnerait à un juge d'instruction l'obligation pour lui de se rendre à la Chambre du Conseil. Au Tribunal de la Seine, notamment, et malgré la multiplicité des Chambres du Conseil, le magistrat instructeur devrait attendre son tour pour soumettre ses dossiers. Aussi a-t-il été décidé, croyons-nous, à ce tribunal, de procéder par rapport écrit. Nous ne pensons pas que cette dérogation au désir du législateur puisse constituer une irrégularité quelconque.

7. — D'après le texte même du § 2 de l'article 114, c'est le juge d'instruction qui saisit directement la Chambre du Conseil. « Le juge fera son rapport », y est-il dit. C'est donc au juge composant la Chambre du Conseil qu'il appartiendra de fixer l'audience, de faire convoquer par le greffier et par lettre recommandée le conseil de l'inculpé. Le dossier sera tenu soit au Parquet, soit au Greffe, à la disposition du Procureur de la République et du conseil, puisque le premier doit conclure et le second doit être entendu. Aucune citation n'est prévue. L'affaire doit être jugée rapidement. L'inculpé sera simplement transféré.

8. — Si la Chambre du Conseil refuse de maintenir la détention, elle ordonne la mise en liberté de l'inculpé; ce dernier pourra être élargi, en vertu de l'article 135, à l'expiration du délai d'appel du Procureur de la République. Par contre, si la Chambre du Conseil maintient la détention, elle devra préciser pour combien de temps et à partir de quelle date elle l'ordonne. L'article 114 lui donne bien le pouvoir de la prolonger un mois, mais c'est là un délai maximum. D'un autre côté, le point de départ du délai devra coïncider avec la fin des pouvoirs du juge d'instruction.

9. — Il résulte formellement de la dernière phrase du § 2 de l'article 114 que la détention d'un mois ordonnée par la Chambre du Conseil peut être renouvelée plusieurs fois dans les mêmes formes (c'est-à-dire sur rapport du juge d'instruction) jusqu'à la clôture de l'information.

10. — L'article 114 permet au juge d'instruction de prolonger la détention quinze jours (§ 1) et à la Chambre du Conseil de la maintenir mois par mois (§ 2). Le législateur a prévu des voies de recours contre ces deux décisions. Dans le premier cas, c'est l'article 116 qui s'en occupe; dans le second cas, c'est l'article 114, § 3, qui ouvre le droit d'appel avec renvoi à l'article 135 pour la procédure. Nous examinerons donc ces voies de recours sous les articles 116 et 135.

ARTICLE 115.

Texte :

§ 1^{er}. — La mise en liberté provisoire, lorsqu'elle n'est pas de droit, peut être autorisée, même d'office, en toute matière et en tout état de cause, par le juge d'instruction, sur les conclusions du ministère public, à charge par l'inculpé d'élire domicile au siège du tribunal ou de la Cour et de prendre l'engagement de se représenter à tous les actes de la procédure ainsi que pour l'exécution de la sentence aussitôt qu'il en sera requis.

§ 2. — Ladite mise en liberté provisoire pourra toujours, dans ce cas, être subordonnée à l'obligation de fournir un cautionnement.

§ 3. — Ce cautionnement garantit :

1° La représentation de l'inculpé à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement;

2° Le paiement, dans l'ordre suivant :

a) Des frais faits par la partie publique;

b) De ceux avancés par la partie civile;

c) Des amendes.

§ 4. — L'ordonnance ou le jugement de mise en liberté détermine la somme affectée à chacune des deux parties du cautionnement.

§ 5. — L'ordonnance ou le jugement qui prononce la mise en liberté provisoire sera exécuté par provision et nonobstant appel.

Commentaire :

1. — M. Monis, dans son rapport, s'explique sur certaines critiques du texte. Il s'exprime ainsi : « Certains n'admettent pas la compétence du juge d'instruction pour suspendre l'exécution d'une décision prise par la Chambre du Conseil et confirmée au besoin par la Chambre des mises en accusation. Il y aurait là, d'après cette opinion, une violation grave de la hiérarchie judiciaire. Tel n'est pas notre avis. Le but de l'institution de la Chambre du Conseil est l'établissement d'un contrôle sérieux de la détention préventive, mesure d'exception, et non de la mise en liberté provisoire qui devient la règle. »

2. — L'article 115 organise la liberté provisoire toutes les fois qu'elle n'est pas de droit. Elle est accordée soit d'office par le juge, soit sur requête de l'inculpé.

3. — Cette mise en liberté, comme dans l'ancien texte, peut intervenir à toute époque de l'information, soit pendant les deux périodes de détention ordonnées par le juge d'instruction, soit pendant les périodes imposées par la Chambre du Conseil. Il résulte des travaux préparatoires relatés ci-dessus au N° 1 que le pouvoir du juge est général en cette matière et qu'il peut libérer un inculpé détenu en vertu d'une décision de la Chambre du Conseil ou de la Chambre d'accusation.

Il est évident qu'il ne prendra cette décision que si des circons-

tances nouvelles lui permettraient d'abrégier une détention qu'à sa demande la Chambre du Conseil lui a accordée.

4. — Le nouvel article 115 décide, comme l'ancien, que le juge d'instruction ordonnera la mise en liberté après avoir provoqué les conclusions du Procureur de la République. Cette demande devra également être notifiée à la partie civile (art. 125). L'inculpé doit prendre l'engagement de se représenter à tous les actes de la procédure et pour l'exécution de la sentence; il est, en outre, obligé de faire élection de domicile au siège du tribunal. Toutes ces conditions étaient déjà exigées sous l'ancienne législation (voir anciens articles 113 et 121, § 3). Enfin, la mise en liberté provisoire pourra également, comme auparavant, être subordonnée à l'obligation de fournir un cautionnement. Il n'est rien innové non plus aux causes d'affectation de ce cautionnement.

5. — La décision du juge qui met l'inculpé en liberté a une conséquence immédiate. Aux termes de l'article 115, § 5, elle est exécutoire par provision et nonobstant appel.

Deux cas peuvent être envisagés :

1° Appel par le Parquet de l'ordonnance qui remet en liberté après le cinquième ou le vingtième jour de la détention (art. 113, § 2, et 114, § 1);

2° Appel par le Parquet de l'ordonnance qui, en tout état de cause, accorde la mise en liberté (art. 115).

Dans le deuxième cas, il y a un texte formel qui décide l'élargissement immédiat de l'inculpé nonobstant appel. Le texte du § 5 de l'article 115 est donc diamétralement opposé à celui de l'ancien article 135, § 8, qui décidait au contraire que l'inculpé garderait prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'opposition.

Dans le premier cas, il n'y a aucun texte; mais lorsque le juge d'instruction remet un inculpé en liberté au bout de 5 ou 20 jours, il ne fait qu'appliquer les dispositions formelles de l'article 113 qui dit qu'au bout de ce laps de temps, la liberté provisoire est de droit. Il y a donc lieu de décider que, même dans ce cas, l'inculpé doit être mis en liberté malgré l'appel du Procureur de la République.

6. — Il y a une différence fondamentale sur les conséquences

qu'entraîne la mise en liberté suivant que celle-ci est ordonnée par le juge d'instruction ou par la Chambre du Conseil. Dans le premier cas que nous venons d'étudier, l'élargissement de l'inculpé est immédiat. Dans le second cas, lorsque la Chambre du Conseil refuse au magistrat instructeur de prolonger la détention, l'appel par le Procureur de la République de cette décision oblige l'inculpé à rester en détention jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel. C'est ce que décide l'article 135, § 6.

ARTICLE 116.

Texte :

§ 1^{er}. — L'inculpé pourra interjeter appel de toute ordonnance du juge statuant sur le maintien de l'arrestation en vertu de l'article 113 ci-dessus ou sur la mise en liberté provisoire.

§ 2. — Le même droit appartiendra au Procureur de la République.

§ 3. — L'appel résultera d'une simple déclaration faite au bas de l'ordonnance ou sur un registre tenu au greffe, dans les 24 heures de la notification à l'inculpé ou à son conseil ou de la communication qui leur aura été faite par le juge d'instruction.

§ 4. — L'inculpé est appelé par le Procureur de la République à comparaître dans les 48 heures, au plus tard, devant la Chambre du Conseil. Le conseil de l'inculpé et la partie civile sont également appelés, par lettre recommandée à eux adressée 24 heures à l'avance, à présenter leurs moyens.

§ 5. — La Chambre du Conseil statue, en dernier ressort, et le jour même de l'audience, à peine de nullité, en l'absence même des parties, le ministère public entendu.

§ 6. — Dans tous les cas prévus par le présent article, il sera statué sur simple requête.

Commentaire :

1. — Dans son rapport au Sénat, en avril 1921, M. le Sénateur Busson-Billaut relevait une seule objection faite à cet article. Ce

sera, dit-on, un juge du tribunal qui aura à apprécier la décision d'un de ses collègues. Le rapporteur écarte cette critique et justifie la décision proposée par l'intérêt qu'il y a à agir rapidement dans l'intérêt de l'inculpé en rapprochant la juridiction d'appel du lieu où se fait l'instruction.

2. — L'article 116 organise l'appel des ordonnances du juge d'instruction. Cet appel peut se produire dans trois cas :

1° Quand le juge statue sur le maintien de l'arrestation après le cinquième jour (art. 116, § 1^{er});

2° Toutes les fois que le juge refuse à l'inculpé sa mise en liberté provisoire à n'importe quelle période de l'information, soit pendant les vingt jours où la détention est ordonnée par lui, soit lorsque, après cette période, la Chambre du Conseil la maintient;

3° Quand, dans les mêmes conditions qu'au N° 2 ci-dessus, le juge met l'inculpé en liberté en vertu de l'article 115.

3. — Il n'y a pas d'appel possible pour le maintien de l'arrestation entre le premier et le cinquième jour. A ce moment, nous le savons, aucune ordonnance n'est rendue. Seul le mandat joue et l'inculpé ne peut agir, au cours de cette première phase, qu'en présentant une requête de mise en liberté provisoire.

4. — L'inculpé et le Procureur de la République ont, seuls, le droit d'appel. Ce droit est général pour eux; le texte du § 1^{er} de l'article 116 parle de toute ordonnance du juge statuant sur le maintien de l'arrestation ou sur la liberté provisoire. Les mots « maintien de l'arrestation » signifient refusant ou mettant en liberté, et le § 2 donne le même droit au Parquet.

La partie civile n'a plus le droit d'appel qui lui était conféré par l'ancien article 119 du Code d'instruction criminelle. Elle peut simplement, lors de la demande de mise en liberté, présenter des observations écrites (art. 125), et, au cours de l'appel de l'inculpé ou du Procureur de la République, présenter ses moyens à la Chambre du Conseil (art. 116, § 4).

5. — Le délai imparti pour faire appel est de 24 heures. Pour le Procureur de la République, il part de la décision. Il devra donc se tenir au courant de l'ordonnance du juge qu'il pourra d'ailleurs

être chargé de faire notifier. Pour l'inculpé, le même délai court de la notification ou de la communication qui sera faite à lui-même ou à son conseil. Il y a donc vis-à-vis de l'inculpé deux manières de porter à sa connaissance la décision du juge. Pour la notification, elle s'effectuera soit par l'intermédiaire du Procureur de la République et du gardien-chef, soit par le greffier qui se rendra lui-même à la maison d'arrêt; dans ce cas, un procès-verbal sera dressé au bas de l'ordonnance. La notification au conseil se fera par lettre. Il n'est pas prévu qu'elle sera recommandée.

Quant à la communication, il appartiendra au magistrat instructeur, s'il choisit cette manière de procéder, de porter lui-même sa décision à la connaissance de l'inculpé, soit en le convoquant spécialement dans son cabinet, soit en profitant d'un autre acte de l'information. Cette communication sera l'exception. Il devra également en être dressé procès-verbal.

Le texte n'exigeant la communication ou notification qu'à l'inculpé ou à son conseil, il suffira que l'un des deux soit informé. Il sera plus prudent de la faire à l'inculpé, car si le conseil oubliait d'en donner connaissance à son client, celui-ci serait forclos.

6. — La forme de l'appel est simple : elle consiste en une simple déclaration de l'inculpé soit au bas de l'ordonnance, soit sur un registre tenu au greffe comme pour les appels ordinaires. En cas de lettre-missive adressée en temps utile au greffier ou au Parquet, il y aura lieu, conformément à une jurisprudence constante, d'accepter cette forme de l'appel tout en la faisant régulariser sur le registre *ad hoc*.

7. — La juridiction compétente pour statuer sur l'appel est la Chambre du Conseil (art. 116, § 4).

Cette juridiction est saisie par l'appel qui est dévolutif. C'est le Procureur de la République qui appelle devant elle l'inculpé, son conseil et la partie civile. Le premier sera simplement transféré. Le mot « appelé » n'implique certainement pas une citation. Le conseil et la partie civile recevront des lettres recommandées.

Le délai de comparution devant la Chambre du Conseil est de 48 heures au plus tard. Il est donc indispensable que le conseil et la partie civile soient convoqués le jour même de l'appel puisqu'ils doivent être prévenus 24 heures avant l'audience. Toutefois,

le délai prescrit par le § 4 de l'article 116 ne l'est pas à peine de nullité. Si, pour vêtir les délais de la loi, l'audience a lieu un jour férié, il n'y aura aucune irrégularité.

8. — Le texte est vague sur la nature du débat qui s'engagera devant la Chambre du Conseil. Le ministère public sera entendu; le conseil de l'inculpé et la partie civile seront appelés à présenter leurs moyens; l'inculpé sera présent. Il paraît évident que des conclusions écrites ou orales pourront être prises par eux. Le texte est muet en ce qui concerne le conseil de la partie civile; il paraît difficile de ne pas l'y admettre.

9. — La Chambre du Conseil statue, même en l'absence des parties. Il suffit donc qu'elle constate la régularité des convocations et l'observation des délais. Elle doit rendre sa décision le jour même et ce, à peine de nullité. En raison de l'état de détention, le législateur impartit donc des délais rigoureux et ne permet pas de renvoyer à un autre jour.

10. — La décision de la Chambre du Conseil, organe d'appel, est rendue en dernier ressort. Cette sentence ne peut donc être frappée que d'un pourvoi en cassation. Le texte ne le dit pas, mais cette solution découle des principes généraux du droit criminel qui admet seul le pourvoi en cassation contre toutes les décisions définitives et en dernier ressort.

11. — Il est bien probable que le législateur n'a pas aperçu ici toutes les conséquences qu'entraîneront, dans certains cas, les effets de ce pourvoi en cassation. Si l'inculpé, après avoir fait appel de la décision du juge d'instruction le maintenant en détention pendant 15 jours, déclare se pourvoir contre le jugement confirmatif de la Chambre du Conseil, comment le magistrat instructeur, dessaisi provisoirement du dossier, pourra-t-il, à l'expiration du vingtième jour de cette détention, saisir d'un rapport la même Chambre du Conseil pour demander une prolongation d'un mois? Et comment la Chambre du Conseil, organe de contrôle, pourra-t-elle raisonnablement statuer? La même difficulté se produira si, pendant le même laps de temps, le juge d'instruction et la Chambre du Conseil rejettent une requête de mise en liberté provisoire.

12. — Le § 6 et dernier de l'article 116 est incompréhensible. Il décide, en effet, que dans tous les cas prévus par le présent article, il sera statué sur simple requête. Or cet article organise uniquement l'appel des ordonnances du juge d'instruction sur la détention ou la liberté provisoire; et dans son § 4, il a déjà eu soin de spécifier en quelle forme serait interjeté cet appel (déclaration au bas de l'ordonnance ou sur un registre du greffe). Le législateur semble avoir reproduit ici le § 1^{er} de l'ancien article 117 qui se référait lui-même à la demande de mise en liberté provisoire. Il semble donc que ce paragraphe aurait mieux trouvé sa place à la fin de l'article 115 nouveau.

ARTICLE 117.

Texte :

§ 1^{er}. — Les attributions de la Chambre du Conseil, du Tribunal de première instance, en matière répressive, sont dévolues à une Chambre constituée par le Président du tribunal ou, en cas d'empêchement, par le magistrat appelé à le remplacer.

§ 2. — Le juge unique ayant composé la Chambre du Conseil pourra valablement connaître de la poursuite.

§ 3. — Le juge qui instruit l'affaire ne peut être appelé à composer la Chambre du Conseil.

Commentaire :

1. — Dans son rapport au Sénat, M. le Sénateur Monis justifiait un premier texte proposé et que les nécessités de la réorganisation judiciaire ont fait abandonner. La Chambre du Conseil était composée de trois juges, le juge d'instruction n'en faisait pas partie. Dans les tribunaux composés de plusieurs chambres, la Chambre du Conseil était prise en dehors des chambres correctionnelles. M. Monis réfutait la critique élevée au sujet de ce texte : « Nous ne voulons pas croire, disait-il, que dans les petits tribunaux composés seulement de trois juges, la Chambre du Conseil aura peine à déjuger le magistrat instructeur, l'égal, l'ami. Cette critique s'adresse à des hommes dont elle suspecte à tort l'indépendance.

« La réorganisation des tribunaux effectuée par la loi du 28 avril 1919 a obligé la nouvelle Commission du Sénat, en 1922, à modifier ce texte. Elle s'est alors inspirée de la loi belge du 25 octobre 1919 en la composant d'un juge unique. Pour assurer au contrôle dont elle est chargée le seul élément important au point de vue de la hiérarchie judiciaire, elle a désigné, pour composer cette chambre, le Président ou le juge appelé à le remplacer. Elle a continué à exclure le juge d'instruction de cette chambre, mais elle admet que le magistrat qui y siège peut ensuite connaître du fond de l'affaire. Une circulaire de la Chancellerie, en date du 14 janvier 1933, recommande en conséquence aux Présidents des tribunaux de ne désigner pour composer la Chambre du Conseil que des juges plus anciens que les juges d'instruction qu'ils seront appelés à contrôler.

2. — Le texte indique pour la composition de la Chambre du Conseil : « Le Président ou le juge appelé à le remplacer ». Sous le bénéfice de l'observation présentée à la fin du N° 1, que faut-il entendre par cette formule ? Il faudrait normalement en déduire que le juge destiné à remplacer le Président sera le plus ancien, les autres juges n'étant appelés à y siéger qu'en cas d'empêchement des magistrats plus anciens qu'eux.

Cette thèse strictement exacte peut n'être pas conforme à la réalité. Dans les tribunaux à plusieurs chambres, cette solution est difficilement applicable. On peut donc soutenir que le texte veut dire : « Ou en cas d'empêchement par le magistrat appelé par le Président à le remplacer ». Dans cet ordre d'idées, il appartiendrait au Président, souvent empêché par la multiplicité de ses fonctions, de remplir lui-même ce rôle, de désigner le ou les magistrats qui composeraient la Chambre du Conseil. Cette interprétation assurerait plus de stabilité dans la désignation des membres de la Chambre du Conseil, ce qui est désirable. Elle a été adoptée par la Chancellerie.

3. — La compétence, en quelque sorte *ratione materiæ*, de la Chambre du Conseil s'exerce dans les affaires des deux ordres différents.

Elle juge en appel :

a) Les ordonnances de maintien en détention de l'article 113, § 2;

b) Toutes les décisions du juge d'instruction statuant sur la mise en liberté.

Elle juge au premier degré le maintien de la détention qui lui est demandé par le juge d'instruction en vertu de l'article 114, § 2.

4. — Au point de vue de la compétence *ratione loci*, une question délicate se pose qui paraît être restée inaperçue par le législateur. Les tribunaux à effectif réduit créés par la loi du 22 août 1929 peuvent-ils avoir une Chambre du Conseil ?

Si l'on examine seulement les termes généraux de l'article 117, on serait tenté de répondre par l'affirmative : « Les attributions de la Chambre du Conseil du Tribunal de première instance, en matière répressive, sont dévolues à une chambre composée..., etc. ». On devrait déduire de cette formule que tout tribunal jugeant en matière répressive doit avoir sa Chambre du Conseil. Telle n'est pas cependant, à notre avis, la solution à envisager. Au moment où ce texte a été adopté et voté pour la première fois, on était en 1922; la réforme judiciaire de 1919 était accomplie, mais tous les tribunaux conservaient un Président et un juge autres que le juge d'instruction. Dix ans plus tard, et avant le vote de la loi sur les garanties de la liberté individuelle, le Parlement a voté la loi du 22 août 1929 créant des tribunaux à effectif réduit composés d'un Président et d'un juge résidants sans Parquet ni juge d'instruction; et l'article 6 de cette loi, modifié ultérieurement par la loi du 16 juillet 1930, a décidé que ces tribunaux seraient rattachés au point de vue de l'instruction au tribunal départemental. Il paraît donc naturel et normal de n'organiser des Chambres du Conseil que dans les tribunaux de rattachement. Toutes les affaires qui sont soumises à cette juridiction ne sont que des incidents d'instruction. Seule, donc, la Chambre du Conseil placée près le juge d'instruction a compétence et qualité pour exercer son contrôle. Au surplus, le tribunal à effectif réduit n'est pas encore saisi de la procédure et ne le sera qu'ultérieurement si une ordonnance définitive du juge d'instruction en décide ainsi.

ARTICLE 118.

Texte :

§ 1^{er}. — La prolongation de la détention préventive jusqu'au jour du jugement définitif résultera de plein droit de l'ordonnance ou de l'arrêt de renvoi, s'il n'en a été autrement disposé.

§ 2. — Postérieurement à cette ordonnance ou à cet arrêt, il appartiendra à la juridiction saisie et, dans l'intervalle des sessions d'assises, à la Chambre des mises en accusation, de statuer sur la mise en liberté provisoire.

§ 3. — En cas de pourvoi en cassation, et jusqu'à l'arrêt de la Cour, la demande de mise en liberté provisoire sera jugée par la juridiction qui a connu en dernier lieu de l'affaire au fond et dans l'intervalle des sessions d'assises par la Chambre des mises en accusation.

§ 4. — En cas de décision d'incompétence, la juridiction dont elle émane restera compétente pour connaître des demandes de mise en liberté, jusqu'à ce que la juridiction nouvelle ait été saisie.

§ 5. — Il sera, dans tous les cas prévue au paragraphe précédent, statué sur simple requête, le ministère public entendu, ainsi que l'inculpé et son conseil.

Commentaire :

1. — M. Monis indique simplement, dans son rapport, que le projet complète heureusement les dispositions de l'article 116 du Code d'instruction criminelle amélioré déjà par l'article 11 de la loi du 8 décembre 1897 en décidant que, dans l'intervalle des sessions d'assises, il appartiendra à la Chambre d'accusation de statuer sur la mise en liberté provisoire. Il met fin à toute controverse en déclarant qu'en cas de pourvoi en cassation ou de décision d'incompétence, la dernière juridiction saisie aura le pouvoir d'apprécier la requête.

2. — Le nouvel article 118 est un remaniement des anciens articles 116 et 117 qui sont complétés sur plusieurs points. Cet

article décide, en principe, que si l'inculpé a été maintenu en état de détention jusqu'au jour de la clôture de l'information, cette détention se maintient de plein droit jusqu'au jugement définitif.

3. — L'inculpé conserve, cependant, le droit de demander sa mise en liberté provisoire par requête. Dans ce cas, il doit s'adresser : 1° au Tribunal correctionnel s'il a été renvoyé devant cette juridiction; 2° à la Cour d'Appel, s'il y a appel du jugement sur le fond du tribunal correctionnel; 3° à la Cour d'Appel encore, si, après l'arrêt rendu sur le fond, il y a pourvoi en cassation; 4° à la Cour d'Assises pendant les sessions; 5° à la Chambre des mises en accusation pendant l'intervalle des sessions d'assises; 6° enfin, si la juridiction saisie s'est déclarée incompétente, elle peut quand même statuer sur une demande de mise en liberté.

4° En vertu de l'article 125 nouveau, la requête doit être communiquée à la partie civile qui est admise à présenter ses observations écrites. En conséquence, le jour de l'audience sera fixé en tenant compte du délai accordé à cette partie.

5. — Le § 5 de l'article 118 fixe la procédure : il sera statué sur simple requête, le ministère public entendu, ainsi que l'inculpé et son conseil. La requête doit être adressée, en conséquence, au Président et aux membres de la juridiction saisie. Le Président fixe l'audience, communique les pièces au ministère public et fait convoquer le conseil et, au besoin, la partie civile. Le Parquet fait transférer l'inculpé. Aucun délai n'est prévu pour permettre à la juridiction de statuer. Par analogie avec les autres dispositions de la loi, il y aura lieu d'évacuer l'affaire dans les 48 heures. Toutefois, aucune nullité ne serait encourue pour un délai plus long. L'examen de la cause et le jugement seront rendus en Chambre du Conseil.

6. — Le § 5 de cet article, auquel nous venons de nous référer, contient une rédaction défectueuse. Il déclare en effet que « dans tous les cas prévus au paragraphe précédent », il sera statué sur simple requête. S'il en était ainsi, la formule de la requête serait uniquement réservée à la demande de mise en liberté provisoire devant une juridiction incompétente. Telle n'a pas été la pensée du législateur, qui, au contraire, a adopté cette manière de procéder

devant toutes les juridictions d'instruction et de jugement (voir notamment le dernier paragraphe de l'article 116 et l'interprétation que nous en avons donnée au N° 12). Il faut donc admettre que dans le § 5 de notre article, les mots « aux paragraphes précédents » doivent être mis au pluriel et se référer à l'ensemble de l'article. D'ailleurs, les mots « dans tous les cas » qui les précèdent n'auraient pas de sens, si on n'adoptait pas le pluriel pour la suite de l'article. L'erreur qui a été commise vient de la rédaction de l'ancien article 117 sur lequel elle a été copiée; mais cet article contenait avec raison une phrase écrite au singulier, car elle se référerait non à des paragraphes précédents mais à l'article 116.

7. — Y a-t-il une voie de recours contre la décision de la juridiction saisie ? Cette question ne saurait se poser, par voie d'appel, que lorsque la juridiction saisie par l'inculpé est le tribunal correctionnel, seule juridiction du premier degré. Toutes les autres juridictions statuent au deuxième degré (Cour d'Appel) ou en dernier ressort (Cour d'Assises, Chambre d'accusation).

8. — Ni le texte de l'article 118, ni aucun texte de la nouvelle loi ne confèrent ce droit d'appel. Mais l'article 115 nouveau, qui parle précisément de la mise en liberté provisoire, dit que l'ordonnance ou le jugement qui prononce cette mise en liberté sera exécuté par provision et nonobstant appel. Le mot « jugement » ne peut se référer qu'à ceux rendus par le tribunal correctionnel en vertu de l'article 118. Il ne saurait s'appliquer aux décisions de la Chambre du Conseil qui ne statue elle-même que comme juridiction du deuxième degré en cette matière. Par ailleurs, il y a une étroite dépendance entre les articles 115 et 118 qui s'occupent de la même forme de mise en liberté provisoire, l'une ordonnée par il ne faut pas oublier que, sous l'empire de l'ancien article 119, le juge d'instruction, l'autre par la juridiction de jugement. Enfin, le tribunal pouvait statuer sur une requête de mise en liberté provisoire et qu'une modification de texte imposée par la loi du 14 juillet 1865, permettait l'appel de son jugement. Il serait donc étonnant que le législateur de 1933, qui n'a eu en vue que la protection de la liberté des citoyens, n'eût pas accordé ce même droit à l'inculpé traduit devant le tribunal. Nous estimons donc que l'inculpé ou le ministère public pourront faire appel de toute décision du tribunal correctionnel statuant sur une requête

de mise en liberté provisoire. Mais comme le texte de l'article 118 n'organise en rien ni la forme, ni les délais d'appel, il y aura lieu de s'en tenir aux principes généraux de l'appel des jugements des tribunaux correctionnels (art. 203 du Code d'instruction criminelle). Le Procureur général semble avoir le même droit d'appel en vertu de l'article 202 qui est général.

9. — Si la requête de mise en liberté est présentée pour la première fois à la Chambre des appels correctionnels, à la Cour d'assises, à la Chambre d'accusation, la seule voie de recours possible sera le pourvoi en cassation puisque les décisions rendues par ces juridictions sont définitives et en dernier ressort.

ARTICLE 119.

Texte :

§ 1^{er}. — La mise en liberté provisoire, soit de plein droit, soit facultative, a toujours lieu sans préjudice du droit pour le juge d'instruction, ou après dessaisissement pour la juridiction saisie et, dans l'intervalle des sessions d'assises, par la Chambre des mises en accusation, de décerner, sur les réquisitions du ministère public, l'accusé et son conseil entendus, ce dernier dûment appelé, comme il est dit à l'article 114, § 2, un nouveau mandat, si l'une des conditions prévues à l'article 113, § 2, vient à se réaliser ou si des circonstances nouvelles et graves rendent cette mesure nécessaire ou si l'inculpé dûment cité ou ajourné ne comparait pas.

§ 2. — Le même droit appartiendra, en cas de décision d'incompétence, à la juridiction dont elle émane, dans les termes de l'article 118, § 3.

§ 3. — Si la liberté provisoire a été accordée par la Chambre du Conseil ou par la Chambre des mises en accusation, le juge d'instruction qui veut faire ramener à exécution un nouveau mandat d'arrestation devra se conformer à la procédure instituée par le § 2 de l'article 114.

Commentaire :

1. — Les travaux préparatoires sont à peu près muets sur la genèse de cet article. M. Monis déclare simplement que la Chambre du Conseil intervient encore dans le cas de l'article 119, § 3, si le juge d'instruction veut ramener à exécution un nouveau mandat d'arrestation après la mise en liberté ordonnée par elle. Enfin, dit-il (et nous verrons plus loin que cette phrase a une importance capitale), la Chambre d'accusation continuera à connaître de tous les recours qui pourraient être exercés contre les ordonnances autres que celles de mise en liberté provisoire. De son côté, M. Busson-Billaut signale que l'article 119 reproduit, en les adaptant à la procédure nouvelle, les dispositions de l'ancien article 115 pour le cas où des circonstances nouvelles et graves rendraient nécessaire un nouveau mandat contre l'inculpé.

2. — En réalité, l'article 119 est un amalgame des anciens articles 115 et 125. L'ancien article 115 autorisait le juge d'instruction à décerner un nouveau mandat, après mise en liberté, si des circonstances nouvelles et graves rendaient cette mesure nécessaire. Si la liberté avait été prononcée par la Chambre des mises en accusation, il fallait d'abord que cette juridiction décide de retirer à l'inculpé le bénéfice de cette disposition. L'article 125 donnait le même droit au juge d'instruction, au tribunal ou à la Cour, si le prévenu dûment cité ou ajourné ne comparaisait pas.

Toutes ces dispositions sont reprises, amplifiées et adaptées à la nouvelle législation (Chambre du Conseil et chambre d'accusation) par le nouveau texte; mais elles vont donner lieu à des situations très compliquées et à de graves difficultés pratiques.

CHAPITRE PREMIER

CONDITIONS D'APPLICATION DE L'ARTICLE 119

3. — Le nouvel article 119 prévoit la révocation de la mise en liberté provisoire. Cette révocation peut se produire, d'après le texte du § 1^{er}, qu'il s'agisse de la liberté de plein droit ou de la liberté facultative. Par liberté de droit, on entend celle qui est ordonnée après le cinquième jour en vertu de l'article 113, § 2.

Par liberté facultative, il s'agit de celle qui est accordée sur requête ou d'office en vertu de l'article 115.

4. — L'article 119 ne prévoit que la révocation de la liberté provisoire et parle de la délivrance d'un nouveau mandat. Cette procédure ne saurait donc s'appliquer à la situation de l'inculpé qui est resté en état de liberté pendant toute l'information, sans avoir jamais été détenu. Est-ce à dire que, dans ce cas spécial, le juge d'instruction sera désarmé si cet individu ne répond pas à une convocation ou prend la fuite? En aucune manière, mais alors ce seront les articles 91 et 94 du Code d'instruction criminelle qui donneront au magistrat instructeur le pouvoir de décerner un mandat d'amener ou d'arrêt.

5. — A quelle époque de la procédure cette révocation peut-elle être ordonnée et par quelle autorité judiciaire?

La révocation peut se produire : 1° en cours d'information; 2° après la clôture de l'information et jusqu'au jugement sur le fond. Dans le premier cas, c'est le juge d'instruction qui statue. Toutefois, nous verrons que si la Chambre du Conseil ou la Chambre d'accusation sont intervenues pour accorder la mise en liberté, le juge d'instruction ne pourra décerner un nouveau mandat qu'après avoir saisi la Chambre du Conseil.

Dans le deuxième cas, c'est la juridiction saisie qui statue : Tribunal correctionnel, Chambre des appels correctionnels, Cour d'assises, et, dans l'intervalle des sessions, Chambres d'accusation. La juridiction saisie en dernier lieu prend la décision, même en cas de pourvoi en cassation; de même, s'il y a décision d'incompétence, il appartient aux juges qui se sont déclarés incompétents de décider de la mise en liberté provisoire.

6. — Dans quels cas y a-t-il lieu à révocation?

1° Si l'une des cinq conditions prévues à l'article 113, § 2, vient à se réaliser. Il n'y a aucune explication complémentaire à donner sur ce texte; il suffit de s'y reporter;

2° Si des circonstances nouvelles et graves rendent cette mesure nécessaire. Par exemple, et comme sous l'empire de l'ancien article 115 auquel le texte a été emprunté, des préparatifs de fuite, l'aliénation frauduleuse de la fortune de l'inculpé, une tentative d'intimidation ou de séduction de témoins, etc.;

3° Si l'inculpé dûment cité ou ajourné ne comparait pas. Ainsi, devant le juge d'instruction, si l'inculpé, convoqué pour interrogatoire par mandat de comparution, ne se présente pas; de même si le prévenu cité devant le tribunal correctionnel ne comparait pas.

7. — Qui doit demander la révocation ?

En cours d'information, c'est au juge d'instruction à provoquer lui-même cette mesure. Il est seul à même, par les renseignements qu'il possède ou qu'il recueille, d'apprécier si l'une des causes de révocation prévues s'est produite. Toutefois, et au cas où, pendant la même période, les mêmes renseignements arriveraient à la connaissance du Procureur de la République, ce dernier devrait les communiquer au juge d'instruction aux fins de révocation. Il apparaît même que si le magistrat instructeur n'en tenait pas compte, le Procureur de la République pourrait présenter requête au juge d'instruction aux fins de révocation, ce qui obligerait le juge d'instruction à statuer par une ordonnance, qui serait susceptible d'appel en vertu de l'article 135, § 2. L'article 119 déclare, en effet, que la révocation ne peut se produire qu'après réquisition du ministère public.

Après la clôture de l'information, c'est le ministère public qui devra, le cas échéant, saisir la juridiction de jugement d'une requête tendant à la révocation de la mise en liberté provisoire.

8. — Procédure de la révocation.

Soit en cours d'information, soit après sa clôture, la juridiction qui doit statuer doit convoquer l'accusé et son conseil. Le texte appelle improprement le coupable « l'accusé ». Selon la nature de l'infraction commise, il sera prévenu ou accusé. Celui-ci sera évidemment cité par huissier aux fins de révocation; le conseil sera convoqué par lettre recommandée, conformément à l'article 114, § 2. La citation à l'inculpé sera dans les deux cas assurée par le Parquet. La convocation du conseil pourra être également faite par le ministère public ou le greffier. En effet, au cas où le juge d'instruction est saisi, il communiquera la procédure, par ordonnance, au Procureur de la République, aux fins de révocation. Le ministère public la renverra au magistrat instructeur avec ses réquisitions écrites et citera l'inculpé à la date indiquée par le juge. Le greffier avisera le conseil. Après la clôture de l'information, le Procureur de la République devra présenter à la juridiction

saisie la requête aux fins de révocation. Après entente avec le Président de cette juridiction, il citera l'inculpé et convoquera ou fera convoquer par le greffier le conseil de l'inculpé.

9. — Enfin, il y a un cas prévu par le § 3 de l'article 119 où, en cas d'information, le juge d'instruction ne peut statuer qu'après avoir saisi la Chambre du Conseil. Dans ce cas et préalablement à la décision qu'il rendra, le magistrat instructeur devra en référer à la Chambre du Conseil qui autorisera la révocation. La procédure est celle de l'article 114, § 2. Il y a lieu de remarquer que, dans cette éventualité, la Chambre du Conseil est compétente pour autoriser la révocation, même si la mise en liberté provisoire a été ordonnée par la Chambre d'accusation. Le paragraphe 3 est formel.

10. — Le texte décide, en outre, que la décision sera rendue, l'accusé et son conseil entendus. Il est certain que s'ils ne se présentent pas, leur carence ne pourra pas empêcher la révocation de la mise en liberté.

11. — En quels termes statueront le juge d'instruction ou la juridiction saisie ?

L'article 119 dit qu'ils ont le droit de décerner un nouveau mandat. Suffira-t-il pour le juge d'instruction, notamment, de décerner un mandat ?

Nous ne le croyons pas ou, du moins, nous estimons que ce mandat devra être décerné sous la forme d'un acte de juridiction, c'est-à-dire d'une ordonnance motivée puisque, nous le verrons plus loin, cette décision du juge d'instruction sera susceptible d'appel. La juridiction saisie rendra, en la même forme, une décision motivée valant mandat ou ordonnance de prise de corps comme sous l'empire de l'ancien article 125.

Enfin, lorsque la Chambre du Conseil aura à intervenir dans le cas du § 3 de notre article 119, elle rendra une décision autorisant le juge d'instruction à décerner un mandat et, dans ce cas seulement, ce mandat sera conforme aux articles 91 et suivants du Code d'instruction criminelle.

CHAPITRE DEUXIÈME

CAS PRATIQUES D'APPLICATION DE L'ARTICLE 119

SECTION I

EN COURS D'INFORMATION

12. — *A*) Inculpé mis en liberté provisoire de droit ou sur requête par le juge d'instruction lui-même dans le courant de la période de 5 à 20 jours de détention ou dans une des périodes ordonnées par la Chambre du Conseil ou par la Chambre d'accusation sur appel de la Chambre du Conseil.

B) Inculpé ayant été détenu, puis remis en liberté provisoire, sur sa requête, par la Chambre du Conseil. Trois situations différentes peuvent se produire :

a) Dans la période de 5 à 20 jours, le juge d'instruction rejette une requête de mise en liberté formée par l'inculpé. Celui-ci fait appel et la Chambre du Conseil y fait droit;

b) A l'expiration du vingtième jour, le juge d'instruction demande le maintien de la détention. La Chambre du Conseil refuse et remet l'inculpé en liberté;

c) A l'expiration du vingtième jour, le juge demande et obtient la détention pour un mois. Pendant cette dernière période l'inculpé présente au magistrat instructeur une requête de mise en liberté. Le juge d'instruction la refuse et, sur appel, la Chambre du Conseil l'ordonne.

C) Inculpé ayant été détenu sur décision de la Chambre du Conseil après le vingtième jour et remis en liberté sur son appel par la Chambre d'accusation.

13. — Signification de la décision rendue par le juge d'instruction. Nous verrons plus loin, aux voies de recours, que ces décisions sont susceptibles d'appel en vertu de l'article 135, § 2, qui vise formellement l'article 119 pour la décision du juge d'instruction. En conséquence et pour faire courir le délai d'appel qui est de 24 heures (voir art. 135, § 3), il y aura lieu de signifier à l'inculpé la décision de révocation.

14. — A quel domicile y aura-t-il lieu de signifier la révocation?

Si l'inculpé a été mis en liberté provisoire sur requête ou d'office, l'article 115 l'a obligé à élire domicile au siège du tribunal. La signification aura donc lieu à domicile élu ainsi que le prescrit l'article 135, § 3. Si la révocation vise un inculpé dont la mise en liberté était de droit, la loi ne l'oblige plus à élection de domicile et la signification devra être faite à personne ou au domicile réel. Le texte de l'article 135 est muet sur ce point et il y a lieu d'y suppléer par les principes généraux en la matière. Ce n'est en tous cas qu'après la signification de la décision et expiration du délai d'appel que le nouveau mandat pourra être décerné ou que la décision juridictionnelle qui révoque la mise en liberté pourra être exécutée.

15. — Conséquence des décisions révoquant la mise en liberté provisoire en cours d'information.

a) L'inculpé n'a été précédemment détenu que sur mandat ou ordonnance du juge d'instruction et remis en liberté par lui. Ici, c'est le magistrat instructeur qui prononce seul la révocation. Pour combien de temps vaudra sa décision? Nous ne croyons pas qu'il puisse garder l'inculpé sans tenir compte de sa première détention. Donc, la nouvelle arrestation ne vaudra que pour compléter jusqu'à 20 jours la détention préventive et, s'il y a lieu à prolongation, la Chambre du Conseil sera saisie;

b) Une décision de la Chambre du Conseil ou de la Chambre d'accusation est intervenue en cours de détention pour ordonner la mise en liberté provisoire. Dans ce cas, c'est la Chambre du Conseil qui la révoque et sa décision sera valable pour un mois en vertu de l'article 114, § 2. Mais comme le mois de détention constitue une possibilité maximum, il sera bon que dans sa décision de révocation la Chambre du Conseil spécifie le temps que durera la nouvelle détention, sauf au juge d'instruction à lui en référer à nouveau pour une prolongation;

c) Une décision de la Chambre du Conseil ou de la Chambre d'accusation a ordonné la détention un mois après les 20 jours accordés au juge d'instruction. En cours ou en fin de cette période, le juge d'instruction a accueilli une requête de mise en liberté provisoire. Après cette mise en liberté, des faits nouveaux amènent la révocation. Le juge d'instruction ordonne la révocation et décerne un nouveau mandat. Celui-ci vaudra jusqu'à la fin de la

période d'un mois précédemment autorisée par la Chambre du Conseil et s'il y a lieu à prolongation, il faudra saisir à nouveau cette juridiction.

SECTION II

APRÈS L'ORDONNANCE DE RENVOI

16. — Nous avons déjà vu que, dans ce cas, c'est la juridiction saisie qui ordonne la révocation.

17. — A) Tribunal correctionnel, Chambre des appels correctionnels.

Le seul cas pratique est celui où le prévenu cité ou ajourné ne comparait pas. En effet, si, au cours de l'instruction, le prévenu s'est toujours présenté, si le juge d'instruction, après renseignements recueillis, n'a pas appliqué lui-même l'un des cas de révocation de l'article 113, § 2, il n'y a guère de chances pour que ces cas puissent être invoqués entre l'ordonnance de renvoi et la citation.

18. — Donc l'inculpé est cité et ne comparait pas. Dans la grande majorité des cas, le tribunal se bornera à le traiter comme tous les prévenus libres : jugement par défaut, signification à personne ou à domicile, et, s'il y a peine corporelle, extrait ramené à exécution. Toutefois, si, au moment de la citation, il est à la connaissance du Procureur de la République que l'inculpé a pris la fuite, on pourrait user vis-à-vis de lui de la procédure de l'article 119. A l'audience, le Procureur de la République demandera au tribunal de constater le défaut et de renvoyer l'affaire à huitaine en vue de procéder à la révocation de la liberté. Si le tribunal fait droit à cette demande, l'inculpé sera cité à domicile élu ou réel suivant les cas, le conseil averti. Une fois l'audience de huitaine advenue, le tribunal statuera à la fois et sur la révocation et sur le fond, le tout par défaut. Les deux décisions seront signifiées à domicile élu ou réel et les extraits seront mis en circulation. Il y aura donc à la fois contre l'inculpé un jugement ordonnant révocation de la liberté et délivrant mandat et un jugement sur le fond portant peine corporelle.

19. — L'intérêt pratique de cette procédure est le suivant. Si on admet la théorie que nous exposerons plus bas au chapitre III (voies de recours), que les décisions de révocation de mise en liberté provisoire, prononcée par la juridiction de jugement, ne sont pas susceptibles d'appel, l'inculpé, qui sera retrouvé et arrêté, pourra être maintenu en état de détention, en vertu de la décision de révocation, *même s'il fait opposition au jugement sur le fond*. Par ailleurs, on ne saurait admettre que cette décision par défaut sera susceptible d'opposition. Le texte lui-même n'organise aucune voie de recours de ce genre et, à raison même de son silence, il doit être restrictivement interprété. On ne saurait, en cette matière, appliquer les principes généraux de notre droit criminel en matière d'opposition aux jugements de défaut dont les formes et délais ne cadrent pas avec les délais restreints du nouveau texte. Au surplus, si le législateur a entendu sauvegarder essentiellement le principe de la liberté individuelle, il a été reconnu, au cours des travaux préparatoires, qu'il ne voulait pas entraver l'œuvre de la justice et, par conséquent, accorder l'impunité aux délinquants qui se soustraient, par la fuite, aux conséquences de leurs actions criminelles.

20. — Ainsi que nous l'avons déjà vu au N° 4 ci-dessus, la procédure de révocation ne s'applique pas à l'inculpé libre qui n'a jamais été détenu. En conséquence, si cet inculpé ne comparait pas, sur citation, devant la juridiction de jugement, elle ne pourra que donner défaut sur le fond contre lui, mais n'aura pas le pouvoir d'ordonner son incarcération.

21. — B) Cour d'assises, Chambre des mises en accusation.

Il est certain et formellement admis par l'article 119 que, après l'arrêt de renvoi devant la Cour d'assises, l'accusé, contre lequel une des conditions prévues par le § 1^{er} vient à se réaliser, peut voir sa mise en liberté provisoire révoquée. Or, en cette circonstance, le seul cas pratique d'application proviendra de ce fait que l'accusé, invité à se constituer prisonnier la veille de l'audience, en vertu de l'article 126, § 2, ne se présentera pas, nous nous trouvons dans ce cas, non pas dans l'hypothèse où l'accusé dûment cité ou ajourné ne comparait pas, puisque dans la procédure de la Cour d'assises, il n'y a pas de citation, mais nous serions en présence d'une « circonstance nouvelle et grave » prévue par l'article 119.

22. — A ce sujet, nous allons trouver deux textes qui sont en opposition certaine : l'article 119 et l'article 126. Mais, pour bien comprendre la portée pratique de cette opposition, il y a lieu d'examiner par avance les conséquences qu'entraîne le nouvel article 126.

23. — Sous l'empire de l'ancienne législation criminelle, la détention préventive était de droit en cette matière. Si, dans un cas exceptionnel, un accusé avait été laissé en liberté provisoire, c'était en général parce qu'il présentait les plus grandes garanties de représentation devant la justice. Pratiquement cet accusé était convoqué par voie administrative au greffe de la Cour d'assises, cinq jours au moins avant le jour fixé pour sa comparution. L'huisier commis lui signifiait l'arrêt de renvoi et l'ordonnance de prise de corps. Le Président procédait à son interrogatoire, formalité essentielle prévue par les articles 293 à 296 du Code d'instruction criminelle. L'interrogatoire faisait courir le délai de 5 jours du pourvoi en cassation et, le jour même de cet interrogatoire, il était écroué. Plus exceptionnellement encore, l'accusé, après l'interrogatoire, était laissé en liberté et invité à se constituer prisonnier la veille. S'il ne se présentait ni à la convocation au greffe, ni pour l'écrou, l'arrêt de renvoi et de prise de corps était exécuté sans autre avis; on le lui signifiait régulièrement à la prison et la procédure de l'interrogatoire suivait ensuite son cours.

24. — Avec la nouvelle législation, la mise en liberté provisoire, même en matière criminelle, pourrait être plus fréquente et il n'est pas sûr que les accusés, renvoyés en Cour d'assises, en état de liberté provisoire, offrent tous des garanties suffisantes de se présenter au greffe, pour l'interrogatoire et ensuite de se constituer prisonnier la veille de leur comparution, constitution qui n'était qu'une faculté anciennement et qui devient un droit maintenant. Il faut donc examiner les cas d'application pratique qui pourront créer des difficultés et obliger le ministère public à recourir à la procédure de l'article 119 ou de l'article 126, § 2.

25. — *Premier cas.* — L'accusé convoqué au greffe huit jours à l'avance, par voie administrative, se présente. Il reçoit signification de l'arrêt et de l'ordonnance de prise de corps; il subit l'interrogatoire du Président. Avant de lui rendre sa liberté, et

dans le procès-verbal qui est dressé de cette formalité, le Président indique qu'il a notifié à l'accusé la date de l'audience et le prévient que, conformément à l'article 126, § 2, il doit se constituer la veille. Cette notification est indispensable, car le Code d'instruction criminelle, ayant toujours prévu la détention préventive en cette matière, n'a pas exigé de citation préalable pour prévenir l'accusé du jour de l'audience. Cette formalité n'ayant pas été édictée par la nouvelle législation, la notification du Président paraît indispensable pour que le prévenu connaisse le jour où son affaire sera examinée, et, par voie de conséquence, celui où il doit se constituer prisonnier. Il ne paraît y avoir aucune nullité à ce que le Président insère cette notification dans son interrogatoire, puisqu'il ne fait que rappeler à l'accusé une disposition de l'article 126, § 2, qui lui est favorable. Si le Président ne croyait pas pouvoir y procéder, il y aurait lieu d'y remédier par une notification de même nature qui lui serait faite au greffe et après l'interrogatoire par le greffier ou le ministère public qui en dresserait procès-verbal.

26. — Si, après ces notifications, l'inculpé laissé en liberté se présente la veille et se constitue prisonnier, la procédure se déroulera normalement. Il reçoit le jour même la notification de la liste du jury, de la liste des témoins et l'affaire peut être régulièrement évacuée le lendemain.

27. — S'il ne se constitue pas la veille pour l'écrou, la première difficulté signalée au N° 24 se présente. Faudra-t-il engager contre lui la procédure de révocation de mise en liberté provisoire qui peut être longue puisqu'il faudra assigner l'accusé à ces fins, le prévenir d'une éventualité qu'il semble redouter, lui donner ainsi plus de temps pour se soustraire par la fuite aux conséquences de son acte? Suffira-t-il, au contraire, d'exécuter purement et simplement l'arrêt de prise de corps? Nous pencherions pour cette dernière solution qui est plus rapide et nous paraît entièrement légale.

L'article 126, § 1^{er}, est formel : il dit que l'ordonnance de prise de corps doit être exécutée et le seul tempérament que lui apporte le § 2 c'est que la force de cet arrêt est suspendue jusqu'à la veille de l'audience. A partir de cette date, il reprend toute sa valeur et, puisque l'accusé a été averti de la date de cette audience, il ne

peut arguer de son ignorance. La procédure de révocation de l'article 119 doit être réservée à l'application de situations autres que celle qui vient d'être prévue, par exemple si, avant toute convocation au greffe, il résulte de certains indices que l'inculpé prépare sa fuite, aliène sa fortune pour échapper à des responsabilités civiles, essaye d'intimider ou de suborner des témoins. Il y aurait alors des circonstances nouvelles et graves permettant l'application de cet article.

28. — *Deuxième cas.* — L'accusé, convoqué administrativement au greffe huit jours avant l'audience pour les significations et interrogatoires, ne se présente pas. Il paraît certain que d'ores et déjà l'affaire ne pourra être appelée à la date indiquée. Il est impossible, dans ce cas, de faire arrêter l'inculpé en vertu de l'ordonnance de prise de corps puisque l'accusé à un délai jusqu'à la veille des débats. Il n'y a aucun intérêt à attendre cette dernière date, car s'il ne se présente pas pour l'écrou, on ne saurait lui en faire grief puisqu'il n'a pas été informé de la date de cette audience. Mais le fait de sa non-comparution au greffe établit à son encontre une des circonstances nouvelles et graves prévues par l'article 119. Ici, on ne pourra faire jouer l'ordonnance de prise de corps et la procédure de révocation suivra son cours. Dès qu'elle sera terminée, la décision prise par la Cour d'assises ou la Chambre des mises en accusation, en vertu de l'article 119, permettra de procéder à l'arrestation. L'accusé sera écroué; sa détention vaudra jusqu'au jour de l'audience, à quelque époque qu'elle ait lieu, en vertu de l'article 118, § 1^{er}. Les significations, interrogatoires auront lieu à la maison d'arrêt et si l'affaire ne peut venir à la session d'assises pour laquelle elle était fixée, l'accusé gardera prison pendant trois mois. Il n'aura à s'en prendre qu'à lui-même de sa négligence ou de ses manœuvres coupables.

29. — *Troisième cas.* — Nous avons examiné, sous les N^{os} 21 à 28, la situation de l'accusé ayant été détenu, puis mis en liberté provisoire, et nous avons vu, sous le N^o 4 du présent commentaire, que l'article 119 ne s'appliquait pas à l'individu qui, dès le premier jour de l'information, avait été laissé en liberté. Que se passera-t-il au cas où cet accusé, renvoyé devant la Cour d'assises, ne se présentera pas lors de la convocation pour l'interrogatoire du Président ? Il est certain que, pour les raisons déjà exposées

ci-dessus, la procédure de l'article 119 ne jouera pas puisqu'il n'y a jamais eu de mandat. Et cependant, même dans ce cas, la justice ne sera pas désarmée; en effet, l'article 126, § 2, qui autorise l'accusé à ne se constituer prisonnier que la veille de l'audience, ne s'applique qu'à l'individu *mis en liberté provisoire*; il s'ensuit que, pour l'accusé qui n'a jamais été détenu, l'ordonnance de prise de corps jouera immédiatement en vertu de l'article 125, § 1^{er}. Le législateur ne s'est vraisemblablement pas aperçu de cette anomalie qui permet de mieux traiter le détenu mis en liberté provisoire, que l'individu non arrêté. Mais le texte est formel, et, dans l'espèce qui nous occupe, ce sera le seul moyen de forcer l'accusé libre, devenu récalcitrant, à être détenu pour être jugé.

CHAPITRE TROISIÈME

VOIES DE RECOURS

30. — Les décisions de révocation de la mise en liberté provisoire ne sont pas susceptibles de voies de recours, sauf celles rendues par le juge d'instruction.

31. — L'ancien article 125 du Code d'instruction criminelle décidait que, si l'inculpé, mis en liberté provisoire, dûment cité ou ajourné, ne comparaisait pas, le juge d'instruction, le tribunal ou la Cour pourraient décerner contre lui un mandat de dépôt ou une ordonnance de prise de corps. Le nouvel article 119 s'inspire de ces principes et se contente de les étendre à la Chambre d'accusation et à la Cour d'assises. Comme l'ancien article 125, il donne le pouvoir soit au juge d'instruction, soit à la juridiction saisie de décerner « un nouveau mandat ».

32. — Sous l'empire de l'ancien article 125, aucune voie de recours n'était admise, soit contre le mandat du juge d'instruction, soit contre l'ordonnance de prise de corps du tribunal ou de la Cour. L'ancien article 119 autorisait l'opposition ou appel des décisions du juge d'instruction ou du tribunal statuant sur une demande de mise en liberté provisoire. L'article 135 ancien énumérait les cas où le Procureur de la République ou l'inculpé avaient le droit d'exercer des recours contre les décisions du magistrat

instructeur. Dans le silence de ces deux textes, en ce qui concerne le cas de l'ancien article 125, il y avait lieu de décider que l'inculpé, dont la mise en liberté provisoire était révoquée par le juge d'instruction ou la juridiction saisie, n'avait pas le droit d'interjeter appel de cette décision qui ne constituait d'ailleurs pas un acte véritable de juridiction puisqu'il consistait simplement dans la délivrance d'un nouveau mandat.

33. — Le législateur de 1933 reprend la formule de l'article 125 ancien en la limitant d'ailleurs au droit, pour le juge d'instruction ou la juridiction saisie, de décerner un nouveau mandat et ne parle même plus d'une ordonnance de prise de corps. Mais, par une disposition de l'article 135, § 2, il crée une voie de recours contre la décision de révocation. Ce dernier texte donne, en effet, à l'inculpé le droit d'appel dans le cas des articles... 119...

Si on admettait l'interprétation du texte à la lettre, ce droit d'appel serait général et engloberait tous les cas de révocation de l'article 119. Cette thèse est impossible à concevoir. Beaucoup de juridictions envisagées par l'article 119 jugent en dernier ressort; ce sont : la Chambre des appels correctionnels, la Chambre d'accusation, la Cour d'assises. Comment pourrait-on imaginer au surplus que la Chambre d'accusation pourrait devenir juridiction d'appel de la Chambre des appels correctionnels, de la Cour d'assises ou de ses propres décisions ? Cette théorie amènerait à un renversement de la hiérarchie judiciaire et à un bouleversement des principes de notre droit criminel. Or, il est à remarquer que l'article 135, qui organise ce droit d'appel, ne parle que des « ordonnances » du juge d'instruction. Dans le § 1^{er} qui a trait à l'appel du Procureur de la République, il est dit que ce magistrat peut faire appel de toute autre ordonnance du juge d'instruction; pour les parties civiles, le même mot est employé; si, pour l'inculpé, l'expression « dans le cas des articles 115, 119, 539 » est employée, il y a lieu de remarquer que, à part l'article 115 qui crée une difficulté qui sera examinée plus loin sous l'article 135, l'article 539 s'applique aux ordonnances d'incompétence. Il est donc certain que le législateur de 1933 n'a entendu organiser par l'article 135 que l'appel des ordonnances du juge d'instruction de la même manière que l'entendait l'ancien article 135 dont il s'est manifestement inspiré. C'est d'ailleurs l'avis de M. le Sénateur Monis, rapporteur de la loi au Sénat, qui déclarait dans son rapport :

« Enfin, la Chambre d'accusation *continuera* à connaître de tous les recours qui pourraient être exercés contre les ordonnances autres que celles de mise en liberté provisoire ». Il n'y a donc rien de changé sur ce point à l'ancienne législation. Nous n'hésitons pas, en conséquence, à décider que, seules, les ordonnances du juge d'instruction révoquant la mise en liberté provisoire sont susceptibles d'appel. La procédure d'appel sera examinée sous l'article 135.

34. — Une dernière difficulté peut encore se produire lorsque, après mise en liberté ordonnée par la Chambre du Conseil ou la Chambre des mises en accusation, le juge d'instruction qui veut faire révoquer cette mise en liberté est obligé de s'adresser à la Chambre du Conseil. Est-ce que, dans ce cas, la décision de cette chambre peut être frappée d'appel ? Nous ne le pensons pas. Sans doute, le texte du § 3 de l'article 119 déclare que, dans ce cas, le juge d'instruction devra se conformer à la procédure de l'article 114, § 2, c'est-à-dire saisir la Chambre du Conseil. Sans doute aussi, les décisions de cette juridiction sont susceptibles d'appel. Mais il y a lieu de remarquer que le texte de l'article 119, § 3, est essentiellement restrictif. Il ne se réfère à l'article 114 que pour la procédure de la saisie de la Chambre du Conseil et il prend soin de limiter l'application de l'article 114 à son § 2. S'il avait voulu, en outre, autoriser l'appel, il aurait ajouté à son texte le § 3 de l'article 114. Devant ce silence, nous n'hésitons pas à donner une solution négative à cette question.

35. — Nous avons déjà étudié dans le même article, chapitre 11, N° 19, la question de l'opposition au jugement de la juridiction saisie révoquant par défaut une mise en liberté provisoire. Nous persistons à admettre que, en raison du silence absolu du texte de l'article 119 et des travaux préparatoires, l'opposition ne saurait être admise en cette matière.

ARTICLE 120.

Texte :

§ 1^{er}. — Dans le cas où la liberté provisoire aura été subordonnée au cautionnement, il sera fourni en espèces, billets de banque,

titres de l'Etat ou garantis par l'Etat appartenant à un tiers ou à l'inculpé.

§ 2. — Toute tierce personne solvable pourra également être admise à prendre l'engagement de faire représenter l'inculpé à toute réquisition de justice ou, à défaut, de verser au Trésor la somme déterminée.

Commentaire :

1. — Cet article reproduit l'ancien article 120 en le complétant. Aux espèces, on a ajouté les billets de banque, les titres d'Etat ou garantis par lui. Le § 2 est identique à l'ancien texte.

2. — Le législateur a oublié de modifier l'ancien article 121 pour le mettre en harmonie avec l'article 120. Il résulte de cette lacune que la loi n'indique aucun mode de versement de titres entre les mains du receveur de l'Enregistrement qui pourra, peut-être, les refuser. Il sera, au surplus, assez délicat pour le juge d'instruction, d'autoriser un versement en titres de cette nature à raison des fluctuations boursières actuelles qui peuvent faire diminuer la valeur du gage. Qu'advient-il, au surplus, si l'inculpé ne se présente pas à tous les actes de procédure et si on lui applique les dispositions de l'article 122, § 2, du Code d'instruction criminelle ? Et si, en outre, il est condamné ? Dans cette double hypothèse, le cautionnement en entier sera acquis par l'Etat et l'administration de l'Enregistrement fera vendre les titres. Sur quelles bases se fera la liquidation des droits de l'inculpé et de l'Etat, ou, le cas échéant, du tiers qui a cautionné l'inculpé au cas où des fluctuations de bourse ne donneront pas aux titres, au jour de leur vente, la même valeur que celle qu'ils avaient au moment de leur dépôt ? En cas de plus-value, l'inculpé ou le tiers n'auront-ils pas le droit de réclamer la différence ? Et s'il y a moins-value, l'Etat paraît devoir perdre une partie de la garantie.

ARTICLE 125.

Texte :

La demande de mise en liberté provisoire sera notifiée à la partie civile, à son domicile ou à celui qu'elle aura élu. Elle pourra,

dans le délai de 24 heures à partir du jour de la notification, présenter des observations écrites.

Commentaire :

1. — L'article 125 est la reproduction exacte de l'ancien article 118 du Code d'instruction criminelle.

La notification exigée par cet article est limitée au cas où la mise en liberté provisoire est sollicitée par l'inculpé; l'article 115 parle, en effet, de la demande. Peu importe l'époque à laquelle la requête est présentée par l'inculpé. Elle peut se produire soit entre le premier et le cinquième jour de la détention si l'inculpé estime que la liberté provisoire doit lui être accordée de droit, ou à toute autre période quand son élargissement est simplement facultatif. La notification prescrite par cet article est d'ailleurs obligatoire à quelque époque de la détention, soit en cours d'information, soit après l'ordonnance de renvoi. Il en était d'ailleurs ainsi déjà sous l'empire de l'ancien article 118. (Voir Le Poitevin, C. I. C. annoté, art. 118, Nos 2 et 4.)

2. — Nous réunissons sous cet article l'examen des droits de la partie civile au cours de l'information, réserve faite cependant de ceux qu'elle tiendra de l'article 135, § 2.

Nous avons déjà vu, en étudiant l'article 116, que la partie civile n'avait plus de voie de recours contre les ordonnances du juge d'instruction, accordant à l'inculpé la mise en liberté provisoire. C'est un recul très net sur les droits qu'elle tenait de l'ancien article 119. Cette décision du législateur semble s'expliquer par son désir, manifesté très largement dans les travaux préparatoires, de faire de la liberté provisoire une règle absolue.

3. — Les seuls droits qui sont donc accordés à la partie civile, en cours d'information, sont les suivants : 1° Au cas d'appel par l'inculpé ou le Procureur de la République de la décision de maintien en détention prononcée par le juge d'instruction après le cinquième jour en vertu de l'article 113, § 2, et 114, § 1^{er}, elle est autorisée par l'article 116 à présenter ses moyens; 2° Au cas de requête de mise en liberté provisoire présentée par l'inculpé au juge d'instruction en tout état de cause, elle peut formuler ses

observations écrites (art. 115 et 125). Mais, quelle que soit la décision prise à l'encontre de l'inculpé, elle n'a personnellement aucune voie de recours.

4. — Dans le cas où l'inculpé, après ordonnance de renvoi, saisit la juridiction de jugement, le texte de l'article 118 est muet sur ses droits; mais, même en cette matière, l'article 125 obligera le détenu à lui signifier sa demande et lui permettra de soumettre ses mêmes observations écrites au tribunal.

ARTICLE 126.

Texte :

§ 1^{er}. — L'inculpé renvoyé devant la Cour d'assises sera mis en état d'arrestation en vertu de l'ordonnance de prise de corps.

§ 2. — Toutefois, s'il a été mis en liberté provisoire, il sera seulement tenu de se constituer la veille du jour de l'audience.

Commentaire :

1. — Dans les travaux préparatoires, nous remarquons :

1^o Une phrase du rapport Monis : « Notons enfin que, par une atténuation équitable des effets de l'ordonnance de prise de corps, l'accusé, mis en liberté provisoire, sera tenu de se constituer seulement la veille du jour de l'audience »;

2^o De son côté, M. Busson-Billaut déclare : « Le nouvel article 126 ne fait que consacrer une pratique adoptée dès longtemps tout au moins à Paris et autorisant l'inculpé à se constituer la veille ».

2. — Le § 1^{er} de cet article est la reproduction de l'ancien article 126, mis en harmonie avec la liberté provisoire.

Le tempérament apporté par le § 2 à l'exécution de l'ordonnance de prise de corps aura pour conséquence les plus graves difficultés si l'accusé ne se présente pas la veille de l'audience. Nous les avons déjà étudiées sous l'article 119, N^{os} 21 et suivants et nous ne pouvons que nous référer.

3. — Notons enfin, et ceci n'est pas la moindre anomalie de la loi, que le texte du § 2 ne s'applique qu'à l'accusé ayant été détenu puis placé en liberté provisoire. Il serait donc possible d'appliquer l'ordonnance de prise de corps sans délai à l'accusé qui n'a jamais été détenu au cours de l'information préalable.

ARTICLE 135.

Texte :

§ 1^{er}. — Le procureur de la République, indépendamment du droit d'appel devant la Chambre du Conseil qui lui est conféré par l'article 116, § 2 du Code d'instruction criminelle contre les ordonnances du juge d'instruction statuant sur le maintien de l'arrestation ou sur la mise en liberté provisoire, pourra interjeter appel de toute autre ordonnance du juge devant la Chambre des mises en accusation.

§ 2. — Le même droit appartiendra à l'inculpé dans les cas prévus par les articles 115, 119 et 539 du Code d'instruction criminelle et à la partie civile contre : 1^o les ordonnances rendues dans les cas prévus par les articles 128, 129, 131 et 539 du présent code; 2^o toute ordonnance faisant grief à ses intérêts civils.

§ 3. — L'appel devra être interjeté dans un délai de 24 heures qui courra, contre le procureur de la République, à compter du jour de l'ordonnance; contre la partie civile et contre le prévenu non détenu à compter de la signification qui leur est faite de l'ordonnance au domicile par eux élu dans le lieu où siège le tribunal; contre l'inculpé détenu, à compter de la communication qui lui est donnée de l'ordonnance par le greffier.

§ 4. — La signification et la communication, prescrites par le paragraphe précédent, seront faites dans les 24 heures de la date de l'ordonnance.

§ 5. — La Chambre des mises en accusation statuera, toutes affaires cessantes, après avoir entendu le ministère public, l'inculpé et son conseil. Les pièces seront transmises ainsi qu'il est dit à l'article 133.

§ 6. — L'inculpé détenu sera maintenu en prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel et, dans tous les cas, jusqu'à l'expiration du délai d'appel.

§ 7. — Le droit d'appel appartiendra sous les mêmes conditions au procureur général près la Cour d'Appel.

§ 8. — Il devra notifier son appel dans les 10 jours qui suivront l'ordonnance du juge.

Commentaire :

1. — Nous avons cité la seule phrase intéressante du rapport de M. le Sénateur Monis sur cet article : « Enfin, la Chambre d'accusation continuera à connaître de tous les recours qui pourront être exercés contre les ordonnances autres que celles de mise en liberté provisoire ». Au Sénat, en février 1909, M. le Sénateur Ribot s'est exprimé ainsi : « Vous ouvrez très libéralement un droit de recours devant la Chambre des mises en accusation; mais vous n'établissez pas la procédure contradictoire devant elle comme devant la Chambre du Conseil. Pourquoi n'organisez-vous pas les mêmes garanties de la Chambre d'accusation, comme en Belgique? Pourquoi n'arrivez-vous pas à cette idée que cette chambre est une juridiction comme les autres et que la contradiction doit s'y produire, même si les portes n'en sont pas ouvertes? »

2. — Il a été fait droit à la critique de M. le Sénateur Ribot et c'est après son intervention que le texte a été amendé et que, spécialement, le § 5 a spécifié que le ministère public, l'inculpé et son conseil seraient entendus.

3. — L'article 135 organise un recours devant la Chambre d'accusation contre toutes les ordonnances du juge d'instruction autres que celles relatives au maintien en détention et à la liberté provisoire. Cette interprétation est faite sous la réserve de ce qui sera exposé plus loin au sujet du § 2 de cet article sous les N^{os} 6 à 9.

4. — Qui peut faire appel et de quelles décisions peut-on faire appel? L'article 135, combiné avec l'article 114, § 4, énumère tous les cas où la Chambre d'accusation peut être saisie.

Le principe édicté par les articles 113 et 116 établit que la Chambre du Conseil juge en dernier ressort les décisions rendues au premier degré par le juge d'instruction sur la détention et la mise en liberté provisoire.

5. — L'article 114, § 3, et l'article 135 édictent, au contraire, que la Chambre d'accusation juge en appel :

1^o Les décisions de la Chambre du Conseil jugeant au premier degré sur la prolongation de la détention, en vertu de l'article 114, § 2;

2^o Les appels du Procureur de la République de toute ordonnance du juge autre que le maintien de l'arrestation ou statuant sur la mise en liberté provisoire; ce seront, notamment, les ordonnances de non-lieu, de renvoi en simple police, d'incompétence;

3^o L'appel de l'inculpé dans le cas de l'article 119 (révocation par le juge d'instruction de la liberté provisoire). Nous renvoyons pour l'examen de ce cas au commentaire de l'article 119, N^o 33;

4^o L'appel de l'inculpé dans le cas de l'article 539 (ordonnance d'incompétence);

5^o L'appel de la partie civile, soit dans les cas des articles 128 (ordonnance de non-lieu), 129 (ordonnance de renvoi en simple police), 131 (ordonnance de mise en liberté au cas où le délit retenu ne comporte pas une peine de prison), 539 (ordonnance d'incompétence); soit de toute ordonnance faisant grief à ses intérêts civils;

6^o L'appel du Procureur général. L'appel ne précise pas les cas où ce haut magistrat est autorisé à user de cette voie de recours. Il pourra évidemment y recourir dans les mêmes cas que le Procureur de la République.

6. — Nous avons réservé pour une étude plus approfondie le cas d'appel accordé par le § 2 du texte de l'article 135 à l'inculpé en ce qui concerne l'article 115.

Ici le texte ne se comprend plus et on peut se demander si le législateur n'a pas commis dans la rédaction de l'article une erreur fondamentale.

7. — Le texte primitif de l'article 135 tel qu'il était sorti du rapport de M. le Sénateur Monis, des deux délibérations du Sénat

en février et mars 1909, de la proposition Paul Meunier à la Chambre des députés en 1919 et du rapport rédigé au retour du projet au Sénat le 14 avril 1921 par M. le Sénateur Busson-Billaut, portait, en effet, que le droit d'appel était réservé à l'inculpé dans le cas de l'article 114. Ce texte était parfaitement compréhensible et logique. Il en résultait que la décision rendue par la Chambre du Conseil, en vertu de l'article 114, § 2, et maintenant la détention, pouvait être frappée d'appel par l'inculpé devant la Chambre des mises en accusation. Au surplus, le § 4 du même article 114 consacrait entièrement cette manière de voir en se référant, pour la procédure d'appel, à l'article 135. Or, le 28 mars 1932, M. le Sénateur Poulle déposait au Sénat un rapport complémentaire dans lequel, après avoir, au nom de la commission, rejeté un certain nombre d'amendements et modifié l'article 117, il ajoutait que le présent rapport avait également pour but la rectification de certaines erreurs matérielles de texte. Le rapporteur ne les énumérait pas, mais il déclarait que la comparaison des textes ancien et nouveau du projet révélait suffisamment en quoi elles consistaient. Et le projet soumis au Sénat à la suite de ce rapport contient *pour la première fois*, dans le § 2 de l'article 135, la substitution de l'article 115 à l'article 114. On peut donc légitimement conclure de cet exposé que quand il y a eu remplacement dans la rédaction de l'article 114 par l'article 115, il n'y a pas eu erreur matérielle, mais modification voulue par le législateur. Cette décision se justifie-t-elle ? Nous ne le croyons pas et nous devons supposer qu'au lieu d'améliorer le texte de l'article 135, le Sénat et sa commission ont créé une des difficultés les plus graves d'application de la loi. Dans tous les cas, et même si les termes du rapport Poulle ne s'appliquaient pas à la rédaction de cet article, il subsisterait alors une erreur matérielle de texte qu'il appartiendrait au Gouvernement de faire modifier par le dépôt d'un projet de loi rectificatif.

8. — Que dit, en effet, l'article 115 ? Il a trait à la mise en liberté provisoire ordonnée par le juge d'instruction d'office ou sur requête. Et nous savons déjà par l'article 116, § 1^{er}, que toute décision du juge en cette matière peut être frappée d'appel devant la Chambre du Conseil. Comment, dès lors, serait-il possible d'organiser un second recours contre cette décision devant la Chambre d'accusation ? Il est impossible qu'en cas d'appel l'inculpé ait le

droit de porter son instance à son gré soit devant la Chambre du Conseil, soit devant la Chambre d'accusation. Il ne saurait y avoir deux juridictions chargées de statuer sur une même cause. Au surplus, et comme les principes constants sur lesquels est fondé le Code d'instruction criminelle organisent toujours une étroite dépendance entre les appels de l'inculpé et ceux du Procureur de la République, il faudrait donner, sur ce point, les mêmes droits au magistrat du Parquet. Or, il suffit de se reporter au texte du § 1^{er} du même article 135 pour s'apercevoir que ce paragraphe exclut complètement l'appel du Procureur de la République devant la Chambre d'accusation en cette matière. Cet appel continue à être réglé par l'article 116, § 2, et il va bien devant le juge normal : la Chambre du Conseil.

9. — Il faut donc conclure que la seule rédaction régulière qui ne heurtait ni les principes du droit criminel, ni le bon sens, ni la logique, était celle du texte Monis et Busson-Billaut. Conformément au désir constant du législateur, désir exprimé à maintes reprises dans les travaux préparatoires, la Chambre du Conseil reste l'organe de contrôle du juge d'instruction et la juridiction d'appel des ordonnances qu'il rend sur le maintien en détention ou sur la liberté provisoire. Les rapporteurs ont, maintes fois, exprimé cette idée qu'en ce qui concernait ces deux matières si délicates : détention, liberté provisoire, l'organe de contrôle et d'appel devait être placé au lieu même où siégeait le juge d'instruction, afin d'obtenir une décision plus rapide. On ne laisse à la Chambre d'accusation que l'appel des autres ordonnances du juge d'instruction et l'appel des décisions rendues par la Chambre du Conseil au premier degré.

Que fera la jurisprudence en présence de deux textes tellement contradictoires qu'aucune conciliation n'est possible entre eux ? Il ne nous appartient pas d'en préjuger. Mais il serait désirable, comme nous le disions plus haut, que la loi fût régulièrement amendée sur ce point.

10. — Forme de l'appel. Aucune forme n'est prescrite par l'article 135. Il faut donc se référer aux principes généraux : appel au greffe sur le registre spécial.

11. — Délai de l'appel. Il est de 24 heures, qui courent :

1° Contre le Procureur de la République du jour de l'ordonnance;

2° Contre la partie civile et contre l'inculpé détenu à compter de la signification au domicile élu.

Cette indication de l'article 135 est incomplète. Il pourra y avoir des cas où l'inculpé non détenu n'aura pas d'élection de domicile à faire. Cette élection n'est obligatoire pour lui que lorsqu'il a été mis en liberté provisoire; mais s'il est resté en liberté pendant toute l'information ou bien après le vingtième jour de la détention, l'élection de domicile n'est pas imposée. Dans ce dernier cas, il faudra prévoir une signification à personne ou à domicile;

3° Contre l'inculpé détenu à partir de la communication de l'ordonnance par le greffier.

12. — Le délai d'appel du Procureur général est de 10 jours, qui comptent évidemment du jour de l'ordonnance.

13. — Pour abréger le plus possible la procédure, le § 4 de l'article 135 prévoit que toutes les ordonnances rendues par le juge d'instruction doivent être signifiées ou communiquées dans les 24 heures de leur date. Ce texte existait déjà d'ailleurs dans l'ancien article 135.

14. — Quelle est la situation de l'inculpé détenu pendant la procédure de l'appel? Il sera maintenu en prison, dit le § 6 de l'article 135, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel et dans tous les cas jusqu'à l'expiration du délai d'appel. L'inculpé sera donc maintenu en prison 24 heures au plus après la signification de l'ordonnance s'il n'y a pas appel, et si l'appel est interjeté, jusqu'à la décision de la Chambre des mises en accusation.

15. — Il ne paraît pas possible de maintenir cette interprétation (maintien de l'inculpé en détention) pendant le délai d'appel de 10 jours du Procureur général. Sous l'empire de l'ancien article 135, il en était bien ainsi cependant, mais le texte le disait expressément. Or, le texte nouveau ne reproduit pas cette disposition. De plus, il y a lieu de remarquer que, dans cette dernière rédaction, l'appel du Procureur général figure au § 7, alors que le maintien de l'inculpé en état de détention est prévu antérieurement et au § 6. Cette disposition ne saurait donc, à notre avis, s'appliquer à l'appel du Procureur général.

16. — La procédure devant la Chambre d'accusation reste secrète; c'est en Chambre du Conseil et non en audience publique qu'auront lieu les débats. Toutefois (et sur le désir du sénateur Ribot), le texte a précisé que le ministère public, l'inculpé ou son conseil seront entendus. La Chambre d'accusation statuera toute affaire cessante; d'ailleurs, le dossier doit lui être transmis sans délai.

17. — Par suite de l'obligation où se trouve la Chambre d'accusation d'entendre l'inculpé ou son conseil, il faut les convoquer. Le texte est muet sur ce point. En ce qui concerne le conseil, il appartiendra au Parquet général de le faire convoquer. Si l'inculpé est détenu, il sera transféré d'abord au siège de la Cour, s'il n'y est déjà, et ensuite à l'audience. Mais s'il est en liberté, l'article 135 n'organise aucune procédure ni pour le prévenir de l'appel du Parquet ou de la partie civile, ni pour le convoquer à l'audience. Il y aura donc lieu de lui faire délivrer une citation.

18. — Le texte de l'article 135 est également muet en ce qui concerne les droits de la partie civile devant la Chambre d'accusation. Du moment que, dans certains cas, le législateur lui donne le droit d'appel, il y a lieu de lui donner également les moyens de le soutenir et de le développer devant cette juridiction. Elle devra donc, dans la limite des voies de recours qui lui sont ouvertes, être prévenue de l'audience par une citation.

ARTICLE 136.

Texte :

La partie civile qui succombera dans son appel sera condamnée aux dommages-intérêts envers l'inculpé.

Commentaire :

Le texte reproduit exactement l'ancien article 136. Seul le mot opposition de l'ancien texte est remplacé par le mot appel, mais il a la même signification.

TROISIEME PARTIE

GARANTIES DE L'INVIOIABILITE DU DOMICILE

ARTICLES 37, 38, 39.

Texte :

ARTICLE 37. — § 1^{er}. — S'il existe dans le domicile du prévenu des papiers ou effets qui puissent servir à conviction ou à décharge, le Procureur de la République en dressera procès-verbal et se saisira desdits effets ou papiers.

§ 2. — Ce magistrat a, seul, avec les personnes désignées aux articles 39 et 88, le droit de prendre connaissance des papiers avant de prononcer la saisie.

ARTICLE 38. — § 1^{er}. — Les objets saisis seront clos et cachetés, si faire se peut, ou, s'ils ne sont pas susceptibles de recevoir des caractères d'écriture, ils seront mis dans un vase ou dans un sac sur lequel le Procureur de la République attachera une bande de papier qu'il scellera de son sceau.

§ 2. — Toute communication sans l'autorisation de l'inculpé ou de ses ayants droit, ou du signataire, ou du destinataire d'un document provenant d'une perquisition, à une personne non qualifiée par la loi pour en prendre connaissance, et tout usage de cette communication sera puni de 5.000 francs d'amende et de 2 mois à 2 ans d'emprisonnement.

ARTICLE 39. — § 1^{er}. — Les opérations prescrites par les articles précédents seront faites, en présence de l'inculpé s'il a été arrêté, et s'il ne veut ou ne peut y assister, en présence d'un fondé de pouvoir qu'il pourra nommer, ou de deux témoins par lui désignés; à défaut, devant deux membres de la famille présents au lieu de la perquisition ou subsidiairement devant deux témoins requis par le juge d'instruction.

§ 2. — Si l'inculpé est libre, il pourra assister à toute perquisition faite à son domicile, mais sans qu'il y ait lieu de lui en donner préalablement avis.

§ 3. — S'il ne veut ou ne peut y assister, ou s'il est absent, il sera procédé conformément aux dispositions du § 1^{er}.

§ 4. — Les effets seront présentés à l'inculpé ou aux personnes présentes en sa place, à l'effet de les reconnaître et de les parapher, s'il y a lieu, et au cas de refus, il en sera fait mention au procès-verbal.

§ 5. — Les formalités ci-dessus mentionnées aux articles 37, 38 et 39 sont prescrites à peine de nullité.

Commentaire :

M. le Sénateur Monis déclare dans son rapport que le projet ne prend pas seulement souci de la liberté de la personne; il assure également l'invioiabilité du domicile en comblant des lacunes de la loi pénale dans sa réglementation du droit de perquisition. La perquisition est une nécessité; il ne saurait être question de priver la justice de cette arme souvent indispensable à la conquête de la vérité. Mais il faut l'entourer de garanties et éviter qu'elle ne dégénère en une inquisition de police qui équivaut bien vite à une violation de domicile. La suppression de l'article 10 du Code d'instruction criminelle met fin à cette situation. Désormais et hors le cas de flagrant délit, le droit de perquisition est subordonné à l'ouverture d'une information régulière. Il demeurera une mesure d'instruction et ne se transformera pas en une opération pour la recherche des crimes et des délits. La perquisition doit garder son caractère inopiné; il n'y a donc pas à en prévenir le conseil de l'inculpé. La nouvelle rédaction de l'article 39 a pour but d'assurer plus complètement la représentation de l'inculpé aux opérations, lorsqu'il ne peut ou ne veut y assister, ou lorsqu'il est libre.

2. — Dans son discours au Sénat, le rapporteur précise qu'en cas de flagrant délit, le Procureur de la République a le droit de perquisition. Il ajoute : « Nous ne voulons pas le désarmer ».

3. — Il résulte formellement des travaux préparatoires relatés ci-dessus, de la discussion en première lecture au Sénat, en février 1909, et du discours de M. Pouille, nouveau rapporteur, en

juin 1922, qu'il n'est en rien innové ni modifié aux droits du Procureur de la République agissant en flagrant délit.

Il semble donc résulter du texte de l'article 37 nouveau et de sa combinaison avec l'article 36 qui n'est pas modifié, qu'en cas de crime flagrant, le Procureur de la République ou ses officiers de police judiciaire auxiliaires peuvent instrumenter, perquisitionner et saisir sans limite. D'ailleurs, les anciens articles 49 et 50 du Code d'instruction criminelle sont entièrement maintenus, et habilent tous les officiers de police judiciaire auxiliaires à exercer les mêmes droits que le Procureur de la République.

4. — Les seules transformations apportées, en conséquence, aux articles 37, 38 et 39 anciens ont pour but d'assurer le secret et les garanties, des opérations pratiquées, de les rendre contradictoires avec l'inculpé ou ses représentants, de réserver au magistrat qui procède à la perquisition, *seul*, la connaissance des papiers saisis et de punir les indiscretions commises de sanctions pénales.

5. — Enfin, il y a lieu de ne pas oublier que le droit de perquisition et de saisie est limité pour le Procureur de la République, comme il l'était avant la loi du 7 février 1933, au domicile de l'inculpé et qu'il ne peut, comme le juge d'instruction, pénétrer chez les tiers. (Le Poitevin, Code d'instruction criminelle annoté, art. 36, N° 7.)

6. — Dans l'article 37, le § 1^{er} est identique à l'ancien. Le § 2 est ajouté. Il régit le droit pour le magistrat du Parquet de prendre connaissance, avant d'en ordonner la saisie, des papiers de l'inculpé. Seul, le Procureur de la République peut exercer son droit d'investigation sans limite, avec l'inculpé, son fondé de pouvoir ou les témoins requis.

7. — Le § 1^{er} de l'article 38 est identique à l'ancien. Le § 2 est nouveau. Il a trait aux sanctions des indiscretions qui pourraient être commises, en matière de saisies. Toute communication d'un document, sans autorisation de l'inculpé, de ses ayants droit ou du destinataire de ce document, à une personne non qualifiée pour en prendre connaissance, est sévèrement punie. L'usage de cette communication est également puni des mêmes peines.

8. — L'ancien article 39 revit presque entièrement dans les §§ 1 et 4 du nouvel article. Tout le reste est ajouté; cet article a pour but d'assurer la présence de l'inculpé ou de ses représentants à la perquisition; la présence, l'absence, le refus de l'inculpé sont prévus; il peut ou y assister ou s'y faire représenter. En cas de refus, le magistrat qui procède à la perquisition doit requérir deux témoins pour y assister. C'est certainement par erreur que le § 1^{er} *in fine* déclare que ces témoins seront requis par le juge d'instruction. Le législateur a oublié que le texte s'appliquait aux pouvoirs du Procureur de la République en flagrant délit et que c'est donc lui qui devait requérir les témoins.

9. — Quel sera le rôle du fondé de pouvoir, des membres de la famille ou des témoins? Un rôle de garantie, afin que les objets saisis ne soient ni modifiés ni changés. Pour que leur présence soit efficace, ils ont le droit de prendre connaissance des documents saisis (voir art. 37, § 2). Ils pourront aussi, et, le cas échéant, attester à bon droit que ce sont les objets trouvés au lieu de la perquisition qui ont été scellés et cachetés.

10. — Le législateur n'a pas prévu le cas où les témoins requis par le magistrat qui procède à la perquisition refuseraient leur concours. Ils ne sauraient y être forcés; leur refus risque, par conséquent, d'entraver sérieusement l'œuvre de la justice. Il ne faut pas oublier, en effet, que le § 5 de l'article 39 prescrit toutes ces formalités à peine de nullité.

ARTICLES 87, 88, 89, 90.

Texte :

ARTICLE 87. — § 1^{er}. — La visite domiciliaire et la perquisition sont des actes d'instruction; on ne pourra y recourir que si, l'instruction étant ouverte, l'individu dans le domicile duquel on veut pénétrer est prévenu d'être auteur ou complice du fait criminel, ou du moins, présumé détenir chez lui les objets relatifs au fait incriminé.

§ 2. — A défaut de ces conditions, le juge d'instruction qui fait

une visite domiciliaire commet un acte arbitraire susceptible d'entraîner la prise à partie.

§ 3. — Sous les réserves qui précèdent, le juge d'instruction peut procéder à des perquisitions dans tous les milieux où pourraient se trouver des objets dont la découverte serait utile à la manifestation de la vérité.

§ 4. — Hors le cas de flagrant délit, le juge d'instruction opère lui-même les perquisitions, sauf ce qui est dit relativement aux commissions rogatoires.

§ 5. — Si l'inculpé est arrêté, la perquisition a lieu, en sa présence, ou s'il ne peut ou ne veut y assister, en la présence d'un fondé de pouvoir nommé par lui; s'il ne peut ou ne veut en désigner un, la perquisition a lieu en présence de deux témoins désignés par le juge d'instruction.

§ 6. — Si l'inculpé est libre et présent, il sera invité à assister à la perquisition, mais sans qu'il soit besoin d'un avis préalable.

§ 7. — S'il est empêché d'assister à la perquisition, elle aura lieu en présence de son fondé de pouvoir.

§ 8. — S'il est absent, ou s'il ne peut ou ne veut désigner son fondé de pouvoir, la perquisition a lieu en présence de deux témoins requis par le juge d'instruction.

§ 9. — Si la perquisition a lieu dans un domicile autre que celui de l'inculpé, la personne chez laquelle elle doit avoir lieu sera invitée à y assister. Si elle est empêchée ou absente, la perquisition aura lieu en présence de deux membres de la famille présents sur les lieux, ou, à défaut, devant deux témoins également requis.

Article 88. — § 1^{er}. — Lorsque le juge d'instruction doit se transporter sur les lieux ou procéder à perquisition, il en donne avis au Procureur de la République.

§ 2. — Le juge d'instruction est toujours assisté du greffier du tribunal.

§ 3. — Le juge d'instruction peut saisir ou faire saisir tous les objets utiles à la manifestation de la vérité.

§ 4. — Il est dressé inventaire de ces objets. Ils sont clos et cachetés, si faire se peut, ou, s'ils ne sont pas susceptibles de recevoir des caractères d'écriture, ils sont mis dans un vase ou dans un sac sur lequel le juge d'instruction attache une bande de papier qu'il scelle de son sceau.

§ 5. — Le paragraphe dernier de l'article 38 est applicable à la communication des papiers ou effets saisis par le juge d'instruction.

ARTICLE 89. — § 1^{er}. — Lorsqu'il y a lieu à recherche de papiers, le juge ou l'officier de police judiciaire régulièrement commis a seul le droit d'en prendre connaissance avant de procéder à la saisie.

§ 2. — Les scellés ne pourront être ouverts et le dépouillement des papiers opérés qu'en présence de l'inculpé et de son conseil ou eux dûment appelés, ce dernier par lettre recommandée. Le tiers chez qui la saisie a été faite sera également appelé à assister à cette opération.

§ 3. — Le juge d'instruction ne peut faire saisir et se faire livrer par l'administration des Postes et Télégraphes que les lettres et télégrammes émanant de l'inculpé ou à lui adressés.

§ 4. — Il prend seul connaissance des lettres et télégrammes saisis, dès que le scellé lui est remis.

§ 5. — Il maintient la saisie de ceux qui sont utiles à la manifestation de la vérité ou dont la communication serait de nature à nuire à l'instruction et il fait remettre les autres à l'inculpé ou aux destinataires.

§ 6. — Les télégrammes et les lettres dont la saisie est maintenue sont communiqués dans le plus bref délai, en original ou en copie, en tout ou en partie, à l'inculpé ou au destinataire, à moins que cette communication soit de nature à nuire à l'instruction.

§ 7. — Toute personne prétendant droit sur l'objet placé sous la main de justice peut en réclamer la restitution au juge d'instruction, et, sur son refus, à la Chambre du Conseil. Elle sera entendue, si elle le demande, en ses explications.

ARTICLE 90. — § 1^{er}. — Le juge d'instruction peut requérir, par

commission rogatoire, tout juge de son tribunal, tout juge de paix du ressort de son tribunal et tout juge d'instruction de procéder à tous actes d'instruction dans les lieux soumis à la juridiction de chacun d'eux.

§ 2. — Il ne peut les requérir de procéder à l'interrogatoire de l'inculpé.

§ 3. — Il ne peut adresser aux autres officiers de police judiciaire que des ordres de saisie et ne peut les investir que de missions rentrant dans les attributions de chacun d'eux.

§ 4. — Le juge ou l'officier de police judiciaire commis exerce, dans les limites de la commission rogatoire, tous les pouvoirs du juge d'instruction.

Commentaire :

1. — Certains passages du rapport de M. Monis sont à citer. Nous les résumons ici. La perquisition n'a, le plus souvent, sa raison d'être que si elle est faite inopinément. Nous ne pouvons donc accepter qu'elle soit reculée jusqu'après le premier interrogatoire. En ce qui concerne les lettres-missives, les papiers, le droit de les saisir est tellement grave que sa mise en pratique doit être entourée de sérieuses garanties. La première de ces garanties, c'est que cette mesure ne peut être admise que lorsque le prévenu est sous le coup d'une inculpation sérieuse, bien définie. Si la perquisition pouvait être opérée sur un simple soupçon, si l'on s'emparait des papiers d'un citoyen non encore incriminé nettement d'un crime défini, uniquement pour savoir si l'examen des papiers saisis n'établira pas à sa charge une culpabilité quelconque, elle ne constituerait qu'une basse mesure policière. Avant d'agir par voie de saisie, il faut un inculpé et une inculpation.

2. — Dans son discours au Sénat, M. Monis a repris cette argumentation. M. Ribot lui a répondu et a essayé de justifier la thèse contraire. Il a déclaré que la commission allait trop loin sur ce point en exigeant une inculpation certaine. Il y a des cas où le crime est présumé et où il y a intérêt à autoriser des actes d'instruction. Un autopsy révèle des présomptions graves; n'aura-t-on

pas le droit de saisir des fioles suspectes ? D'autre part, il est impossible, au cours d'une perquisition, de faire un inventaire des pièces. Le juge est obligé d'aller vite. Il prend tout, sauf à vérifier, dans son cabinet. Ce qu'il faut exiger, c'est que quand il est arrivé et qu'il lit ces pièces pour chercher la vérité, il soit seul pour faire un choix et rendre les papiers inutiles.

3. — M. Monis, sans abandonner sa thèse, a répondu à M. Ribot et a donné des précisions. Nous ne demandons qu'une chose : c'est qu'il y ait un fait délictueux. On instruit contre X..; on a trouvé le cadavre; dans ce cas, les visites domiciliaires pourront avoir lieu. Si, au contraire, on n'a pas trouvé le cadavre, nous ne voulons pas qu'à l'occasion de X.. crime, poursuivant contre X.. inconnu, on fasse des perquisitions. On ne peut véritablement agir que s'il y a une instruction. S'il y a une instruction ouverte, il y a un inculpé; c'est la moindre des choses qu'on aille au domicile de celui-ci. Si l'on veut pénétrer dans le domicile d'une autre personne, il faut avoir au moins la présomption qu'elle détient des objets et des documents utiles à la découverte de la vérité. Et il conclut : pour le juge d'instruction, nous demandons comme unique garantie *qu'une information soit ouverte*.

4. — Malgré toutes ces précisions, il reste encore une certaine confusion dans la pensée du législateur. Il n'est pas exact, comme le dit en dernière analyse M. Monis, que l'unique garantie exigée pour pratiquer une perquisition ou une saisie soit l'ouverture d'une information. S'il en était ainsi, il n'y aurait rien de changé à l'ancienne législation. Il faut, en outre, qu'il y ait une infraction certaine. Si ces deux conditions sont réunies, peu importe que le coupable soit ou non connu, que l'information soit ouverte contre personne déterminée ou contre inconnu. Toutefois, entre la première et la deuxième délibération du Sénat, le texte a été assoupli pour donner satisfaction, en partie, à M. Ribot. Dans la première rédaction, il fallait que le crime ou le délit fussent constants.

Au cours de la deuxième délibération, le texte exigeait simplement qu'une instruction fût ouverte et que l'individu, chez lequel on voulait pénétrer, fût auteur ou complice du fait criminel ou du moins présumé détenir les objets relatifs au fait incriminé. Il ne faut donc pas interpréter à la lettre les débats qui se sont déroulés au Sénat, en février 1909.

5. — L'article 87 se subdivise en deux parties bien distinctes.

Dans sa première partie, il indique dans quels cas les perquisitions sont autorisées et qui a qualité pour y procéder.

Dans une deuxième partie, le texte indique la forme de la perquisition et les garanties dont cette mesure exceptionnelle est entourée.

6. — Le premier principe qui est posé est que la visite domiciliaire et la perquisition sont des actes d'instruction. La condition primordiale exigée est donc l'ouverture d'une information régulière; enfin la présomption de culpabilité doit être sérieuse.

Nous avons déjà vu que l'information pouvait être ouverte contre inconnu. La seule hypothèse que les auteurs du projet ont entendu écarter est celle d'une information ouverte uniquement pour se rendre compte s'il y a eu réellement un fait criminel. Cette restriction importante paralysera, parfois, l'action de la justice dans certaines affaires troublantes. On a cité à la tribune du Sénat l'espèce de la disparition d'une personne ou d'une famille. Au bout de quelque temps, les parents ou amis s'émeuvent. Y a-t-il eu crime ou fugue? La justice est saisie; une information est requise. Elle peut amener la découverte de la vérité précisément par des perquisitions et saisies. Or, les conditions dans lesquelles l'article 87 nouveau a été discuté permettront difficilement ces opérations. Il faudra tout au moins que, dès que le juge d'instruction sera saisi, il procède à toutes investigations utiles à l'effet de rechercher d'abord les présomptions sérieuses qui lui permettront d'instrumenter.

7. — Résumant, en conséquence, les conditions de la perquisition pratiquée par le juge d'instruction, nous pouvons conclure qu'elle est autorisée toutes les fois qu'il y a une information ouverte pour un fait qualifié crime ou délit par la loi; que cette inculpation paraît sérieuse et dirigée contre un individu dénommé ou que, du moins, l'information ouverte contre inconnu permette au magistrat instructeur de recueillir des indices sérieux faisant présumer que l'individu, dans le domicile duquel on veut pénétrer, peut détenir chez lui les objets du crime. Le même article, englobant d'ailleurs les présomptions des anciens articles 87 et 88, autorise la perquisition tant au domicile de l'inculpé ou de la personne

soupçonnée qu'au domicile de tiers pouvant détenir les objets relatifs au crime.

8. — La sanction de ces prescriptions est consignée au § 2 de l'article 87. Si l'une des conditions ci-dessus imposées n'est pas remplie, la perquisition devient un acte arbitraire, susceptible d'entraîner la prise à partie.

9. — Il est en outre spécifié au § 4 que, sauf le cas de flagrant délit, le juge d'instruction doit procéder lui-même aux perquisitions, sauf ce qui est dit relativement aux commissions rogatoires. Nous nous expliquerons là-dessus sous l'article 90. Il résulte toutefois de ce texte qu'au cas de flagrant délit la limite de délégation du juge d'instruction n'existe plus.

10. — Toute la seconde partie de l'article 87 entoure les perquisitions de garanties en faveur de l'inculpé ou des tiers.

A) *Inculpé arrêté.* — La perquisition a lieu en sa présence. S'il ne peut ou ne veut y assister, en présence d'un fondé de pouvoir nommé par lui; s'il ne peut ou ne veut en désigner un, en présence de deux témoins requis par le juge d'instruction.

B) *Inculpé libre.* — Il est invité à y assister; empêché, il désigne un fondé de pouvoir; s'il est absent, ou s'il refuse de désigner un mandataire, le juge d'instruction requiert deux témoins.

C) *Tiers saisi.* — Il est également invité à y assister. S'il est empêché ou absent, la perquisition a lieu en présence de deux membres de la famille ou, à défaut, en présence de deux témoins requis.

11. — Les difficultés signalées sous l'article 39, N° 10, en ce qui concerne le refus des témoins requis, se reproduiront s'il s'agit du juge d'instruction.

12. — L'article 88 complète l'article 87. Il résulte nettement des travaux préparatoires et de l'intervention de M. Ribot, ainsi que des modifications apportées au texte primitif de cet article, enfin des déclarations mêmes du rapporteur, que la perquisition est un acte inopiné. Ni l'inculpé ni son conseil ne doivent en être informés.

13. — Le juge d'instruction doit donner avis au Procureur de la République de la perquisition qu'il se propose d'opérer et de son transport sur les lieux. Ce magistrat a, en effet, le droit de l'accompagner. Au surplus, et si l'inculpé est détenu, c'est à lui qu'il appartiendra de faire transférer l'inculpé.

14. — Le § 2 prescrit que le magistrat instructeur est toujours assisté de son greffier.

15. — Le § 3 permet au juge d'instruction de saisir, sans limites, tous les objets utiles à la manifestation de la vérité.

Enfin, les §§ 4 et 5 ont pour but de garantir les objets saisis contre toute perte, d'assurer la régularité de leur mise sous justice et de prévoir et sanctionner toutes les indiscretions commises en cette matière.

17. — La rédaction du nouvel article 89 répond aux préoccupations longuement développées dans les travaux préparatoires sur la nécessité de ne pas livrer les papiers de famille et leur secret à la malignité publique. Seuls, suivant les cas, le juge d'instruction ou l'officier de police judiciaire ont le droit de prendre connaissance des papiers avant de les saisir. Une fois la saisie opérée et les scellés clos, ceux-ci ne peuvent plus être ouverts qu'en présence de l'inculpé, de son conseil, ou tout au moins après qu'ils auront été appelés à assister à leur ouverture. Il est donc évident que si l'inculpé ne voulait pas assister à cette opération, le magistrat pourrait y procéder seul. S'il y a des papiers saisis chez un tiers, ce dernier est également appelé à assister au dépouillement.

18. — La saisie de la correspondance est limitée à celle écrite à l'inculpé ou émanant de lui. Il est désormais interdit de faire saisir à la poste la correspondance entre tiers, par exemple celle adressée à la famille lorsque l'auteur de la correspondance n'est pas l'inculpé. La formule employée par l'article 89, § 3, sera d'ailleurs délicate à appliquer; quand un inculpé est en fuite, il peut écrire à sa famille pour donner de ses nouvelles. Avant la modification de l'article 89, le juge d'instruction, ayant à cet égard des pouvoirs sans limite, faisait saisir à la poste toute la correspondance adressée à la famille, espérant y trouver une lettre du coupable qui donnerait son adresse et permettrait de le retrouver.

A l'heure actuelle, si le magistrat instructeur a encore le droit de saisir toute la correspondance adressée par l'inculpé à sa famille, en fait il se heurtera à une impossibilité presque absolue. Les correspondances s'expédiant, en majeure partie, sous pli cacheté, il sera impossible de savoir de ce qui elles émanent et, dans le doute, il n'y aura pas lieu à saisie. Seuls les télégrammes adressés par l'inculpé pourront être utilement signalés par l'administration des Postes et Télégraphes. Encore pourra-t-il y avoir des similitudes de nom qui pourront créer des incidents délicats.

19. — Les lettres et télégrammes saisis à la poste sont mis sous scellés par le délégué à la saisie. Seul, le juge d'instruction peut les ouvrir. Dans ce cas, l'inculpé et son conseil n'ont pas besoin d'être présents à l'ouverture. Le juge appréciera, seul, dans le silence de son cabinet, les documents qu'il y a un intérêt à retenir et ceux qui pourront être remis à l'inculpé. Enfin, parmi ceux qu'il estime devoir saisir, le juge est obligé de les communiquer en original ou en copie, en tout ou en partie, à l'inculpé, à moins qu'il y ait intérêt pour l'information à conserver cette pièce secrète pendant quelque temps. Tout dépend en cette matière de la décision du juge.

20. — Le paragraphe dernier de l'article 89 permet à toute personne, au préjudice de laquelle a eu lieu la saisie, de réclamer la restitution de l'objet saisi. Cette requête est adressée au juge d'instruction qui statue. En cas de refus, elle peut en référer à la Chambre du Conseil. Aucun délai ou forme ne sont prescrits pour saisir la Chambre du Conseil. La réclamation peut émaner de l'inculpé ou d'un tiers.

21. — Au sujet de l'article 90, M. Monis expliquait dans son rapport : « Nous ne reprocherons pas au projet de ne pas s'être efforcé de réglementer la délégation par le juge d'instruction de ses attributions aux officiers de police judiciaire. La jurisprudence de la Cour de Cassation a consacré cette pratique contraire à l'esprit de la loi. A notre sens, on entraverait d'une manière presque absolue la marche de l'instruction, surtout dans les grandes villes, si on n'admettait pas d'autres délégations que celles qui sont autorisées par des textes formels ».

Le texte de l'article 90 contient donc une transaction opérée par

la commission entre la thèse des auteurs du projet et les règles suivies dans la pratique, avant la préparation de la nouvelle loi.

Cet article limite donc les pouvoirs du juge d'instruction en matière de délégations.

22. *Interrogatoire de l'inculpé.* — Le juge d'instruction ne peut plus déléguer ses pouvoirs en cette matière. Dans le silence des travaux préparatoires et devant la généralité des termes de l'article 90, § 2, cette interdiction paraît s'appliquer également à l'interrogatoire de première comparution.

Le législateur ne paraît pas s'être aperçu de la gêne considérable qu'apportera la nouvelle réglementation aux inculpés eux-mêmes. Il arrive fréquemment qu'un délit, même parfois de minime importance, est commis dans un arrondissement judiciaire par un individu qui s'y trouve de passage. Si la nécessité d'une information s'impose pour arriver à la manifestation de la vérité et si cet individu habite à longue distance du lieu où se fait l'information, il sera obligé de revenir plusieurs fois subir des interrogatoires et d'opérer ainsi des déplacements coûteux qu'il peut être dans l'impossibilité de supporter pécuniairement. Que fera le magistrat instructeur si l'inculpé, touché par un mandat de comparution, s'excuse de ne pouvoir se présenter ? Sans doute, il pourra délivrer contre le récalcitrant un mandat d'amener ; mais lorsqu'il aura la conviction que ce n'est pas par mauvaise volonté que l'inculpé n'a pas obéi à ses injonctions, il hésitera à prendre une mesure aussi rigoureuse. Comme il ne pourra, toutefois, clôturer son information sans procéder à cet interrogatoire, le juge d'instruction sera placé dans un dilemme bien délicat. Il nous apparaît cependant que le texte même de l'article 90 ne s'oppose pas à ce que l'inculpé déclare renoncer à la nullité qui pourrait résulter de son interrogatoire par le juge d'instruction du lieu de son domicile délégué à ces fins par le magistrat saisi de l'information.

23. *Commissions rogatoires.* — Sous l'empire de l'ancien article 90, le pouvoir de délégation du juge d'instruction était illimité. La jurisprudence décidait que les termes de cet article n'étaient pas limitatifs ni en ce qui concerne les actes à déléguer, ni en ce qui concerne la qualité des délégués. Et comme la Cour de Cassation étendait le pouvoir de délégation à tous les officiers de police judiciaire, il s'ensuivait que tous ceux-ci : juges de paix, commis-

saires de police, officiers de gendarmerie pouvaient être désignés. (Voir Le Poitevin, C. I. C. annoté, art. 85, N^{os} 37 à 47, et art. 90, N^o 6.)

Actuellement, et en vertu de l'opinion émise par M. Monis au N^o 21 ci-dessus, le législateur a entendu enlever à la juridiction des officiers de police judiciaire, ou tout au moins de certains d'entre eux, la faculté d'exercer certains actes aux lieux et places du juge d'instruction. Aucun officier de police judiciaire ne peut plus interroger l'inculpé ; quant aux perquisitions, elles sont réservées au juge d'instruction, à tout juge du tribunal et à tout juge de paix du ressort délégué par lui. L'idée primitive des auteurs du projet d'enlever à cette opération tout caractère d'investigation policière en a fait écarter les commissaires de police.

Toutefois, cette restriction imposée au droit de perquisition disparaît quand il y a flagrant délit. Le § 4 de l'article 87 l'indique nettement.

24. — Les simples saisies d'objets déterminés restent dans les attributions possibles des officiers de police judiciaire, en vertu du § 3 de notre article. Il résulte de la dernière phrase de ce paragraphe et des travaux préparatoires que les mêmes officiers de police judiciaire peuvent entendre des témoins.

QUATRIÈME PARTIE

SANCTIONS PREVUES PAR LA LOI DU 7 FÉVRIER 1933

CHAPITRE PREMIER

EXPOSÉ GÉNÉRAL DE CES SANCTIONS

Dans son rapport, M. le Sénateur Monis expliquait que les principes insérés dans la loi et tendant à protéger l'inculpé dans la poursuite pénale ne sauraient constituer une protection suffisante s'ils n'étaient assortis de sanctions efficaces dont l'application ne se heurte pas à des obstacles juridiques difficilement surmontables. Il signalait que les sanctions de l'article 112 du Code d'instruction criminelle étaient anodines ; que celles des articles 114 et 115 du

Code Pénal étaient si graves qu'elles n'avaient jamais reçu d'application et qu'entre ces deux solutions il pouvait, d'après certains esprits, y avoir place pour un délit d'arrestations, détention et perquisition illégale non subordonnée à l'intention frauduleuse et dont l'auteur, quel qu'il fût, encourrait l'emprisonnement et l'amende lorsque les formes et délais légaux n'auraient pas été observés. La Commission du Sénat n'a pas voulu accepter cette sorte de délit contraventionnel dans une matière aussi délicate et elle s'est bornée à décider qu'en l'absence de toute intention, il ne pouvait y avoir place, pour des faits de cette nature, qu'à une sanction civile ou disciplinaire sans qu'il soit besoin de créer un nouveau délit.

En conséquence, le système de la Commission du Sénat qui a été ensuite adopté par le Parlement sans modification apparaît comme une transaction entre les diverses tendances qui s'étaient manifestées. La proposition Clemenceau de 1904 créait, en effet, une action civile et une action criminelle contre le magistrat coupable d'avoir enfreint les règles nouvelles de la liberté individuelle et de l'inviolabilité du domicile. Le texte voté par le législateur n'admet pas cette proposition; il conserve les sanctions d'ordre criminel déjà existantes dans l'article 112 du Code d'instruction criminelle et les articles 114 et 115 du Code Pénal sans les modifier. Mais il étend la prise à partie du magistrat à toutes les violations de ces règles; il rend l'exercice de cette procédure plus facile et plus simple. A l'autorisation préalable du tribunal, qu'il était difficile de saisir de la faute d'un collègue, il substitue celle du chef hiérarchique du ressort le plus haut placé : le Premier Président. En cas de refus, la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation peut être saisie. Le conflit d'attribution ne peut jamais être soulevé. Seuls les tribunaux de l'ordre judiciaire sont compétents pour apprécier les actions civiles résultant des faits incriminés. Enfin, et tout en réservant aux magistrats le privilège de juridiction qui est une garantie pour eux, elle facilite l'exercice de la prise à partie en supprimant la consignation de l'amende et ne maintenant, en cas d'échec, que les dommages-intérêts.

Sous le bénéfice de ces observations générales, il nous reste à examiner les modifications de fond et de forme apportées par la loi du 7 février 1933 aux textes du Code de procédure civile, du Code d'instruction criminelle et du Code Pénal.

CHAPITRE DEUXIÈME

EXPOSE DETAILLE DES SANCTIONS PREVUES

SECTION I

CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE. — ARTICLE 112.

Texte :

§ 1^{er}. — L'inobservation des formalités prescrites pour les mandats de comparution, de dépôt, d'amener et d'arrêt sera toujours punie d'une amende de 50 francs au moins contre le greffier et, s'il y a lieu, d'injonctions au juge d'instruction et au Procureur de la République, même de prise à partie s'il y échet.

§ 2. — Ces dispositions sont étendues, sauf application de peines plus graves, s'il y a lieu, à toute violation des mesures protectrices de la liberté individuelle prescrites par les articles 113, 114, 116, 119, 37, 38, 87 et 88 du Code d'instruction criminelle.

§ 3. — Le conflit d'attribution ne peut jamais être soulevé et les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents.

§ 4. — Il en sera de même dans toute instance civile fondée sur des faits qui seraient constitutifs des infractions prévues par les articles 114 à 122 et 184 du Code Pénal.

Commentaire :

1. — L'ancien article 112 ne comprenait que le premier paragraphe du nouvel article; les trois autres ont été ajoutés.

Le § 2 spécifie que les sanctions déjà prévues dans le § 1^{er} sont étendues à toutes violation du texte de la nouvelle loi sur les garanties de la liberté individuelle. Ce paragraphe prend soin d'énumérer tous les articles du Code d'instruction criminelle auxquels sont étendues ces sanctions : violation de l'article 113 sur la liberté de droit et ses exceptions; de l'article 114, détention ordonnée par le juge d'instruction ou la Chambre du Conseil; de l'article 116, formes de la notification des décisions du juge d'ins-

truction ou de la procédure de l'appel; de l'article 119, au sujet de la révocation de la liberté provisoire et des divers articles relatifs aux visites domiciliaires.

2. — Il est spécifié expressément par le § 3 que le conflit d'attribution ne pourra jamais être soulevé et que les tribunaux de l'ordre judiciaire seront seuls compétents. Cette compétence n'est pas exclusivement réservée aux actions civiles de la prise à partie, mais à toutes autres actions du même genre basées sur des faits constitutifs des infractions prévues par les articles 114 à 122 et 184 du Code Pénal. Il suffira de se reporter au texte de ces articles qui prévoient depuis longtemps, sous toutes leurs formes, les divers attentats commis par les ministres ou fonctionnaires à la liberté individuelle et aux droits civiques du citoyen.

SECTION II

CODE PÉNAL. — ARTICLE 120.

Texte :

Les gardiens et concierges des maisons de dépôt, d'arrêt, de justice ou de peine qui auront reçu un prisonnier sans mandat ou jugement, ou, quand il s'agira d'une expulsion ou d'une extradition, sans ordre provisoire du Gouvernement, ceux qui l'auront retenu ou auront refusé de le représenter à l'officier de police ou au porteur de ses ordres, sans justifier de la défense du Procureur de la République ou du juge, ceux qui auront refusé d'exhiber leurs registres à l'officier de police seront, comme coupables de détention arbitraire, punis de six mois à deux ans d'emprisonnement et d'une amende de 16 à 200 francs.

Commentaire :

1. — Cet article n'a jamais varié pendant l'élaboration de la loi nouvelle. Il a été voté en 1932 et promulgué en 1933 tel qu'il était sorti du rapport Monis, en 1908.

2. — La seule différence qui existe entre son texte et l'ancien

est l'adjonction de la formule : « ou quand il s'agit d'une expulsion ou d'une extradition ».

Avant l'abrogation de l'article 10 du Code d'instruction criminelle, il était permis aux préfets non seulement de rechercher les crimes et délits, mais d'en livrer les auteurs aux tribunaux, ce qui ne pouvait s'effectuer sans détention administrative précédant l'arrestation judiciaire. Actuellement, les fonctionnaires de l'ordre administratif n'ont plus ces pouvoirs, sauf pour les cas d'expulsion et d'extradition. La loi du 10 mars 1927 en cette dernière matière donne encore certains pouvoirs au Ministre de la Justice. Le texte de l'ancien article 120 du Code Pénal a donc été complété en tenant compte des possibilités d'incarcération prévues en matière d'expulsion ou d'extradition.

SECTION III

CODE DE PROCÉDURE CIVILE. — ARTICLES 505, 510, 513, 516.

ARTICLE 505

Texte :

§ 1^{er}. — Les juges peuvent être pris à partie dans les cas suivants :

1° S'il y a dol, fraude, concussion ou faute lourde professionnelle qu'on prétendrait avoir été commis soit dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements;

2° Si la prise à partie est expressément prononcée par la loi;

3° Si la loi déclare les juges responsables, à peine de dommages-intérêts;

4° S'il y a déni de justice.

§ 2. — L'État est civilement responsable des condamnations en dommages-intérêts qui seront prononcées à raison de ces faits contre les magistrats, sauf son recours contre ces derniers.

Commentaire :

1. — Nous avons déjà fait connaître que le législateur avait entendu créer, en la matière, un nouveau cas de prise à partie :

la faute lourde professionnelle, et nous avons indiqué, dans le chapitre premier de la quatrième partie de notre étude, les considérations générales qui l'avaient guidé. M. Monis a précisé, dans son rapport, que l'inobservation par le magistrat d'une des mesures prévues par le projet pour les garanties de la liberté individuelle constituerait précisément une des espèces de la faute professionnelle.

2. — Ce texte crée donc une sorte de quasi-délit assorti de sanctions civiles : les dommages-intérêts. Cette sanction est la seule qui profitera à la partie lésée. Il est à peine besoin de dire que si la prise à partie est admise par la juridiction devant laquelle elle doit être portée, il pourra en outre en résulter ultérieurement pour le magistrat une poursuite disciplinaire. M. Monis l'a envisagée dans son rapport; il n'était d'ailleurs pas utile d'y songer, car la question se serait normalement posée pour la Chancellerie après la décision de la juridiction compétente reconnaissant le bien-fondé de l'action du demandeur et lui accordant des dommages-intérêts.

3. — Le dernier paragraphe de l'article 505 déclare que l'Etat est civilement responsable des dommages-intérêts prononcés contre les magistrats. Le législateur a voulu ainsi mettre les demandeurs à l'abri de l'insolvabilité éventuelle de ces magistrats. M. Ribot s'est élevé non contre le principe, mais au sujet de son application. Il aurait voulu limiter la responsabilité de l'Etat au cas d'insolvabilité notoire du magistrat condamné. La Commission et le Parlement n'ont pas admis sa suggestion et la théorie générale de la responsabilité civile de l'Etat a été maintenue, tout en lui réservant son recours contre le condamné.

ARTICLE 510

Texte :

§ 1^{er}. — Néanmoins, aucun magistrat ne pourra être pris à partie sans une autorisation préalable du Premier Président qui statuera après avoir pris l'avis du Procureur général.

§ 2. — En cas de refus qui sera motivé, la partie plaignante

pourra saisir la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation; elle sera dispensée du ministère d'un avocat.

§ 3. — La Chambre des Requêtes statuera en la forme ordinaire et en audience publique, après avoir entendu les observations du conseil de la partie plaignante et les conclusions du ministère public.

§ 4. — L'arrêt ne sera motivé qu'en cas de refus de l'autorisation.

Commentaire :

1. — Sous réserve des observations préliminaires qui ont été exposées au chapitre premier, le nouveau texte a été amendé, assoupli et complété conformément aux observations de M. le Sénateur Ribot, en février 1909. Tout en approuvant le principe de la responsabilité des magistrats, il a demandé certaines précisions : « On dit qu'un magistrat ne pourra être traduit devant la Cour d'Appel (puisque c'est elle qui aura à statuer sur la prise à partie) sans l'autorisation préalable du Premier Président. Comment sera donnée cette autorisation ? Sur requête écrite à lui adressée ? Il faudrait le dire. Je pense aussi que cette requête sera communiquée au Procureur général. Il faut bien que celui-ci puisse donner son avis; il aura le droit de provoquer les explications du magistrat qui n'est pas en cause dans cette action préliminaire.

Ainsi, le Premier Président pourra rendre son ordonnance en pleine connaissance de cause... S'il y a recours devant la Chambre des Requêtes, comment statuera-t-elle ? En Chambre du Conseil, en audience publique ? Le projet ne le dit pas. Aujourd'hui, la Chambre des Requêtes statue en audience publique. Il y a une procédure classique. Est-ce celle que vous adoptez ? Vous ajoutez que la Chambre des Requêtes entendra le ministère public et les parties. Vous obligerez le magistrat à venir ? A se défendre, alors qu'il ne s'agit encore que d'une simple autorisation ? S'il se défendait et si la Chambre des Requêtes autorisait la citation, ce serait la condamnation. Non, devant la Chambre des Requêtes il ne doit pas venir. Le Procureur général devant la Cour de Cassation se fera naturellement le défenseur, dans ce qu'ils ont de légitime, des intérêts du magistrat injustement accusé. »

Nous avons tenu à citer l'ensemble de ces observations parce

qu'elles ont servi à remanier complètement le texte de l'article 510, dans le sens de l'intervention de M. Ribot.

2. — Il résulte de ce texte que la requête de prise à partie est remise pour autorisation au Premier Président de la Cour d'Appel. Ce magistrat la communique au Procureur général qui la lui retourne avec son avis. Deux solutions sont envisagées : ou bien le Premier Président donne l'autorisation sollicitée, et dans ce cas sa décision n'est pas motivée; ou bien il la refuse et alors elle doit être motivée.

3. — Dans le cas de refus, la partie a le droit de saisir la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation. Le législateur n'a organisé ni la forme, ni les délais de ce recours. Il n'est pas spécifié notamment si la décision du Premier Président doit être notifiée au demandeur, sous quelle forme et dans quel délai il pourra s'adresser à la Cour Suprême. Ces lacunes sont regrettables. En effet, d'une part, l'ancienne procédure de prise à partie telle qu'elle était organisée par les mêmes textes, ne comportait aucune voie de recours. Le tribunal compétent donnait ou ne donnait pas l'autorisation préalable. Si elle était refusée, le demandeur ne pouvait aller plus loin. D'autre part, et maintenant que la Chambre des Requêtes peut être saisie, il ne saurait être question d'appliquer au délai de ce recours un délai analogue du Code de procédure civile. Nous sommes ici en présence d'une procédure exceptionnelle et il ne paraît pas possible de décider par voie de comparaison. Cela est d'autant plus ennuyeux que la carence momentanée du demandeur, après le refus du Premier Président, ne l'empêchera pas de porter son recours plusieurs mois après, ce qui tendra à maintenir contre le magistrat incriminé, pendant une trop longue période, une suspicion des plus regrettables.

4. — La Chambre des Requêtes statue en audience publique. Elle ne peut entendre que les conclusions du conseil de la partie plaignante et le ministère public. Il est donc entendu que si le demandeur est dispensé du ministère d'un avocat pour présenter son recours à la Cour de Cassation (voir § 2), il ne pourra se faire entendre auprès des juges de la Cour Suprême que par l'intermédiaire de son conseil. En tous cas, il n'y aura pas débat contradictoire. La Cour de Cassation statuera sur pièces en ce qui

concerne la défense du magistrat incriminé. M. Ribot en a donné la raison au cours de son intervention : le magistrat avait été entendu, s'il s'était personnellement défendu et si la prise à partie avait été néanmoins autorisée, la décision de la Chambre des Requêtes aurait constitué un préjugé contre lui.

5. — Le § 4 de l'article 510 spécifie que l'arrêt de la Cour de Cassation ne sera motivé qu'en cas de refus d'autorisation. C'est encore une conséquence du principe ci-dessus invoqué par M. Ribot.

ARTICLE 513

Texte :

Si la requête est rejetée, le demandeur sera condamné à des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

Commentaire :

1. — Sous l'empire des anciens articles 505 à 516 du Code de procédure civile, la requête de prise à partie était présentée au tribunal pour autorisation; si elle était rejetée, aucune voie de recours n'était admise et la juridiction saisie pouvait prononcer contre le demandeur une condamnation à des dommages-intérêts.

2. — A l'heure actuelle, la procédure d'autorisation en cas de refus suit deux phases : 1° le Premier Président; 2° la Chambre des Requêtes. Par la place même qu'occupe le nouvel article 513 dans le Code de procédure civile, il apparaît bien que les dommages-intérêts ne peuvent être prononcés contre le demandeur que par la décision de refus de la Cour de Cassation.

3. — La condamnation à l'amende précédemment prévue a disparu.

ARTICLE 516

Texte :

Si le demandeur est débouté, il sera condamné à des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

Commentaire :

Le texte est identique à celui de l'ancien article 516. Seule, l'amende a été supprimée.

LA FORCE PROBANTE
DES RECONNAISSANCES D'IDENTITÉ
ÉNONCÉES DANS LES PROCÈS-VERBAUX
FAISANT FOI
JUSQU'À INSCRIPTION DE FAUX

PAR

M. F. GORPHE,

Conseiller à la Cour d'Appel de Poitiers.

Le principe moderne de la libre appréciation des preuves, qui permet la critique rationnelle des témoignages, subit encore une grave atteinte du fait de la foi particulière accordée par la loi à certains procès-verbaux, vestige de l'ancien formalisme des preuves légales. Foi est due jusqu'à inscription de faux aux constatations contenues dans les procès-verbaux dressés par certains agents de l'autorité : les préposés des douanes (loi 9 floréal, an VII, tit. 4, art. 11), les agents et gardes forestiers (C. for., art. 136), les gardes-pêche (loi du 15 avril 1829, art. 53 et 54), les fonctionnaires et agents chargés de constater les infractions à la pêche maritime (décr. 9 janv. 1852, art. 20, § 1^{er}), ceux en matière de navigation maritime (décr. 19 mars 1852, art. 9, et décr. 20 mars 1852, art. 8), et plusieurs autres en matière militaire ou de marine, sans parler des agents des contributions indirectes ou de l'octroi, qui, depuis 1903, ne jouissent plus de cette prérogative. Cette force probante ne s'applique qu'aux faits matériels que les agents qualifiés ont constatés par l'usage des sens ou par les moyens propres à en vérifier l'exactitude; principe formellement exprimé par les arti-