

F16 B78

474/10

JULES COUMOUL

DOCTEUR EN DROIT
CONSEILLER A LA COUR D'APPEL DE TOULOUSE



DU RATTACHEMENT

DU

RÉGIME PÉNITENTIAIRE

AU MINISTÈRE DE LA JUSTICE

(Modalités d'application des décrets du 13 mars 1911)

LIBRAIRIE
DE LA SOCIÉTÉ DU
RECUEIL SIREY

22, Rue Soufflot, Paris

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

1911

DU MÊME AUTEUR

De la République en France. Sa raison d'être historique; ses conditions d'existence et de durée. Paris, chez les mêmes éditeurs, 1890. — Prix : 2 fr. 50.

Traité du pouvoir judiciaire. De son rôle constitutionnel et de sa réforme organique. Paris, chez les mêmes éditeurs, 1911. — Prix : 10 fr.

DU RATTACHEMENT

DU

Régime pénitentiaire au Ministère de la Justice

ET DE SES CONDITIONS NÉCESSAIRES

NOTE. — Les premières pages de ce travail ont paru dans un livre intitulé : *Traité du pouvoir judiciaire ; de son rôle constitutionnel ; de sa réforme organique* (1). On n'avait donné à la question du *rattachement du régime pénitentiaire au Ministère de la Justice* que les développements correspondant à son importance relative, dans l'ensemble du sujet traité : l'indication des principes généraux qui motivent cette réforme avait semblé suffisante. Mais les décrets du 13 mars 1911 étant venus la réaliser, il devenait intéressant d'entrer dans plus de détails, et d'indiquer notamment les modalités d'application qui donneront au *rattachement* la portée morale et l'utilité pratique qui doivent en résulter. Tel est l'objet de cette étude.

Toutes les réformes que l'on peut énumérer une fois accomplies, le pouvoir judiciaire replacé au rang constitutionnel qui lui convient, ses attributions nettement définies, son indépendance assurée, le but sera-t-il atteint? Ce pouvoir sera-t-il désormais en mesure de garantir à la société l'ordre, la paix, la sécurité dans la mesure de ses attributions? Les libertés collectives ou individuelles trouveront-elles en lui la protection qu'elles sont en droit d'en attendre?

(1) Paris, 1911. L. Larose et L. Tenin, éditeurs, 22, rue Soufflot.

On ne saurait s'en flatter sans illusion; l'édifice n'est pas encore terminé; on peut même dire qu'il manque de son complément nécessaire, indispensable, tant que ce pouvoir ne peut donner à ses actes et à ses décisions une sanction inévitable et certaine. Qu'importe, en effet, que la magistrature possède un personnel irréprochable, qu'elle ait même une autorité étendue en principe, si elle n'est point obéie? Qu'importent ses arrêts, indulgents ou sévères, s'ils ne sont que le *telum imbellè sine ictu*, c'est à-dire de vaines et impuissantes manifestations.

Trop souvent, en l'état actuel des choses, les décisions judiciaires ne sont et ne sauraient être que cela.

Pour qu'une décision soit obéie, deux conditions sont nécessaires: 1° il ne faut pas que celui qui l'exécute soit l'égal, et à plus forte raison, le supérieur de celui qui l'a rendue; 2° il faut qu'aucune autre autorité n'ait le droit d'en détruire, d'en suspendre ou d'en modifier une partie.

I

Si, en effet, l'autorité chargée d'exécuter la décision est plus élevée que celle qui l'a rendue, ou même est son égale, elle pourra, en fait, en tenir tel compte qu'elle jugera convenable, et l'exécuter quand et comme il lui plaira. Elle le pourra impunément, c'est-à-dire d'une manière absolue, sans contestation ni opposition possible, ce qui revient à dire qu'un véritable droit de révision et de réformation lui appartiendra. Et si c'est l'autorité exécutive qui est munie d'une telle puissance, c'est elle qui décidera en dernier ressort des arrêts de la justice. Autant dire que tout sera mis à sa discrétion et que sa souveraineté dans l'Etat sera absolue.

Les jugements civils eux-mêmes pourraient être frappés d'inefficacité. Pour cela, il suffirait que l'officier ministériel chargé de procéder à leur exécution reçût du gouvernement l'ordre de la suspendre. L'huissier, placé entre une obligation légale dépourvue de sanction, et un ordre qui aurait pour sanction sa destitution, serait contraint de s'abstenir.

On nous dira, sans doute, que l'objection est chimérique, que cela ne s'est jamais vu: l'affirmation est peut-être imprudente. Dire, dans tous les cas, que cela ne se produira jamais, ce serait méconnaître les lois de développement et de progression qui président aux destinées des abus, aussi bien qu'à celle des plus sains principes.

Mais, c'est surtout en matière répressive que toutes les suppositions sont permises, sans qu'on puisse les taxer d'in-vraisemblance; et ici se pose l'important problème du rattachement du régime pénitentiaire au pouvoir judiciaire.

Placé entre les mains du pouvoir exécutif, tout notre système pénitentiaire est à sa merci. Suivant qu'il le voudra ou à peu près, le régime des établissements sera dur et inhumain, ou plein de mansuétude et de douceur. Les courants d'opinion, les nécessités politiques, dont il appartient au gouvernement de s'inspirer, les propres doctrines philosophiques ou humanitaires des hommes qui le représentent, lui dicteront la mesure, tant au point de vue de la généralité des condamnés, que des catégories ou même des individus.

Des dangers plus graves encore pourraient être à craindre dans ces heures troublées qui se rencontrent dans la vie des peuples, et alors que les hasards des commotions politiques ont pu mettre au pouvoir les hommes capables d'en abuser.

Dans de telles circonstances, on peut prévoir, sans invrai-

semblance, que des coupables soient soustraits à la peine, ou que celle-ci ne devienne une arme de parti. Qui sait même si l'éloignement, les difficultés de relations avec les colonies ne pourraient pas favoriser les crimes politiques et la suppression d'ennemis momentanément vaincus, mais que la fortune pourrait faire de nouveau redoutables¹ ?

Gouverner c'est prévoir et, contre des éventualités pareilles, toujours possibles, on ne saurait trop multiplier les obstacles, comme, dans une place de guerre, on fortifie les points faibles. Mais laissons les hypothèses et rentrons dans la réalité.

Si nous recherchons quelle est la condition essentielle d'une bonne justice répressive, nous la trouverons dans la coordination parfaite entre la condamnation et la loi, entre le mode de l'exécution de la peine et la condamnation. De même qu'il faut que le juge suive la loi, il faut que l'autorité chargée d'assurer l'exécution de la sentence suive les prescriptions de cette sentence ; il faut qu'un même esprit préside à ces diverses phases de l'action répressive. Or, ce but sera difficilement atteint, si des autorités différentes interviennent dans la condamnation et dans son exécution, surtout si cette dernière — alors que l'uniformité et l'esprit de suite sont la condition première de l'action répressive — est confiée à un pouvoir changeant de mains et de procédés, et par sa nature même et par la nécessité où il est de partager la fluctuation du sentiment public.

Pour nous en convaincre, il suffit de jeter un coup d'œil sur la législation pénitentiaire et de voir combien nous

1. Dans un roman célèbre : *Servitude et grandeur militaire*, Alfred de Vigny présente une situation analogue à celle qui est hypothétiquement envisagée au texte : l'histoire de Laurette serait, paraît-il, exacte. Mais, ne fût-elle qu'une fiction, elle emprunterait une grande vraisemblance aux abus de toutes sortes qui se sont produits sous le Directoire. Voir Taine, *La Révolution*, tome I, livre III, § 4.

sommes loin des prescriptions rigoureuses, et cependant impératives, du Code pénal. L'article 15 disait notamment : « Les hommes condamnés aux travaux forcés seront employés aux travaux les plus pénibles, ils traîneront un boulet à leurs pieds, ou seront attachés deux à deux avec une chaîne, lorsque la nature du travail auquel ils sont employés le permettra. »

La loi du 30 mai 1854 atténuait singulièrement la rigueur de ce texte, et, chose plus grave, diminuait son effet répressif, en laissant entrevoir aux candidats au bague des perspectives de modification profondes et avantageuses à leur condition primitive : ils pourront, dans l'avenir, grâce à une conduite exemplaire, recouvrer la faculté de tester, de donner ou de recevoir, obtenir des concessions de terrain, devenir, ou peu s'en faut, de simples colons.

Elle ouvrit en outre largement la porte à l'arbitraire ; car enfin, quels seront les juges de cet amendement, ou de ces dispositions meilleures, devant permettre d'aussi grandes modifications au régime normal et légal des condamnés ? Sans doute des hommes d'une incontestable honorabilité, mais libres de ces formes légales qui s'étaient imposées aux premiers, aux véritables juges.

Ces dispositions nouvelles ont eu le tort, encore, de paraître autoriser l'administration pénitentiaire à entrer plus largement dans cette voie, et de transformer la pensée générale des rédacteurs du Code pénal de 1810. Ce que la législation de 1810, comme les précédentes, avait voulu, c'est que le forçat devint une sorte d'esclave public¹ ;

1. C'était aussi l'esprit du Code pénal du 6 octobre 1791 (1^{re} partie, titre I, art. 6), qui s'exprimait ainsi : « Les condamnés à la peine des fers seront employés à des travaux forcés au profit de l'État, soit dans l'intérieur des maisons de force, soit dans les ports et arsenaux, soit pour l'extraction des mines, soit pour le dessèchement des marais, soit enfin pour tous

on obtenait de lui le travail nécessaire et des garanties contre l'indiscipline et les tentatives d'évasion, par des coercitions directes et matérielles : outre le boulet et l'enchaînement deux à deux, la flagellation, l'encellulement étaient des moyens efficaces, les seuls, d'ailleurs, pouvant l'être vis-à-vis de cette catégorie d'individus.

Mais depuis la loi de 1854 et l'interprétation administrative extensive qui s'en est suivie, malgré l'augmentation du nombre des crimes et l'insécurité croissante dans les cités, un humanitarisme mal entendu n'a cessé de réserver sa pitié aux pirates malfaiteurs¹. Grâce à lui l'exempla-

autres ouvrages pénibles qui, sur la demande des départements, pourront être déterminés par le Corps législatif.»

1. Il n'est pas inutile de rechercher sous quelles influences s'est développée cette névrose de la sensibilité populaire à l'égard des criminels : une première responsabilité en incombe à la littérature romantique du commencement du siècle. Non seulement elle s'est évertuée à attirer l'attention publique sur les prisons et les bagnes, et à faire de leurs habitants les héros de ses récits, mais encore à leur prêter toutes les vertus et les grandeurs morales. Les Jean Valjean n'ont pas été des exceptions, mais bien la règle générale.

A côté du roman a surgi une certaine école de philosophes sociaux qui est venue mettre la surenchère, en posant la question de la légitimité de la peine, même au regard des scélérats les plus avérés : la responsabilité de leurs crimes leur est-elle après tout imputable, et ne remonte-t-elle pas plutôt à la société marâtre qui n'a su leur donner ni une éducation, ni un milieu favorable, ni surtout des moyens d'existence qui leur eussent permis de mener une vie honnête et morale. Conséquence : si, peut-être, la société a le droit d'enfermer les malfaiteurs pour se protéger contre leurs excès, non seulement elle doit s'abstenir de toute rigueur, mais encore s'attacher à adoucir leur sort, en les entourant d'un bien-être relatif et même de prévenances.

La société le doit d'autant plus, vient dire une troisième classe de défenseurs des criminels, les savants, que le malfaiteur est un être anormal, un malade, victime d'une sorte de prédestination au crime, qui l'y a poussé fatalement. Il faut donc guérir le criminel, s'il est possible et, dans tous les cas, le soigner comme un malade et un irresponsable.

A ces catégories, il faut en joindre une quatrième, celle des hommes pratiques, trop pratiques, qui exploitent au profit de leurs ambitions toutes les formes de la sentimentalité populaire et du snobisme courant, et créent

rité de la peine a disparu en même temps que l'ancienne discipline des établissements de répression. La coercition directe est remplacée par des années supplémentaires de travaux forcés, peine dérisoire, pour des individus déjà pourvus d'un nombre de condamnations dont la durée excédera le terme de leur existence, par l'encellulement, en réalité plus inhumain et, dans tous les cas, d'un contrôle plus difficile, au point de vue de la durée et de l'opportunité de son application.

D'ailleurs, depuis cette loi, le régime des bagnes a été voué à l'instabilité et réglé par un nombre considérable de décrets et règlements administratifs, s'annulant ou se modifiant les uns les autres. Il fut admis, d'abord, que le bon ordre serait assuré, non point par une discipline rigoureuse, ainsi que semble l'indiquer la notion de peine, mais par tout un système de « douceurs » qui récompenseraient la bonne conduite : améliorations dans le régime alimentaire, gratifications et salaires en argent, autorisa-

des associations et des ligues dont la philanthropie est le prétexte spécieux, mais dont leurs visées personnelles sont l'objet réel.

Aussi les conséquences n'ont pas tardé à se manifester, les dernières statistiques nous le montrent : sept mille condamnés (2,500 à la Nouvelle-Calédonie, 4,500 à la Guyane) coûtent au budget huit millions, sans compter des frais généraux d'établissement, de gardiennage, etc. Chaque homme coûte donc par an 1,149 fr. 75 ou 3 fr. 75 par jour. En échange, que donne-t-il ? Rien ou peu de chose.

Les plus habiles savent se soustraire aux corvées en obtenant un emploi, en se faisant ordonnance, scribe, cuisinier, etc. Quant aux autres, il n'existe aucun moyen efficace, chez nous du moins, pour les obliger à un travail quelconque, s'ils s'y refusent obstinément. Tandis que nous aurions dû obtenir, dans nos colonies pénitentiaires, un million sept cent quatre vingt mille six cent vingt-six journées de travail, nous n'en avons eu que deux cent vingt-cinq mille.

Cependant, dans ces colonies ou dans les autres, à Madagascar par exemple, nos soldats doivent être, en même temps, combattants et pionniers, lutter contre l'ennemi et périr des fièvres engendrées par les vallées malsaines des fleuves, dans lesquelles ils sont obligés de se frayer des routes.

tion de travailler chez les particuliers, et même concession de terrains. Aussi les travaux forcés subis, non plus sous le climat réputé insalubre de la Guyanne, mais dans les admirables sites de la Nouvelle-Calédonie, cessèrent-ils d'être un épouvantail pour les malfaiteurs, et fallut-il revenir sur bon nombre de ces mesures trop clémentes¹.

La loi de 1854 et l'interprétation abusive qui s'en est suivie ne sont pas les seules coupables. D'autres lois, excellentes dans leurs principes, mais dont on a eu le tort de confier l'application à une autorité non qualifiée pour cela, ont encore aggravé le relâchement du régime pénitentiaire et par suite l'énervement de la répression.

Ainsi en est-il de la loi du 14 août 1885 qui a introduit dans notre législation l'innovation très heureuse de la libération conditionnelle, et de celle du 27 mai 1885 sur la relégation des récidivistes, dont nous nous occupons en détail ci-après.

Que faut-il conclure de cet état de choses, sinon que les décisions de la justice et les lois elles-mêmes, qui leur ont servi de base, sont remises à la discrétion du pouvoir central, qui reste juge en dernier ressort de leur efficacité, libre qu'il est de les exécuter partiellement ou pas du tout? N'est-ce pas là tout au moins une situation anormale et contradictoire avec un régime républicain, c'est-à-dire fondé sur le respect des lois?

Mais, tout au moins, des garanties suffisantes sont-elles données à la société que ces tempéraments et adoucissements aux peines, ces diminutions dans leur durée seront accordés à bon escient? Les lois que nous venons de citer,

(1) Loi du 20 décembre 1880, ordonnant que la peine des travaux forcés sera subie par le condamné dans la prison d'où il aurait tenté de sortir par un crime. Décrets des 4 et 5 octobre 1889, septembre 1891, décembre 1894, etc.

pas plus de 1854 que celles de 1885, n'en prévoient aucune; tout est laissé à l'arbitraire administratif.

Qu'on le remarque bien, il n'est fait de procès à personne, et la portée de ces observations ne s'applique qu'à la possibilité laissée ouverte à de graves abus, qu'ils aient ou non été commis. Ce qu'il faut relever aussi, c'est l'anomalie qui laissera le sort des condamnés et l'intérêt de la société, entourés de tant de formalités protectrices et de tant de garanties contre l'erreur, alors que c'est la justice qui décide, livrés sans aucune règle et sans aucun contrôle, à la décision discrétionnaire du pouvoir exécutif.

Pourra-t-on dire, enfin, sans parler d'abus, que l'administration pénitentiaire prend toutes les mesures nécessaires pour préserver d'erreur ses décisions? et d'abord à qui est dévolue la tâche difficile de régler, *à nouveau*, le sort des condamnés? En réalité des agents subalternes: quelles que soient les précautions prises, dit M. le professeur Georges Vidal, et les garanties données dans la composition de la commission qui devra, à certaines époques périodiques, statuer sur le sort du condamné, et ordonner sa libération conditionnelle ou son maintien en prison, cette commission ne peut être éclairée sur la conduite et les sentiments du détenu que par les rapports des gardiens; le directeur lui-même, si actif et si dévoué qu'on le suppose, devra, dans les établissements à population un peu nombreuse, s'en rapporter le plus souvent aux renseignements des gardiens, en sorte que la liberté des détenus dépend entièrement de la volonté d'un agent subalterne (1).

(1) M. Georges Vidal (cours de droit criminel et de science pénitentiaire, n° 456) dit cela à propos de la libération conditionnelle qui met un terme aux « sentences indéterminées » en usage dans certains pays. Mais on conviendra que l'observation s'applique de tout point à la libération conditionnelle, telle que la loi de 1885 l'a instituée chez nous.

Dans les bagnes, les maisons centrales, les mêmes gardiens auront implicitement le droit de reviser ou d'atténuer les arrêts les plus solennels des cours d'assises. Sans doute ce sont des gens bien choisis, et d'une moralité parfaite, la plupart du temps, mais, par la force des choses, plutôt des hommes d'action que d'observation et de discernement. Et c'est à eux cependant qu'est dévolue une mission délicate entre toutes, celle de dire si un criminel est devenu meilleur, s'il s'est réellement et foncièrement amendé ! Il est tout au moins à craindre que ces honnêtes gens ne soient victimes des simulateurs et des hypocrites que sont généralement les malfaiteurs.

Mais, dira-t-on, l'autorité judiciaire sera-t-elle plus heureuse et ne devra-t-elle pas aussi se renseigner auprès des mêmes agents ?

Nous répondons tout d'abord qu'en remplissant cette fonction, l'autorité judiciaire serait dans son véritable rôle, tandis que l'administration centrale n'est pas dans le sien.

Il est de principe, en effet, que tout ce qui touche à l'application des peines, à leur modération, à leur modification est essentiellement du domaine judiciaire. C'est ainsi que la loi de 1863 a permis aux juridictions répressives de modifier la peine par l'admission des circonstances atténuantes, et que celle de 1891 les autorise à surseoir à l'exécution de la peine prononcée. La loi du 14 août 1885, elle-même, rend hommage à ce principe, à propos de la réhabilitation, dont elle a fait une mesure exclusivement judiciaire ; alors qu'autrefois l'instruction en était à la fois administrative et judiciaire, et que la décision appartenait au ministre de la justice, aujourd'hui l'instruction et la décision appartiennent aux cours d'appel.

Il serait donc normal qu'il en fût de même des modifi-

cations à apporter au régime des condamnés aux travaux forcés, à la relégation et à l'application de la libération conditionnelle. Prononcer la peine, veiller à son exécution, la modifier, ce n'est là qu'une seule et même mission que la même autorité doit remplir. Il y a, pour qu'il en soit ainsi, mieux qu'une question de symétrie, mais une raison de convenance réelle entre choses du même ordre. Il est naturel que la mesure de pardon soit soumise à la même rigueur de forme que la décision qui punit. L'intérêt social est le même dans les deux cas, et la même autorité doit, sous les mêmes garanties, exercer le ministère de sévérité et celui de relèvement et de clémence.

Ainsi, loin d'être réduit à ce rôle, en quelque sorte automatique, d'appliquer des lois prévues à des faits déterminés, le juge ne se désintéresserait pas de celui qu'il vient de frapper, ainsi qu'on en a souvent fait la remarque. On a reproché, en effet, aux tribunaux de ne pas suffisamment « individualiser » la peine, de punir le crime plutôt que le criminel, et de se préoccuper trop exclusivement du châtement et peu, ou point, de l'amendement du coupable. Il y a dans ces reproches une très grande part d'exagération : on oublie trop que toute affaire pouvant entraîner une sérieuse condamnation a été l'objet d'enquêtes, d'informations préalables ; que l'instruction se refait à l'audience ; que le passé d'un prévenu est connu par son casier judiciaire et les autres documents conservés dans les divers services à ce destinés, et que, par conséquent, les juges ont tous les éléments pour proportionner la peine aussi bien à l'infraction qu'à la perversité de l'agent ; mais ce qu'on oublie encore davantage c'est que, si ces reproches, — émanés souvent de personnes qui n'ont jamais pris part à l'œuvre de la justice et qui ne savent guère mieux que le vulgaire dans quelles conditions elle s'exerce, — si ces reproches, disons-nous, sont

fondés, dans quelque mesure, la faute en est à l'organisation que nous critiquons.

Oui, sans doute, il serait bon, indispensable même, que le juge qui a prononcé la peine fût en mesure d'en apprécier l'effet sur ceux qu'elle a atteints. Il y aurait là, au point de vue de la science pénitentiaire *pratique*, un véritable champ d'expérimentation dont la société aurait tout le bénéfice. Il faudrait qu'un tel examen, une telle recherche entrât dans l'office du magistrat, en sorte qu'il les considérât, non comme simplement une œuvre utile et bonne en soi, quoique facultative, mais comme un devoir précis et impératif de sa fonction, et que les services fussent organisés dans cette vue et dans ce but.

On comprend avec quelle compétence éclairée les juges criminels disposeraient des sévérités de la loi, après en avoir longtemps étudié les effets, et combien l'œuvre de la justice, ainsi comprise, serait vraiment bonne, éclairée, sociale.

Telle est l'opinion des compétences les plus autorisées en la matière : « On a quelquefois critiqué dans notre pays, disait M. Cruppi à la Chambre des députés ¹, et cela avec énormément d'injustice et d'exagération, la résistance de la magistrature française à certaines idées modernes (*très bien, très bien, à gauche*), à l'éducation correctionnelle, par exemple, à l'instruction contradictoire ; à un certain moment on lui a même reproché à juste titre — j'ai fait moi-même cette critique étant magistrat — d'avoir le goût des courtes peines, inutiles, dangereuses et distribuées avec autant de largesse que d'imprévoyance.

« Eh bien ! savez-vous un des motifs les plus sérieux de cet état de choses ? Le magistrat ne connaît pas assez sa

1. Séance du 2 mars 1899.

propre justice et ses conséquences ; il juge les délits, il applique des définitions abstraites, tandis qu'il devrait connaître des hommes et des délinquants (*applaudissements*). Il ne suit pas son arrêt, il n'en observe pas l'exécution, il n'en corrige pas les conséquences ; il connaît le crime, sa qualification, il connaît le Code pénal de 1810, ce tarif démodé de vengeance pénale ; il ne connaît pas le criminel et n'est pas suffisamment initié au rôle que le juge aura dans l'avenir, au point de vue des œuvres de patronage et de reclassement. »

« Il faut, disait encore M. Cruppi, à la séance de la Chambre du 5 décembre 1899¹, que le magistrat acquière de plus en plus la conscience de ses hautes responsabilités et il faut pour cela qu'il assiste aux conséquences de ses arrêts, qu'il touche du doigt le résultat des ses décisions. L'intelligence de cette formule importe, croyez-le, à l'avenir de notre droit pénal...

« Si le droit pénal n'a pas, en France, fait de progrès, c'est parce que le délinquant, dans la législation actuelle, n'est qu'un numéro administratif, bon en quelque sorte pour les statistiques ; le juge lui applique un tarif, distraitement, quand il passe devant lui et immédiatement après il l'oublie... Le délinquant est un être vivant, un être souffrant et le mouvement d'individualisation de la peine, d'examen particulier de chaque détenu, ne prendra tout son essor que le jour où toutes les œuvres de reclassement et de réadaptation à la vie sociale seront encouragées, aidées, dirigées par un chef unique. »

Il faut, en un mot, suivant la belle expression de M. Félix Voisin, « que la même pensée suive le coupable depuis le

1. *Journal officiel*. Débats parlementaires, 1899, p. 2068.

jour de son arrestation, jusqu'au jour de sa libération »¹.

Ces raisons, d'une haute portée sociale, puisqu'elles ont trait à l'efficacité même de l'œuvre judiciaire, seraient suffisantes pour justifier le rattachement des services pénitentiaires à l'administration de la justice; mais l'on peut ajouter que le personnel judiciaire aura mieux que tout autre les aptitudes et les moyens d'investigations nécessaires, pour juger de l'amendement des condamnés, de la mesure dans laquelle il convient de les faire bénéficier des lois d'indulgence ou de pardon. Outre que les enquêtes, les instructions, en un mot la recherche de la vérité sous toutes ses formes, constituent la principale de ses attributions, il les remplirait avec la compétence et l'esprit de justice puisé dans l'exercice même de ses fonctions, sous les garanties que la loi impose à toute véritable juridiction.

D'ailleurs n'est-il pas évident que les antécédents du condamné, son attitude au cours des débats, les motifs mêmes de la condamnation doivent influencer sur les décisions bienveillantes à prendre à son égard? Or, l'autorité judiciaire possède seule ces divers éléments, si bien que l'administration pénitentiaire doit s'adresser à elle pour les obtenir. C'est ainsi que l'ordonnance du 13 février 1848 fait un devoir à l'administration de consulter la justice sur les propositions de grâces à accorder, et que l'article 13 de la loi du 14 août 1885 lui impose la même obligation en ce qui concerne la libération conditionnelle.

Cette unité de l'œuvre judiciaire a toujours et partout paru si normale et si naturelle que nous la trouvons aussi bien dans notre ancien droit que dans la plupart des législations étrangères.

1. Rapport de M. Félix Voisin sur les établissements pénitentiaires étrangers dans l'enquête parlementaire de 1873, t. II, p. 25.

Il en était ainsi dans notre ancienne législation où tout le régime pénitentiaire était remis aux mains de l'autorité judiciaire; des édits ou ordonnances de toutes les époques lui attribuaient non seulement la surveillance, mais l'administration des prisons. Les membres du parlement et les procureurs du roi ne doivent pas se contenter de les visiter fréquemment, mais ils doivent y tenir de véritables séances « avant les fêtes de Noël, Pâques, Pentecôte et Toussaint »¹. Et il en fut ainsi jusqu'à la période révolutionnaire.

C'est alors seulement que, par une fausse application du principe de la séparation des pouvoirs, le décret des 22 décembre 1789 et janvier 1790 plaça le régime pénitentiaire dans les attributions de l'autorité administrative, et c'est sur cette base que fut établie toute notre organisation pénale, tant par le code des délits et des peines (6 octobre et 22 juillet 1791) que par des lois et décrets postérieurs.

Le code d'instruction criminelle (art. 607, 613) a adopté le point de vue de l'Assemblée constituante, et cependant, par une contradiction dans laquelle il faut voir le souvenir des vrais principes, c'est le ministère public qui est chargé de veiller à l'exécution des peines (art. 165, 197, 376, 377 du code d'instruction criminelle)².

Dans presque tous les États européens l'administration pénitentiaire est rattachée au ministère de la Justice et cette

1. Voir sur ce sujet la très intéressante thèse présentée en 1900, devant la Faculté de droit de Toulouse, par M. Magnol, aujourd'hui professeur agrégé à la même Faculté.

2. Dans le même sens : Art. 127 C. d'inst. crim., modifié par la loi du 29 décembre 1873 sur le recouvrement des amendes au nom du procureur de la République. Enfin si, sur l'exécution de la peine, il s'élève quelques difficultés, les tribunaux compétents en connaîtront, parce que, dit M. Vidal, « l'exécution de la peine étant l'accessoire et la conclusion de l'action publique, elle doit être soumise au juge qui a statué sur cette action ». Vidal, *op. cit.*, p. 717.

solution, qui est l'objet d'un projet de la loi déposé sur le bureau du Sénat par M. Bérenger, est préconisée par les autorités les plus compétentes¹.

II

Les idées qui précèdent venaient à peine d'être exposées, et de paraître dans notre traité du pouvoir judiciaire,

1. Signalons d'abord la grande enquête parlementaire prescrite par l'Assemblée nationale en 1873. La Cour de cassation et dix cours d'appel se prononcèrent pour le rattachement. Dix autres pour le maintien du *statu quo*, mais trois, parmi ces dernières, demandaient une administration indépendante et dans laquelle l'autorité judiciaire serait appelée à intervenir. Sept cours ne se prononcèrent pas. — En 1878, le conseil supérieur des prisons recommande à M. le Ministre de l'Intérieur (c'était M. de Marcère), qui avait suivi la délibération, la proposition de M. Babinet, ayant pour objet de transférer l'administration pénitentiaire du ministère de l'Intérieur au ministère de la Justice; même solution donnée par le congrès catholique tenu à Aix, les 10 et 11 octobre 1893 sur le rapport de M. Albert Rivière, secrétaire général des prisons. — En 1897, des démarches étaient faites auprès des ministres de l'Intérieur et de la Justice par MM. Bérenger, Babinet, Petit, Réveillé, Cheysson, A. Rivière, Vincent et M^{me} d'Abadie d'Arrast, sur l'initiative du conseil de direction de la société générale des prisons. Cette démarche obtint l'adhésion des ministres, mais ne fut suivie d'aucun résultat pratique. Devant les Chambres de 1898 à 1900, les rapporteurs des budgets pénitentiaires recommandent le rattachement au ministère de la Justice. En 1899 et 1900, M. Cruppi soulève la question à propos du budget. Les éloquents discours, dont nous avons cité quelques passages, firent passer sa conviction dans l'esprit du rapporteur de 1899 qui joignit à son rapport le projet de motion suivant : « La Chambre invite le gouvernement à préparer un décret rattachant le service pénitentiaire au service de la Justice. » Enfin, comme nous l'avons dit, M. Bérenger a déposé, en ce sens, un projet de loi sur le bureau du Sénat. Citons, parmi les autorités favorables à notre système, MM. d'Haussonville, Pierre Baudin, Labrousse, Claude Goujat, etc. — Le lecteur a compris déjà que ce n'est point un simple transfert de service d'un ministère à l'autre que nous demandons, mais une *incorporation* véritable et étroite des services pénitentiaires au pouvoir judiciaire, tel que nous essayons dans cet ouvrage d'en définir l'esprit et d'en dessiner les grandes lignes et les traits principaux.

qu'elles entraient dans le domaine de l'application, de la manière la plus inattendue. Le 2 mars 1911, le ministère présidé par M. Briand était remplacé par un ministère ayant pour chef M. Monis. Celui-ci, depuis longtemps partisan de notre réforme, s'empressa de la réaliser; par un décret du 13 mars 1911, rendu sur son initiative, la direction des services pénitentiaires et les services extérieurs qui en dépendent, furent rattachés au ministère de la Justice. Un deuxième décret, sous la même date, mettait l'administration pénitentiaire dans les attributions spéciales d'un sous-secrétaire d'Etat attaché au ministère de la Justice.

Nous n'avons pas à prendre parti dans le débat qui fut soulevé devant la Chambre des députés, sur le point de savoir si ce rattachement pouvait légalement se faire par décret¹. Remarquons seulement que la Chambre, en émettant un vote de confiance au gouvernement, et le parlement tout entier, en votant les crédits nécessaires, ont implicitement ratifié le procédé mis en œuvre. Il semble dès lors qu'il n'y ait plus qu'à examiner quels sont les développements que comporte le principe posé par les décrets du 13 mars, car, ainsi que nous le faisons observer dans une note de l'ouvrage sus-mentionné, un simple transfèrement de services d'un ministère à l'autre ne serait qu'une vaine et illusoire formalité, s'il n'avait comme corollaire une incorporation véritable et étroite des services pénitentiaires au pouvoir judiciaire.

Examinons donc sous quelles conditions cette incorporation sera réalisée d'une manière pratique et efficace.

Et d'abord que l'on nous permette d'insister sur cette idée essentielle que tout ce qui concerne la pénalité, soit

1. Voir discussion à la Chambre (*Journal officiel* du 22 mars 1911) et le rapport de M. Chéron qui l'a précédée.

dans sa détermination, soit dans son application et son exécution, a toujours été considéré comme une œuvre essentiellement judiciaire. Nous ajouterons que ce caractère s'est notablement accentué par l'évolution considérable de notre système pénal au cours de ces dernières années, évolution qui évoque particulièrement le nom et la haute influence de M. le sénateur Bérenger, et dont il est nécessaire d'indiquer sommairement les étapes :

La revision du code pénal en 1832 avait été principalement inspirée de l'utilité sociale du châtement et de sa justice. Plus tard, de 1840 à 1843, on sentit la nécessité d'adjoindre un troisième objectif à ces deux premiers ; l'on songea à l'amendement du coupable, comme non moins souhaitable pour la sécurité publique que son élimination temporaire. Cette idée, manifestée depuis longtemps dans la législation canonique, fut particulièrement reprise en 1843, et très favorablement accueillie au sein de la grande commission nommée à cette époque par la Chambre des pairs pour la réforme du code pénal. L'échec de cette réforme et la dissolution de la commission laissèrent l'idée entière ; elle survécut dans l'esprit des philanthropes, des sociologues et des théoriciens du droit pénal, pour revoir le jour et être discutée de nouveau dans une autre commission, nommée législativement, le 25 mars 1872, par l'Assemblée nationale, pour la réforme du régime pénitentiaire.

Si, jusqu'à ces dernières années, le principe ne reçut pas de consécration légale, il n'en fut cependant pas moins considéré comme définitivement acquis, et sa mise en pratique, par des initiatives individuelles, fut non seulement tolérée, mais encouragée.

Désormais donc, il ne s'agira plus seulement de libérer l'individu de la prison, de le rendre à lui-même et aux difficultés aggravées de sa situation antérieure, mais de lui

tendre une main secourable pour l'aider à se relever ; il ne conviendra même plus de mesurer la peine sur une culpabilité en quelque sorte abstraite, extrinsèque à l'individu, de ne songer qu'à la répression et à l'intimidation, il faudra se préoccuper de l'homme, de sa valeur morale, de son amendement, de sa réhabilitation, de son reclassement possibles, et de ne le frapper qu'en conséquence.

Mais pour cela il faut le connaître ; il faut lui appliquer, non une peine quelconque, mais celle qui convient à *son cas particulier* ; en un mot il faut, suivant l'expression qui a résumé toute cette doctrine nouvelle, *individualiser la peine*. Cette œuvre ne saurait être celle d'un moment ; loin d'être achevée avec la condamnation, elle se continuera pendant la peine, et encore après son expiration, pour faciliter au libéré une vie nouvelle. Elle nécessitera donc une attention constante, une observation attentive de l'état moral du condamné et une appréciation définitive, faite de tous les éléments antérieurs et concomitants à la peine en cours d'exécution.

Mais quel sera l'ouvrier d'une tâche aussi difficile, aussi délicate, aussi complexe, si ce n'est celui à qui en incombe la première partie, et pour laquelle, même, il doit avoir déjà toutes les qualités et toute la préparation nécessaires ?

Le magistrat doit, en effet, par profession, scruter et connaître la nature humaine ; il doit la pénétrer dans ce qu'elle a de plus intime, la conscience ; il doit rechercher les intentions et les mobiles ; tâche ardue, dira-t-on, et supérieure à la faiblesse humaine ! sans doute, mais que les nécessités sociales imposent, et qui requiert, non pour atteindre une perfection impossible, mais la réalisation la plus approchante, des conditions spéciales de caractère, d'application et d'expérience. « Ayant à gouverner l'âme d'autrui, dit Platon, il faut que l'âge ait

mûri l'âme du juge, qu'il ait appris tard ce que c'est que l'injustice, qu'il l'ait étudiée longtemps, non dans lui-même, mais dans les autres... »¹.

Même dans les procès civils, la sagacité du juge doit s'exercer pour déjouer l'intrigue et la mauvaise foi, et découvrir les secrets ressorts des faits et des actes soumis à sa juridiction.

Ce n'est pas tout : aussi bien la complexité que la difficulté d'une telle mission exigent, il est à peine besoin de le dire, une grande unité de vue, d'action et de méthode. Or, comment concilier ces conditions nécessaires avec une direction double dans l'application, avec la division des attributions, dont on confiera certaines à l'autorité judiciaire et d'autres à l'autorité administrative ? M. le sénateur Bérenger, principal promoteur des lois sur le sursis ou l'atténuation des peines, avait bien senti cette difficulté²; mais soucieux, avec juste raison, de gagner le principe, il dut accepter cette déféction dans la législation nouvelle, laissant à l'avenir et à d'autres initiatives généreuses le soin de la rectifier. Loin d'ailleurs de se tenir pour satisfait des résultats acquis, il s'est remis à l'œuvre, et il poursuit lui-même les changements et les améliorations nécessaires : ainsi que nous l'avons dit ci-dessus, il est l'auteur d'un projet de loi déposé sur le bureau du Sénat, ayant pour objet le rattachement de l'administration pénitentiaire au ministère de la justice. Sa pensée est d'ailleurs évidente et ressort des textes mêmes de ces lois. Leur étude nous permettra de constater, en effet, qu'elles attribuent le plus souvent le rôle principal, dans leur application, à l'autorité judiciaire, et qu'elles réclament l'intervention

1. De la République, livre III.

2. Voir ci-après.

administrative dans les cas, seulement, où la distribution des services ne permet pas de faire autrement. Elle nous révélera, en même temps que l'orientation nouvelle de notre droit pénal, l'unité nécessaire d'une action répressive, entendue d'après les principes qui viennent d'être énoncés. L'opportunité des décrets du 13 mars 1911 et des développements qu'ils comportent pour atteindre le but qu'ils se sont proposé, en découlera comme une conséquence indispensable.

Parmi ces lois de pardon, il convient d'abord de signaler celle du 26 mars 1891, particulièrement connue sous le nom de loi Bérenger. Non seulement son importance est considérable par la hardiesse du progrès qu'elle réalise dans les voies nouvelles de la correction pénale, mais c'est d'elle que le prévenu pourra bénéficier, dès sa première rencontre avec la justice répressive. On sait qu'elle permet aux tribunaux de prononcer, en faveur du condamné primaire, le sursis à l'exécution de la peine, sursis qui aura pour conséquence la suppression complète de celle-ci, si, dans un délai de cinq années, le condamné n'encourt aucune peine nouvelle, soit d'emprisonnement, soit d'un degré plus élevé, pour crime ou délit de droit commun.

Cette mesure de clémence est facultative. Elle exige, de la part des magistrats, la première appréciation morale qu'ils auront à faire de l'individu qui comparait devant eux, appréciation indépendante de toute règle positive, ne relevant que de leur conscience, mais dont ils devront cependant indiquer les motifs, justifiant l'espoir qu'ils conçoivent du relèvement du coupable. A celui-ci même ils montreront le caractère de bienveillance conditionnelle de cette mesure et la possibilité de sa révocation, au cas d'une nouvelle chute.

D'autres dispositions de la même loi, modifiant les

articles 57 et 58 du Code pénal, aggravent, pour les récidivistes, les peines conditionnellement épargnées au condamné primaire, et complètent le système : pardon pour une première faute, rigueurs plus grandes pour celui qui s'est montré insensible à l'indulgence.

L'aggravation pourra être considérable et, après les récidives nombreuses, prévues par la loi du 27 mai 1885, en arriver à la relégation du condamné. Celle loi est l'antithèse de la précédente. Ici toute confiance dans l'amendement moral et le reclassement du condamné dans la société s'est évanouie. C'est un membre reconnu pourri, gangrené, dangereux pour l'ensemble ; il faut l'amputer. Le condamné sera donc éliminé, relégué suivant l'expression de la loi.

La confiance est perdue, oui, mais non tout espoir. Qui connaît après tout les ressources secrètes d'une nature humaine ? Qui sait ce que peuvent les conjonctures diverses de la vie pour changer une mentalité et tromper les prévisions paraissant les mieux assises ? Dans tous les cas cet espoir, la société ne peut pas, ne doit pas l'enlever au condamné, si elle lui laisse la vie ; car l'espoir en reste le soutien, et, quand tout a sombré, il est la dernière raison de vivre.

« N'as-tu rien fait de plus pour les hommes » ?

dit le chœur à Prométhée dans la tragédie d'Eschyle.

Il répond :

- J'ai empêché les mortels de prévoir la mort.
- Par quel remède les as-tu guéris ?
- J'ai mis en eux d'aveugles espérances.
- Tu leur as fait un grand don¹.

Cet espoir, la loi n'a pas voulu qu'il fût vain, et nous

1. *Prometheus enchainé*. Traduction de Leconte de Lisle, page 13.

verrons tout à l'heure qu'elle a laissé au condamné le moyen d'obtenir, par sa bonne conduite, la remise de la relégation après un certain temps d'épreuve. Bien mieux, la condamnation à la relégation est à peine devenue définitive, son exécution n'a pas encore commencé, que déjà se présente la possibilité d'une modification dans sa situation, prévue par le décret organique du 26 novembre 1885, rendu en exécution de la loi elle-même : « Avant le départ
« des relégués, dit l'article 11, le ministre de l'Intérieur
« peut, en cas d'urgence, à titre provisoire, les dispenser
« de la relégation pour cause de maladie ou d'infirmité,
« sur le rapport du directeur de l'établissement ou de la
« circonscription pénitentiaire, et d'après l'avis du méde-
« cin chargé du service de santé. »

D'ailleurs, la situation des condamnés n'est pas encore tout à fait fixée, car le même décret prévoit entre eux une classification ultérieure des plus délicates : les uns subiront la relégation collective qui constitue une véritable détention, les autres bénéficieront de la relégation individuelle qui en fera à peu près de simples colons. Cette distinction devra se baser sur le passé des condamnés et le caractère plus ou moins dangereux que leurs antécédents révèlent. Toutefois encore rien ne sera définitif ; suivant sa conduite ultérieure, un relégué pourra être admis à passer de la première catégorie dans la seconde, et même, être relevé d'une partie des incapacités légales qui l'ont frappé : « Le gouvernement pourra, dit l'article 17 de la loi du 27 mai
« 1885, accorder aux relégués l'exercice, sur les territoires
« de la relégation, de tout ou partie des droits civils dont ils
« auraient été privé, par l'effet des condamnations encourues ». Enfin, l'article 18 confère au gouvernement la faculté de fixer les droits du conjoint survivant, des héritiers ou des tiers intéressés sur les terrains concédés.

Tout cela est fort bien ! Ces mesures sont sages en elles-mêmes, et rentrent logiquement dans le système nouveau de la législation pénale, dont nous avons approuvé le principe. Mais leur mode d'exécution soulève les objections les plus graves et mérite les plus sévères critiques. Non seulement il ne tient aucun compte de la séparation nécessaire entre les pouvoirs, mais il fait table rase de toutes les idées générales qui constituent la base de notre législation, tant civile que criminelle. Tout, en cette matière, et de par ces lois spéciales, relève de l'arbitraire administratif : non seulement il modifiera, reformera les décisions judiciaires les plus solennelles, mais il les tiendra, s'il lui plaît, pour nulles et non avenues, puisqu'il lui est loisible d'en ajourner, d'en suspendre, d'en supprimer même l'exécution, pour des raisons ou des prétextes divers, raisons de santé, raisons budgétaires, raisons d'opportunité politique, ou peut-être électorales. Remarquez que nous n'avons pas à rechercher si de tels abus ont été ou non commis, mais s'ils sont possibles, leur seule possibilité étant la condamnation d'un état de chose, pouvant leur permettre de se produire ¹.

Non seulement l'autorité de la chose jugée est détruite par l'article 17, ci-dessus inscrit, mais il supprime encore, d'un trait de plume, les règles protectrices du droit individuel, réputées jusqu'alors intangibles. Il est de principe, en effet, que tout ce qui concerne l'état et la capacité des personnes, la propriété, la dévolution des biens par héritage

1. Ces abus tout au moins ont été allégués, mais nous ne saurions, sur le terrain des faits, nous contenter de preuves morales. Voir, toutefois, un article publié par le *Journal des Débats* du 5 janvier 1908, signé d'un écrivain dont il paraît difficile de contester la documentation et la compétence spéciale. Voir aussi, *Revue des Deux Mondes*, 1893, volume III, page 422.

ou entre vifs, appartient au domaine du droit civil et à la compétence des tribunaux ordinaires ; or, on a vu la dérogation apportée, par le texte précité, à cette règle essentielle, en matière de relégation. Désormais, sans recourir à des formes judiciaires quelconques, même à celles de la justice administrative, les questions de cet ordre seront résolues, sans appel ni contrôle, par l'autorité administrative. Quoi d'étonnant d'ailleurs ? Ne dispose-t-elle pas de la personne même des condamnés dès qu'ils lui sont remis ? Seule, elle est juge de leur situation morale et matérielle ; seule elle tranchera ces délicats problèmes d'amendement, de progrès vers le bien, avec ces moyens, plutôt sommaires et expéditifs, qui doivent caractériser l'action de la puissance exécutive. Tout au plus, l'autorité judiciaire aura-t-elle pu lui transmettre quelques rapports, quelques notes, au vu desquels elle devra accomplir l'œuvre partielle, et par conséquent incohérente, que la loi met à sa charge.

On objectera peut-être la difficulté, dans les colonies, d'instituer, pour cette œuvre de revision, des procès nouveaux, de réunir des juridictions, etc. Nous examinerons plus loin cette question ; qu'il nous suffise de dire, quant à présent, que la loi même du 27 mai 1885 fait justice de l'objection : il est remarquable, en effet, que le législateur de 1885 n'a pu se soustraire complètement à la logique des principes, et qu'après avoir multiplié les attributions de l'administration, il en est une, cependant, qu'il a jugé impossible de lui confier, le droit de dispenser partiellement de la relégation : aux termes de l'article 16, le relégué pourra, à partir de la sixième année de sa libération, introduire, devant le tribunal de la localité, une demande tendant à se faire relever de la relégation, en jus-

tifiant de sa bonne conduite, des services rendus à la colonisation et de moyens d'existence ¹.

Ainsi donc, de la manière la plus inattendue, et par un illogisme qui n'est en réalité qu'un retour à la logique vraie des choses et des principes, on fait en cours de peine, appel à l'autorité judiciaire, pour décider du sort des condamnés dans un cas spécial? Quelle raison peut-on, dès lors, invoquer pour justifier les dérogations au droit commun que nous avons constatées? Quelle raison pourra-t-on alléguer, surtout, pour expliquer la disposition de la loi du 14 août 1885 qui confie à *l'autorité administrative* la mission d'accorder aux condamnés de tous ordres le bénéfice de la libération conditionnelle?

La libération conditionnelle est une institution excellente en elle-même; elle est, plus que toute autre, conçue dans l'esprit et d'après les principes nouveaux de notre droit criminel, puisqu'elle prévoit l'amendement du condamné en cours de peine, et permet d'abrèger la durée de celle-ci, s'il s'est montré digne de cette faveur.

Mais, pas plus que le sursis de la loi Bérenger, la libération conditionnelle n'est définitive. Elle reste subordonnée à une révocation possible, dans le cas où le libéré tromperait, dans l'avenir, les espérances d'amendement qu'il avait fait naître. Cette loi n'a donc que le tort, fort grave il est vrai, que nous avons reproché à celle du 27 mai, de ne pas entourer les mesures qu'elle prévoit des garanties judiciaires indispensables :

Tandis que la loi du 27 mai 1885 n'avait pas cru possible d'abrèger la durée de la relégation sans provoquer la déci-

1. La procédure de cette action est réglée par le décret du 9 juillet 1892. Voir notamment l'article 5.

sion du « tribunal de la localité », la loi du 14 août 1885 permet à l'administration, non seulement de défaire une œuvre judiciaire, mais encore de se substituer à la justice, de faire elle-même œuvre judiciaire. En effet, elle autorise le ministre de l'Intérieur d'abord à supprimer la peine, ensuite à la rétablir et à ordonner l'arrestation du libéré par simple arrêté. Il semble même que l'on ait voulu, en la circonstance, laisser à l'arbitraire la plus libre carrière et écarter pour lui tous les obstacles, car la loi ne prévoit aucun fait précis, nettement défini, pouvant entraîner cette révocation. L'article 2, § 3, la prévoit en termes très généraux : il suffira de constater, non seulement un délit nouveau, mais simplement « l'inconduite habituelle et publique du libéré, ou l'infraction, de sa part, aux conditions spéciales exprimées dans le permis de libération ». Combien tout cela est vague, et combien éloigné de la précision nécessaire et ordinaire des lois pénales! Où sont, encore une fois, les garanties rigoureuses imposées à la justice, pour disposer de la liberté individuelle? Une pareille disposition place ceux, qui en sont l'objet, sous le régime pur et simple du bon plaisir administratif et politique.

Une aussi grave objection n'avait point échappé aux éminents parlementaires qui prirent part, au Sénat, à la discussion de cette loi : M. Bardoux critiqua la compétence du ministre de l'Intérieur en cette matière, et demanda qu'on attribuât plutôt au garde des sceaux le droit de statuer, soit sur la mise en liberté, soit sur la révocation. On remarquera, d'après ce qui précède, l'insuffisance de cette critique elle-même : ce n'est pas le garde des sceaux, membre du pouvoir exécutif, qui devrait être investi d'une pareille mission, mais bien une juridiction véritable. M. Bérenger répondait à cette critique en alléguant l'impossibilité de faire autrement, en présence de l'organisation

actuelle. Il reconnaissait, d'ailleurs, toute l'importance des considérations mises en avant par M. Bardoux, de celle-ci entre autres, « qu'il y aurait plus d'impartialité à attendre, en certaines matières, *notamment en matière politique*, de l'action d'un ministre moins directement engagé dans la poursuite ». « C'est une question très grave, ajoutait-il, que celle de savoir s'il ne conviendrait pas de rattacher le service pénitentiaire au ministère de la Justice. La plupart des Etats voisins ont été conduits à le faire, par la considération que la condamnation ne recevant son effet que par l'exécution de la peine, et *pouvant se trouver exposée à subir des modifications graves, suivant le mode d'infliction*, le service pénitentiaire, institué pour assurer cette exécution, appartient bien plutôt au domaine judiciaire qu'au pouvoir administratif. Mais il ne pouvait convenir de trancher incidemment un aussi important débat. A tort ou à raison, c'est aujourd'hui le ministre de l'Intérieur qui a la direction du service et de la police des prisons... On ne pourrait transporter cette attribution au pouvoir judiciaire qu'à la condition de lui accorder, en même temps, une autorité directe sur le service intérieur des prisons, et sans risquer de créer des conflits. »

III

Le *desideratum* exprimé par M. Bérenger, dans les lignes qui précèdent, ou mieux encore dans le projet de loi qu'il a déposé sur le bureau du Sénat et l'exposé des motifs dont il l'a assorti, est aujourd'hui un fait acquis, de par les décrets de mars 1911¹. Mais tout n'est pas ainsi établi et

1. M. le professeur Magnol, de la Faculté de droit de Toulouse, a publié

réglé ; reste l'adaptation à faire, la pénétration réciproque des organismes judiciaire et pénitentiaire à assurer. A cette fin, quelle sera la marche à suivre, le procédé à mettre en œuvre ?

Et d'abord, un premier point bien certain, c'est qu'il ne saurait être question de changer du tout au tout les services de surveillance, de discipline et d'administration intérieure. Ils doivent rester ce qu'ils sont, à cela près que la direction du garde des sceaux et du parquet remplacera celle du ministre de l'intérieur et des préfets. De ce seul fait, une première amélioration apparaîtra : les membres des parquets, obligés déjà à une inspection mensuelle des prisons, au point de vue judiciaire, n'auront qu'à étendre leur contrôle sur le côté administratif. Ils recevront les rapports des directeurs et gardiens-chefs, et, quand il y aura lieu, entendront ou provoqueront les explications des détenus et condamnés.

Ce premier contrôle, plutôt administratif, ne sera pas étranger cependant à l'œuvre judiciaire : dans le milieu pénitentiaire, il faut que, non seulement, l'ordre règne, mais encore la justice. Or, en est-il toujours ainsi ? Dans les établissements où existe le régime en commun, des conflits peuvent s'élever quant au travail, quant au pécule, quant aux peines disciplinaires, quant aux rapports mêmes des détenus entre eux. Il ne faut pas, à ce dernier point de vue, que la moindre brimade, la moindre oppression des plus faibles par les plus forts puisse exister. Il n'en est cependant pas toujours ainsi, surtout dans les maisons centrales et les bagnes, s'il faut en croire certains écri-

un important article sur la question qui nous occupe, dans la *Revue pénitentiaire* de 1911, page 513. Il signale l'exposé des motifs du projet de loi sur le rattachement, de M. Bérenger, publié dans la même *Revue*, en 1899, page 962.

vains avertis et compétents. Le bagne, en raison du milieu, serait pour le nouvel arrivant une sorte d'enfer, mais dont le premier cycle, à l'inverse de celui du Dante, serait le plus terrible¹. Que le criminel subisse toutes les rigueurs légales, il le faut, la défense sociale l'exige ; mais la justice, au nom de laquelle il expie, veut qu'il soit protégé contre toute violence étrangère, contre toute persécution injuste. Or, c'est ce sentiment de la justice, vraie base du droit de punir, sans lequel la répression n'est qu'une vengeance sociale, soumise à toutes les contingences de temps et de lieu, que le magistrat devra apporter et faire régner dans toutes les modalités du régime pénitentiaire. Il tiendra surtout la main à ce que les classifications nécessaires entre détenus soient observées, que de jeunes délinquants ou des condamnés primaires ne soient point confondus avec les malfaiteurs incorrigibles, et qu'ainsi, la prison ne devienne une école de dépravation, et la source même de la récidive.

Mais, comme tout ce qui précède l'a fait pressentir, c'est dans la poursuite de l'amendement moral du condamné que consistera la principale mission du magistrat. Il surveillera ce que Mirabeau appelait : *l'épreuve graduelle*, expression devenue encore plus juste aujourd'hui qu'elle ne l'était de son temps, puisque précisément cette épreuve est l'objet de la législation nouvelle, et qu'elle a été systématiquement organisée par elle. L'article 1^{er} de la loi du 14 août 1885 prescrit, à cette fin, l'institution d'un régime disciplinaire, destiné à constater journallement la conduite et le travail dans les établissements pénitentiaires, en vue, dit le texte, de favoriser l'amendement des

1. Voir dans la *Revue des Deux-Mondes* (1893, p. 422) la très intéressante étude de M. de La Loyère, intitulée : *Au bagne*.

condamnés et de les préparer à la libération conditionnelle.

Constater la conduite et le travail... , c'est bien, mais est-ce suffisant? Cette constatation, à la portée, il est vrai, du premier honnête homme venu, est-elle une garantie, pour l'avenir, d'amendement sérieux et durable? Suffira-t-il pour que ce résultat soit atteint d'une simple leçon de choses, donnée au condamné au cours de sa peine, c'est-à-dire dans des conditions défectueuses, lui faisant sentir les avantages matériels d'une manière de vivre laborieuse et régulière, pour que l'on soit assuré de sa régénération morale? Tel n'était pas l'avis de Lucas, l'homme qui, au siècle dernier, avait voué sa vie à l'étude des questions pénitentiaires, et avait le mieux connu la psychologie des criminels, que ses fonctions lui avaient permis d'observer et d'étudier pendant de longues années. Il pensait qu'il serait insuffisant de faire entrevoir au condamné la nécessité d'une justice sociale, si l'on n'en plaçait l'origine et la source dans une sphère plus haute que la société elle-même, et dans un impératif pouvant s'imposer à la conscience individuelle. Or, à ce point de vue, toute intervention officielle et administrative est manifestement inefficace, car le pouvoir social ne peut agir qu'à l'extérieur et assurer l'ordre matériel. Ici, au contraire, les initiatives généreuses de la charité individuelle, et l'intervention des sociétés de patronage et des personnes qui veulent bien se vouer à l'œuvre de relèvement et de reclassement des condamnés, peuvent être utilement admises. Mais l'on conçoit, d'autre part, avec quelle prudence et quelle circonspection cette faculté de visiter les prisonniers doit être concédée. Aucune influence indiscrete ne doit s'imposer à eux, contre leur gré, ni aucune ingérence se produire, qui pourrait contrarier la discipline et les conditions normales du régime. Le tact des magistrats et leur apprécia-

tion éclairée de ce que chaque situation comporte seront donc, en l'espèce, particulièrement de mise.

Il conviendra, ensuite, que des juridictions spéciales, telles que les anciennes chambres du conseil, pour les condamnés correctionnellement, et la chambre d'accusation pour les condamnés au grand criminel, entrent en fonctions et tiennent des assises périodiques. Devant elles, tout condamné ou tout relégué, ayant subi le temps d'épreuve prévu par l'article 16 de la loi du 27 mai 1885, 2 de la loi du 14 août 1885, ou par toute autre disposition législative à intervenir, sera admis à solliciter la remise de la relégation, la libération conditionnelle, ou la grâce, dans les cas spéciaux où la loi en aura prévu la concession. Les dossiers faisant connaître le passé du demandeur, les notes et avis, pouvant éclairer la juridiction, seront soumis à celle-ci et présentés dans un rapport d'ensemble par l'un de ses membres. Un avocat soutiendra les intérêts du condamné et le ministère public donnera ses conclusions ; après quoi la décision pourra intervenir.

Une telle organisation, on le conçoit, se lie intimement à la réforme judiciaire, qui doit fournir les organes nécessaires et une magistrature recrutée avec toutes les conditions qui garantiraient son indépendance et sa valeur professionnelle. Cette nécessité s'impose pour la magistrature en général, et plus encore, s'il est possible, pour la magistrature coloniale, qui aurait à exercer son office dans les lieux où se subissent les peines criminelles les plus graves, et la relégation. Or, il y aurait beaucoup à faire de ce côté, affirment les personnalités les plus compétentes et les mieux informées ; car « c'est de tous les problèmes de la colonisation celui dont notre administration s'est le moins préoccupée, lisons-nous dans un document officiel. Les magistrats coloniaux forment un corps d'une compétence

professionnelle insuffisante, surtout dans les emplois les plus élevés. De tout temps, recrutés presque sans conditions, au hasard des recommandations, ils ne présentent pas non plus toutes les garanties d'impartialité désirables »¹. Or, de toutes les causes de démoralisation, il n'en est pas de plus énergique, surtout auprès de natures primitives, simples ou déjà corrompues, que le spectacle d'une justice inégale et boiteuse. Pour s'imposer aux consciences, la justice doit représenter aux hommes, quels qu'il soient, et refléter à leurs yeux quelque chose d'immuable et de surhumain.

Ici donc encore une réforme s'impose, le rattachement de cette partie de l'ordre judiciaire au ministère de la justice. Il convient de la réaliser, non dans une pensée d'uniformité — l'administration judiciaire dans les colonies doit, au contraire, s'adapter, dans sa forme, aux mœurs des peuples, différents d'origine et de civilisation, auxquels elle s'appliquera — mais dans une pensée d'unité en tant que justice. Le recrutement doit en être assuré avec autant de soins et de garanties que pour la métropole, et il serait juste que de larges compensations matérielles tinssent compte aux magistrats des inconvénients de l'expatriation et de l'hostilité des climats pour les tempéraments

1. Rapport de M. Messimy sur le budget des colonies pour l'exercice 1909. — *Journal officiel*, annexe 2027, page 1283. — Le rapport présenté à la Commission sénatoriale du budget, à la séance du 12 mars 1910, par M. le sénateur Cicéron, est encore plus explicite à cet égard ; faisant allusion au projet de loi déposé par M. le sénateur Flandin sur la réforme de la magistrature coloniale, il s'exprime ainsi : « Notre honorable collègue a été surtout guidé par le besoin de rendre à la magistrature coloniale l'indépendance dont elle manque absolument, et d'instituer son recrutement dans des conditions de capacité et d'expérience qui lui font trop souvent défaut. » Plus loin, le même document montre les magistrats absolument assujettis aux gouverneurs, « dont certains ont donné et donnent encore la mesure de leur indépendance... de conscience ».

européens. De toutes ces compensations, l'une des plus appréciées et des plus désirables serait la possibilité, pour le magistrat colonial, d'obtenir, après un certain nombre d'années, son retour dans la métropole et la continuation de sa carrière avec une équivalence absolue de grade et de situation¹.

La magistrature coloniale, ainsi réformée et organisée dans les lieux de transportation, avec le nombre de membres et de juridictions que comporteraient les nécessités de ce service spécial, remplirait, à l'égard du personnel des bagnes et de la relégation, la mission que nous avons essayé de caractériser, et dont on peut apercevoir maintenant les grandes lignes et la belle unité.

Le juge, au nom de la société, inflige la peine au coupable, mais il le fait avec une mesure, un discernement qu'une connaissance plus complète des délinquants de toute nature lui a appris. Il sait qu'il ne doit pas seulement éliminer ou intimider, mais encore amender et reclasser; par conséquent, il dispose, en vue de ce double but, non seulement des moyens de rigueur, mais encore des moyens de pardon et de clémence. Il modifiera ses décisions, les atténuera, les amendera, suivant les circonstances : pour une première faute, surtout si le délinquant est jeune, s'il a cédé à une influence de milieu, à un entraînement plus ou moins irrésistible, il prononcera le sursis à l'exécution. La condamnation, même définitive, ne sera pas sans rémission : le condamné saura que sa bonne conduite et son retour au bien seront appréciés par ce même magistrat qui l'a condamné, qui l'a observé pendant la peine, et récompensés par la libération condition-

1. Le projet de loi précité de M. Flandin contient une disposition dans ce sens.

nelle ou la dispense de la relégation. La grâce, même, sera aux mains du pouvoir judiciaire, comme remède exceptionnel, dans des cas expressément prévus par la loi. Enfin, la réhabilitation, que la loi du 14 août 1885 a remise à la décision des cours d'appel, sera le complément de l'œuvre sociale du magistrat, et la constatation, en quelque sorte officielle, de son succès.

Mais la loi de 1885 va plus loin dans sa prévoyance : le libéré que des circonstances malheureuses, peut-être sa faiblesse de caractère, avaient entraîné au mal, doit être pour l'avenir préservé des mêmes écueils, d'autant plus redoutables que sa situation d'ancien condamné lui rendra moins accessibles les moyens de travail et de vie régulière. C'est cette pensée qui a donné naissance aux sociétés de patronage, issues de généreuses initiatives individuelles. Elle leur a valu la consécration, en quelque sorte officielle, que la loi leur accorde, en décidant qu'elles pourront être « agréées » et subventionnées par l'administration. Mais, par suite même de cette origine privée, leur création et leur fonctionnement ont quelque peu dépendu du hasard, et manqué de régularité. Les attributions nouvelles données aux corps de magistrats, l'esprit nouveau dans lequel ils exerceraient leurs fonctions, en feraient l'élément premier et principal de ces sociétés de patronage. Habités à s'intéresser aux condamnés pendant la répression, ils continueraient à les suivre, par la tendance même de leur esprit et de leur cœur, après la libération. Ils fonderaient eux-mêmes ces groupements, recueilleraient toutes les adhésions, encourageraient toutes les bonnes volontés et, au besoin, les modéreraient, dans tous les cas, les éclaireraient par leur expérience et leur compétence toute spéciale.

Douterait-on qu'il en serait ainsi? Mais le passé est

le garant de l'avenir. Il est à remarquer, en effet, que de hauts magistrats furent les initiateurs et les agents les plus actifs de l'évolution nouvelle que nous constatons dans notre législation pénale. Il suffit, pour établir cette vérité, de rappeler les noms de MM. Demetz, conseiller à Cour de Paris, le célèbre fondateur de la colonie de Mettray ; Béranger, magistrat et criminaliste éminent, le père de l'auteur des lois de 1891 et 1905¹. Bonneville de Marsangy, magistrat de la Cour de Paris, auteur de deux remarquables ouvrages : *Institutions complémentaires du système pénitentiaire* (Paris 1860) ; *De l'amélioration de la loi criminelle* (Paris, 1864) ; Albert Rivière, conseiller à la Cour de Paris, secrétaire général actuel de la Société des prisons fondée par M. Dufaure ; Babinet, avocat général à la Cour de cassation ; Faustin-Hélie, le grand criminaliste, conseiller à la même Cour ; Félix Voisin, conseiller honoraire à la Cour de cassation, qui a donné une si vive impulsion aux œuvres de patronage, etc.

IV

Cependant la réforme proposée a trouvé des adversaires ; il n'est pas de cause, si bonne soit-elle, qui n'en rencontre. Mais, il faut bien le dire, la nature même des arguments dont ils ont dû faire état, loin de faire échec à la thèse du rattachement, en démontre toute la valeur. Un

1. Parlant de celui-ci, Jules Simon disait qu'il retrouvait à chaque pas la trace des ouvrages et des services qui ont illustré son père (éloge de Lucas à l'Académie des sciences morales et politiques). L'un de ces ouvrages est particulièrement et justement connu et apprécié, c'est son rapport du 27 avril 1847, à la Chambre des pairs sur la répression pénale. Ce rapport a été cité à l'Académie des sciences morales et politiques en 1855.

parti, en effet, qui en est réduit à alléguer que les changements demandés compromettraient des situations acquises, que d'ailleurs rien ni personne ne menace, couvre assez mal une défaite qu'il eût mieux valu accepter de bonne grâce.

Cependant la défense du personnel n'est pas le seul moyen présenté ; il en est un autre, remarquable par son ancienneté et par les longs et nombreux services qu'il a rendus, en toutes circonstances et à toutes les causes, c'est le principe de la séparation des pouvoirs, arme à toutes mains, fort vieillie sans doute, fort émoussée par l'usage immodéré qu'on en a fait, mais enfin, que l'on ramasse et dont on se sert faute de mieux.

Qu'a à faire ici ce principe ? Sous quelle forme l'invoque-t-on ?

Faire subir une peine est, dit-on, un acte d'exécution qui suppose des mesures à prendre, des ordres à donner. Il y a, de plus, dans l'organisation des établissements de répression, de leur fonctionnement, de leur mode d'existence, de surveillance et de discipline, tout un côté administratif. Or, tout cela rentre dans la fonction naturelle du pouvoir exécutif, et l'on ne saurait, sans empiéter sur son domaine, mettre de telles attributions aux mains de l'autorité judiciaire.

Nous avons déjà eu l'occasion de signaler combien était erronée cette manière d'envisager le principe de la séparation des pouvoirs¹. Le mot *pouvoir*, sainement entendu, indique et ce qu'il doit comprendre et ce qu'il exclut : un pouvoir est une part de souveraineté qui suppose des attributions aussi hautes qu'essentielles. Or, ce sont ces attributions qui doivent demeurer intactes et inviolées. Les

1. Voir *Traité du pouvoir judiciaire*, 23 à 25, 137, 163, 220 à 223.

pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire resteront, chacun, dans la sphère d'attributions que ces qualificatifs désignent. Mais est-ce à dire que chacun d'eux sera tellement enfermé dans les termes étroits de sa mission, qu'il devra recourir aux autres, lorsque, pour la remplir matériellement et dans ses détails, il lui sera nécessaire d'utiliser quelques-unes de leurs attributions ? Evidemment non ; avec une conception pareille, les organes du gouvernement manqueraient absolument de souplesse et se mouvraient avec une lenteur équivalente à l'inaction. Il faut que chacun d'eux ait le droit d'emprunter, ou plutôt de posséder en lui-même, certains organes des deux autres ; mais — et c'est là le critérium auquel on reconnaît la légitimité de cet emprunt — en vue de l'œuvre qui lui est propre, de sa fin en tant que pouvoir. Considérons, par exemple, le pouvoir exécutif : son essence est l'activité ; la loi même de sa constitution lui concède de larges initiatives, non seulement dans les relations extérieures, mais encore pour assurer la paix et le bon ordre à l'intérieur ; il donne des ordres, prend des mesures en toutes circonstances prévues ou imprévues ; en un mot il est, suivant l'expression américaine rapportée par M. Hauriou, *hautement exécutif*¹. Mais pour réaliser ces résultats, il doit prendre des arrêtés, édicter des règlements généraux, qui ont presque le caractère d'actes législatifs. Bien plus, il est chargé, par le législateur lui-même, de compléter les lois par des décrets en forme de règlement d'administration publique. Enfin il a, non seulement un pouvoir disciplinaire sur les fonctionnaires qui dépendent de lui, une juridiction spéciale, dont nous avons critiqué l'extension abusive de compétence². Il possède donc,

1. Hauriou : *Précis de droit administratif* (Paris, Larose et Tenin, 1903), page 185.

2. *Traité du pouvoir judiciaire*, ch. IV.

on le voit, accessoirement à son objet propre, certaines attributions judiciaires.

Quant au pouvoir judiciaire, nous trouvons aussi auprès de lui un pouvoir exécutif adapté à sa fonction ; c'est le ministère public chargé de l'exécution des décisions judiciaires (voir ci-dessus, page 17). Les cours et tribunaux, eux-mêmes, requièrent la force publique, assurent l'ordre de leurs audiences, prennent les mesures matérielles nécessaires à l'exécution de leur mission. Sans doute, leur activité, aussi bien que celle du ministère public, n'est point d'ordre général comme celle du pouvoir exécutif ; elle ne se meut que dans des limites étroites et entourées, en quelque sorte, de lisières, et en vue du but déterminé qui est le leur ; mais on ne peut méconnaître que de tels actes, indispensables à la juridiction, ne soient pas d'ordre juridictionnel¹. De ces considérations ressort la règle générale d'une saine interprétation du principe de la séparation des pouvoirs : toutes les fois que l'un d'eux emprunte les attributions des autres, dans les cas prévus par la loi et en vue de sa fin propre, il le fait légitimement.

Cela posé, la conclusion s'impose, et réside toute dans une distinction facile à faire entre le principal et l'accessoire : pour la justice, en matière pénale, l'œuvre principale est la répression, telle que nous l'avons définie dans son ensemble, œuvre patiente, d'examen long et attentif, de juste mesure dans l'application de la peine ou la distribution du pardon ; œuvre évidemment incompatible avec la mission du pouvoir exécutif, toute de circonstance, d'activité prompte, de décision immédiate.

1. Voir aussi, dans notre *Traité du pouvoir judiciaire*, par quels côtés ce pouvoir touche au pouvoir législatif et collabore avec lui, page 223.

L'œuvre accessoire sera, au contraire, l'administration et la discipline des établissements pénitentiaires. Or, l'on ne voit pas bien quel grand principe serait violé, et quel péril social serait créé, parce que cette direction, administrative, nous le voulons bien, serait transférée du ministère de l'Intérieur au ministère de la Justice. La véritable confusion de pouvoirs, au contraire, est dans l'ordre de choses actuel, qui permet à l'autorité administrative de réformer et d'anéantir, d'une manière plus ou moins complète, l'œuvre de la justice.