DES
PRATIQUES JUDICIAIRES
DE
CORRECTIONNALISATION

ÉTUDE SYNTHÉTIQUE ET CRITIQUE

PAR

HENRI VERDUN

DOCTEUR ÈS-SCIENCES JURIDIQUES
LICENCIÉ ÈS-LETTRES
AVOCAT A LA COUR D'APPEL
ATTACHÉ AU PARQUET DU PROCUREUR GÉNÉRAL

AIX-EN-PROVENCE
IMPRIMERIE D'ÉDITIONS PAUL ROUBAUD
Rue Thiers, 10

1922

Hommage de l'auteur.

DES PRATIQUES JUDICIAIRES DE CORRECTIONNALISATION

ÉTUDE SYNTHÉTIQUE ET CRITIQUE

F9 A48
17853

DES
PRATIQUES JUDICIAIRES
DE
CORRECTIONNALISATION

ÉTUDE SYNTHÉTIQUE ET CRITIQUE

PAR

HENRI VERDUN

DOCTEUR ÈS-SCIENCES JURIDIQUES
LICENCIÉ ÈS-LETTRES
AVOCAT A LA COUR D'APPEL
ATTACHÉ AU PARQUET DU PROCUREUR GÉNÉRAL

AIX-EN-PROVENCE
IMPRIMERIE D'ÉDITIONS PAUL ROUBAUD
Rue Thiers, 10

1922

INTRODUCTION

Le mot de « *correctionnalisation* » est relativement nouveau dans la langue du Droit pénal ; il apparaît vers le milieu du XIX[e] siècle : bien des auteurs y voient alors un néologisme peu harmonieux et ne l'emploient qu'à regret (1). Il est maintenant d'un usage courant : on s'est habitué au mot comme à la chose. *Correctionnaliser,* c'est d'une manière générale punir correctionnellement une infraction qualifiée crime.

Le législateur a fait à plusieurs reprises œuvre de correctionnalisation :

Les lois des 25 juin 1824, 28 avril 1832 et 13 mai 1863 ont transformé en délits des infractions réputées crimes par le Code de 1810. Celles des 5 août 1899, 11 juillet 1900 et 23 décembre 1901 ont créé des délits nouveaux et ont ainsi permis de correctionnaliser des faits qui auparavant ne pouvait être punis que des peines du faux (2).

Ces mêmes lois de 1824 et 1832, en permettant à la Cour d'Assises de descendre jusqu'à l'emprisonnement par le jeu des circonstances atténuantes, ont rendu possible une *correctionnalisation judiciaire.*

Depuis, le Parlement a été ou est saisi de projets et de propositions de lois, qui tendent à changer le caractère de plusieurs crimes. Nous laisserons ici de côté

(1) Ortolan. Droit pénal n° 2066.

(2) Ce sont : 1° les fraudes et les fausses déclarations entrainant des erreurs au casier judiciaire.
2° les fraudes et les faux dans les examens.

les commentaires qui ont accompagné l'élaboration de ces lois et de ces projets.

La correctionnalisation en effet ne se présente pas seulement sous cette forme légale : parfois l'interprète trace la voie du législateur. Le jury dès 1820, les Parquets, les juges d'instruction et les juridictions correctionnelles un peu plus tard, vers 1845, manifestèrent une tendance à considérer comme de simples délits des faits qui, légalement auraient dû être qualifiés crimes. Peu à peu avec l'assentiment de la Chancellerie et le consentement de la Cour de Cassation, cette habitude s'est généralisée : la loi est plus ou moins ouvertement tournée ; les éléments du crime sont négligés, ceux du délit sont seuls retenus, une peine correctionnelle est prononcée.

Cette pratique prétorienne, la *correctionnalisation*, ainsi entendue dans un sens restreint, sera le seul objet de notre étude.

Comment a-t-elle pu prendre place dans notre procédure criminelle et y demeurer ainsi en marge de la loi ? Les tribunaux ont en Droit privé, aux termes de l'article 4 du Code Civil, un pouvoir d'interprétation qui leur a permis maintes fois de créer des théories juridiques, qu'on ne conteste plus : telles sont l'inaliénabilité de la dot mobilière, la validité des donations déguisées, l'admission de la clause à ordre dans les créances civiles, etc. L'influence de la coutume et de la tradition, la recherche de l'équité sont autant de facteurs, dont on a déjà souligné l'importance dans l'œuvre créatrice de la jurisprudence (1).

(1) Gény. Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif. Rol. Les Causes et les Effets du Divorce. Etude de jurisprudence, (Introduction) Thèse. Aix. 1905.

Mais en droit pénal le juge est tenu à une interprétation stricte de la loi ; il ne peut point suppléer à son silence et encore moins modifier ses prescriptions (1). « Par opposition à ce qui est admis en droit civil, il « n'y a pas en droit pénal d'application de la loi « par voie d'analogie ou de raisonnement *a contrario* ou *a fortiori* ni *de possibilité de constitution d'un droit prétorien* « (2). Ce n'est qu'une apparence. « Le nombre des lois, disait déjà Montaigne (3), n'a aucune proportion avecque l'infinie « diversité des actions humaines. » Devant les faits et les hommes, les transformations sociales, le magistrat doit parfois dépasser la loi ou la devancer. Les principes ne peuvent pas lui faire oublier le fait spécial, qui lui est soumis, ni l'individu qu'il doit juger. « En droit criminel comme en droit privé il s'agit tou« jours d'appliquer la règle générale qui convienne au « cas particulier. » (4). Aussi le droit pénal prétorien existe et se développe chaque jour (5). La correctionnalisation en est une des manifestations les plus carac-

(1) Julliot de la Morandière. De la règle « Nulla poena sine lege ». Thèse. Paris. 1910.

(2) Roux. Droit pénal, p. 58.

(3) Esssais, L. III. Ch. XIII.

(4) Gény. op. cit. T. II. p. 294.

(5) Nous pouvons citer comme pratiques prétoriennes autres que la correctionnalisation : l'usage de l'enquête officieuse, la théorie de la peine justifiée (voir ci-dessous : Pouvoir de contrôle de la Cour de Cassation), la théorie des amendes fiscales et son extension en matière postale et forestière etc...

Le législateur parait d'ailleurs laisser s'étendre de plus en plus le pouvoir d'interprétation de la jurisprudence. Les termes vagues des lois du 20 avril 1916 et 24 octobre 1919, réprimant la spéculation illicite abandonnent en fait au juge le soin de caractériser exactement les éléments du délit. cf. Le Poittevin. La spéculation illicite. Lois Nouvelles 1920. 1. 97. — Vidal et Magnol 6e éd. p. 1051.

téristiques, une de celles où apparaissent nettement l'insuffisance de la loi écrite devant la complexité des faits et le souci de l'équité opposé à la rigueur des textes.

Elle paraît se heurter aux principes de la compétence des tribunaux, de la qualification des infractions, au contrôle de la Cour de Cassation. Nous ne reprendrons pas ici ces diverses questions déjà longuement étudiées par d'autres. Nous nous efforcerons seulement de montrer comment les principes posés à chacun de ces points de vue, n'ont pas empêché le développement de la correctionnalisation, comment parfois ils l'ont même favorisé.

Elle représente un demi siècle d'expérience : a-t-elle été un mal ? Convient-il de souhaiter sa disparition ? Y aurait-il lieu de la consacrer par des dispositions législatives nouvelles ? Telles sont les questions que nous essayerons de résoudre en conciliant les besoins de la pratique et le souci des principes du Droit.

Nous diviserons cette étude en deux parties : l'une d'exposition, l'autre de critique selon le plan général suivant :

PREMIÈRE PARTIE

Des Procédés de Correctionnalisation

Chapitre I. — La Correctionnalisation en Cour d'Assises.
Chapitre II. — La Correctionnalisation à l'Instruction et devant les Juridictions correctionnelles : Les changements de qualification.
Chapitre III. — La Correctionnalisation et la Cour de Cassation.

DEUXIÈME PARTIE

Examen critique des Pratiques de Correctionnalisation

Chapitre I. — De l'utilité et des dangers de la Correctionnalisation judiciaire.
Chapitre II. — Législation comparée.
Chapitre III. — Des réformes législatives à intervenir.

Nota. — Les arrêts de la Cour de Cassation, cités au *Bulletin Criminel*, sont suivis de la lettre B et du N° de l'arrêt.

PREMIÈRE PARTIE

Des Procédés de Correctionnalisation

Le Code Pénal de 1810 se montrait pour certaines infractions d'une rigueur qui ne tarda pas à paraître excessive.

Le jury, le premier, essaya de réagir contre cette sévérité, et quand il ne put adoucir la pénalité en correctionnalisant le crime, il préféra souvent acquitter.

Les juridictions d'instruction et les tribunaux correctionnels voulurent remédier au même mal, mais encore éviter l'excès d'indulgence où le jury se laissait parfois entraîner ; ils correctionnalisèrent à leur tour.

La Cour de Cassation opposa d'abord quelque résistance à ce mouvement ; finalement elle l'admit ou tout au moins l'autorisa tacitement.

Telles sont les étapes qui marquent l'évolution de la correctionnalisation ; nous consacrerons à chacune d'elles un chapitre de cette première partie.

CHAPITRE PREMIER

La Correctionnalisation en Cour d'Assises

I. Ses causes. — II. Cas où les éléments du crime sont l'objet de questions distinctes. — III. Cas où les faits peuvent donner lieu à une question subsidiaire relative à un délit. — IV. Résultats pratiques de la Correctionnalisation en Cour d'Assises.

I

Aux termes de l'article 342 du Code d'Instruction criminelle les jurés ont pour seule mission « de déci- « der si l'accusé est ou non coupable du crime qu'on « lui impute » et « ils manquent à leur premier devoir, « lorsque, passant aux dispositions des lois pénales, ils « considèrent les suites que pourra avoir par rapport « à l'accusé la déclaration qu'ils ont à faire ».

Ces prescriptions étaient difficiles à observer : le verdict ne vaut que par la peine prononcée. L'idée de faute et celle de châtiment ne se séparent pas ; comment obliger des juges à statuer sur l'une sans qu'ils aient le droit de songer à l'autre ? Les jurés n'ont pas manqué de les apprécier toutes deux.

Un amendement à la loi du 7 avril 1881, tendant à ce qu'il leur soit officiellement donné connaissance des

peines prévues par la loi, pour le fait incriminé fut rejeté comme « contraire à la conception française du jury. » (1)

Cependant le rapporteur de la loi du 28 avril 1832 avait déjà dû reconnaître que le domaine du jury et celui de la Cour sont parfois difficiles à délimiter : « Sans doute, en thèse générale, le jury juge le fait et « la Cour le droit. Cependant si on veut analyser avec « rigueur les éléments d'un arrêt de Cour d'Assises, « on verra que la limite n'est pas aussi précise qu'on « le suppose et que jusqu'à un certain point les attri- « butions du jury et celles de la Cour se rapprochent « et semblent se confondre » (2). En effet la loi de 1832 en chargeant le jury de se prononcer sur les circonstances atténuantes l'invitait à se demander quels étaient leurs effets, dans quelle mesure elles pouvaient modifier la peine

Déjà à cette époque les avocats et même le président ne manquaient pas d'indiquer au cours des débats quelles pouvaient être les conséquences pénales du verdict. La Cour de Cassation s'y opposa tout d'abord (3) puis elle revint sur cette jurisprudence (4). Si malgré ces explications les jurés ne se trouvent pas suffisamment éclairés, ils peuvent maintenant, conformément à la loi du 10 décembre 1908, appeler le président dans la salle de leurs délibérations ; là ils lui demandent parfois des précisions sur le sens des questions qui leur

(1) D. 1882. 4. 20. La loi du 7 avril 1881 a supprimé le résumé du Président.

(2) Moniteur. 12 novembre 1831.

(3 Cass. 18 février 1831. B. 3,

(4) Cass. 22 mars 1883. B. 80.

sont posées ; le plus souvent ils l'interrogent sur la façon dont ils doivent répondre, pour que la Cour puisse prononcer telle condamnation qui leur paraît justifiée.

En fait le jury n'ignore donc jamais quelles seront les suites de sa déclaration, comme la loi lui en fait un devoir. Il examine alors si la peine prévue convient au cas particulier qui lui est soumis, et il s'efforce de répondre en sorte que le maximum qui lui semble mérité — dans bien des cas celui d'une peine correctionnelle — ne soit pas dépassé. Sans doute les circonstances atténuantes astreignent la Cour à ne prononcer qu'une condamnation à l'emprisonnement, si le crime est puni de réclusion ; lorsque l'accusé au contraire encourt les travaux forcés, le jury ne sait pas si elle descendra de un ou deux degrés dans l'échelle des peines. Pour être certain qu'une peine afflictive ou infamante ne sera pas infligée, il apprécie les faits de telle façon que la Cour n'ait plus à statuer sur un crime mais sur un délit.

II

Il y parvient facilement dans certaines hypothèses en écartant de l'accusation des circonstances aggravantes, qui donnent à l'infraction le caractère d'un crime. Il est saisi par exemple d'un vol qualifié, il répond affirmativement à la question relative au fait principal de vol, négativement à celles qui concernent les circonstances aggravantes, même s'il est établi par l'instruction que le vol a eu lieu la nuit, en réunion, avec escalade, effraction, dans une maison habitée, etc. et si l'accusé ne le nie pas. Telle est l'application la plus courante de ce procédé, qui est également pos-

sible en matière d'abus de confiance qualifié : l'employé malhonnête est reconnu coupable d'avoir dissipé l'argent à lui confié par son patron, mais il est censé ne point avoir la qualité de « commis ou de serviteur à gage. » Il n'est pas rare de voir le ministère public indiquer au jury cet expédient, incontestablement contraire à l'esprit de la loi et dont chaque session d'assises donne des exemples nombreux surtout en matière de vol.

Quelques crimes seulement peuvent ainsi se décomposer en un délit, auquel s'ajoutent des circonstances aggravantes. La plupart sont l'objet d'une question unique, à laquelle le jury répond par oui ou par non, sans pouvoir la diviser en plusieurs parties afin de répondre différemment sur les divers éléments qui constituent l'infraction. Il a cependant essayé de le faire. La Cour de Cassation par un arrêt du 14 mai 1825 (1) ne le lui a point permis. Cette tentative est intéressante, parce qu'elle nous permet de voir, pour la première fois peut-être, le jury à la recherche d'un moyen de correctionnalisation. Nous le constaterons d'ailleurs par d'autres exemples, l'usage des pratiques, que nous étudions, semble s'être répandu dans les Cours d'Assises vers 1820.

Si le jury ne peut en rien modifier les questions, le président a le droit de les poser de la façon qui lui paraît la plus utile et la plus claire. Selon l'article 337 du Code d'Instruction Criminelle, il doit interroger le jury sur les faits prévus au dispositif de l'arrêt de renvoi, dont l'acte d'accusation est la reproduction ; mais il n'est pas tenu d'user des mêmes termes que la

(1) B. 95. cf. dans le même sens. Cass. 21 septembre 1839. B. 305.

Chambre des mises en accusation ou que le Procureur Général. Il peut parfaitement séparer dans des questions différentes les éléments d'un même crime pourvu qu'il n'ajoute aucun fait nouveau à l'accusation. « La « loi, dit un arrêt (1), ne défend pas de diviser le fait « criminel en ses éléments ; le président a dans l'intérêt de la justice, toutes les fois que cette division « peut faciliter la délibération du jury, le droit de « séparer en des questions distinctes les circonstances « d'un même fait. »

Au lieu de demander si « X... est coupable d'avoir volontairement donné la mort à Y... » il peut être dit :

1° « X... est-il coupable d'avoir volontairement porté des coups ou fait des blessures à Y... ? »

2° « Ces coups et blessures ont-ils été faits avec intention de donner la mort ? »

3° « Ont-ils entraîné la mort ? » (2)

Le jury estime-t-il que l'accusé doit bénéficier d'une large indulgence ou que les faits méritent simplement une peine correctionnelle, il répond négativement aux deux dernières questions. Il transforme le crime de meurtre, puni des travaux forcés à perpétuité, en un simple délit de coups et blessures puni de l'emprisonnement (3). Ainsi avec l'aide du président, souvent avec le consentement du ministère public, qui indique le moyen, la loi est violée dans son esprit, quoique respectée dans sa lettre.

(1) Cass. 1er mars 1866. B. 50.

(2) Cass. 24 juillet 1841. B. 219 ; 27 juillet 1883. B. 111 ; 23 janvier 1890. B. 18 et D. 90. 1. 332. — Adde Nouguier T. IV. n° 2879.

(3) Assises Bouches-du-Rh. 14 décembre 1889. — D. 1890. 1. 332.

III

Le président peut faire davantage : la loi lui permet de préciser les faits de la cause à la lumière des débats, en ajoutant aux questions obligatoires *une question subsidiaire*. Si un fait nouveau est révélé à la charge de l'accusé au cours de l'audience, le jury ne peut pas en être saisi par une question nouvelle. Une information doit être régulièrement ouverte et l'accusé mis à même de préparer sa défense ; conformément à l'article 361 du Code d'Instruction Criminelle le juge d'instruction est requis d'informer.

Mais sans révéler des faits nouveaux les débats oraux peuvent faire apparaître des circonstances demeurées cachées, qui permettent d'envisager à un autre point de vue le fait incriminé. On ne peut pas obliger les jurés à laisser de côté l'accusation, telle qu'elle apparaît à l'audience, pour tenir uniquement compte de l'instruction écrite. « Il est un principe « fondamental..... c'est que le jury doit juger l'accu- « sation telle que les débats la font, et non telle que « la procédure écrite l'avait établie (1) ». D'ailleurs l'article 338 du Code d'Instruction Criminelle a prévu le cas : « S'il résulte des débats une ou plusieurs cir- « constances aggravantes non mentionnées dans l'acte « d'accusation, le président ajoutera la question sui- « vante : l'accusé a-t-il commis le crime avec telle ou « telle circonstance ? » Cette disposition a été considérée par la jurisprudence comme purement énonciative. Elle a estimé que si le jury pouvait être interrogé sur les circonstances aggravantes, il devrait l'être

(1) Cass. 6 juillet 1826. B. 135.

également sur les circonstances ou sur les faits atténuant la gravité de l'infraction. La seule condition exigée est le lien de dépendance, qui doit rattacher au fait principal la circonstance nouvelle. « L'article « 338 du Code d'Instruction Criminelle, n'est pas limi- « tatif dans ses dispositions et n'exclut pas la possi- « bilité de poser des questions séparées pour des faits, « qui, sans être aggravants du fait principal ressor- « tiraient soit des débats, soit de l'arrêt de renvoi ou « de l'acte d'accusation comme pouvant être détachés « du fait principal de l'accusation (1) ». La Cour de Cassation a même été plus loin et a décidé que la question subsidiaire pouvait être posée relativement à une circonstance écartée par la Chambre des mises en accusation (2).

Ces principes étant rappelés, il nous est aisé de voir l'usage qu'on en fait pratiquement. La question subsidiaire permet sans doute au jury de conformer sa réponse aux révélations des débats. S'ils n'ont apporté aucun élément nouveau d'appréciation, elle devient un simple artifice de procédure, pour atténuer la gravité de l'infraction, ou la sévérité de la peine. Quand les débats ont-ils fait connaître une circonstance nouvelle ? Le Président ou la Cour, selon le cas, l'apprécient souverainement (3). En fait s'ils sentent que la pénalité prévue par la loi peut faire hésiter le jury devant une condamnation, pour assurer une repression, même faible, pour éviter un

(1) Cass. 10 déc. 1836. B. 386.
(2) Cass. 24 déc. 1863. B. 307.
(3) Cass. 29 déc. 1832. B. 593 et S. 33. 1. 353.

acquittement, avec le même souci, que nous retrouverons plus apparent chez les magistrats du parquet ou de l'instruction, ils posent au jury une question subsidiaire. Celle-ci rend possible un solution mixte, intermédiaire entre la peine sévère et l'acquittement ; poursuivi pour crime l'accusé est condamné pour un délit.

Le meurtre devient un homicide par imprudence ; la tentative de meurtre le délit de coups et blessures (1).

L'infanticide peut être l'objet d'un certain nombre de questions subsidiaires. Celle d'homicide par imprudence est la plus souvent posée ; elle est accueillie par le jury dans des cas où une mère reconnaît avoir étranglé son enfant nouveau-né (2), ou encore l'avoir volontairement abandonné la nuit, dehors, sans vêtements, après avoir tenté d'aller le jeter dans une rivière (3).

L'infanticide peut se présenter sous la forme d'un abandon d'enfant, qualifié crime, s'il a entrainé la mort. Il est alors l'objet de deux questions : l'une relative à l'exposition dans un lieu solitaire, l'autre à ce fait que le délaissement a causé la mort. Le jury pourrait faire de l'infraction un simple délit en écartant la circonstance aggravante, comme nous l'avons déjà indiqué. Néanmoins dans de semblables affaires et malgré la réalité des faits, la question d'homicide par imprudence a été posée ; le jury avait alors le choix entre deux moyens de correctionnalisation (4).

(1) Cass. 22 avril 1842. B. 156. — Assises Bas-Rhin 28 mai 1921, rapporté à Cass. 7 juillet 1921. B. 281.

(2) Assises Var, 8 janvier 1919, Richard, inédit.

(3) Assises Bouches-du-Rh. 6 avril 1916. Bouffet. inédit.

(4) Assises Var. 4 février 1915. Aimar. Inédit.

L'attentat à la pudeur, ou le viol sont parfois commis de telle façon qu'ils constituent en même temps un outrage public à la pudeur. Une question concernant ce délit peut alors s'ajouter subsidiairement à la question principale. Le jury bien souvent répond négativement à la première, affirmativement à la seconde. Deux individus, par exemple, se sont livrés à des attouchements obscènes sur une fillette de quatre ans, dans une écurie dont la porte était ouverte sur la voie publique. Admettre l'outrage à la pudeur c'est reconnaître comme constants, en fait sinon en droit, les gestes constitutifs de l'attentat. Le jury cependant acquitte pour le crime, condamne pour le délit (1).

La tentative de vol avec violences devient grâce à la question subsidiaire le délit de coups et blessures ayant entrainé une incapacité de travail de plus de vingt jours (2), l'incendie volontaire un incendie involontaire.

Ainsi donc le jury ne craint point de se prononcer contre la réalité, pour obtenir un résultat qu'il considère comme plus conforme à l'équité. Selon les paroles du Garde des Sceaux à la Chambre des Députés au cours des débats de la loi du 25 juin 1824 « Le jury « préférant la justice à la vérité, nie volontairement « l'évidence, se félicite de pouvoir échapper par le « mensonge au regret d'avoir provoqué des condam- « nations qui ne seraient pas équitables. » (3)

(1) Assises Vienne 24 mai 1860. D. 60. 2. 132 ; voir aussi Cass. 14 octobre 1826. B. 213.

(2) Cass. 24 décembre 1863. B. 307.

(3) Moniteur du 28 mai 1824.

Cette indulgence devient parfois défavorable à l'accusé. Celui-ci, sachant qu'une peine afflictive et infamante paraîtrait trop sévère, escomptait un acquittement. La solution intermédiaire a permis de le condamner. Aussi la défense a-t-elle tenté de s'opposer à un tel emploi de la question subsidiaire : l'acquittement pour attentat à la pudeur ou pour viol, aux termes d'une jurisprudence constante (1), n'empêche pas des poursuites ultérieures en police correctionnelle pour outrage public à la pudeur, l'acquittement pour meurtre des poursuites relatives aux mêmes faits qualifiés rebellion avec armes (2), l'acquittement pour infanticide des poursuites pour homicide par imprudence (3), etc. Lorsque la Cour d'Assises statue immédiatement sur le délit, l'inculpé est privé du double degré de juridiction, dont il aurait bénéficié s'il avait été traduit en police correctionnelle. La Cour de Cassation a écarté cette objection en invoquant la plénitude de juridiction de la Cour d'Assises (4). A cette raison de droit s'ajoute un avantage pratique : la compétence de la Cour d'Assises permet d'éviter les frais d'une seconde instance.

C'est d'ailleurs maintenant chose admise, et si dans la première moitié du XIX[e] siècle, on soutenait assez fréquemment devant la Cour de Cassation, soit que le Président des Assises avait outrepassé ses pouvoirs, soit que la circonstance nouvelle ne résultait pas des

(1) Cass. Chambres réunies 3 novembre 1855. B. 347. Cass. 28 août 1863. B. 234.

(2) Cass. 28 février 1914 B. 127.

(3) Cass. 14 octobre 1826. B. 213.

(4) Cass. Chambres réunies 25 novembre 1841. B. 332. Cass. 9 juin 1854. B. 187.

débats, soit que les droits de la défense avaient été violés, les arrêts rendus sur de tels moyens sont maintenant extrêmement rares.

D'ailleurs la Cour de Cassation ne laisse pas toute liberté au Président des Assises ; elle exige une corrélation étroite entre la question subsidiaire et l'accusation principale. Elle ne doit relever contre l'accusé aucun fait autre que ceux qui sont détaillés dans l'arrêt de renvoi, « Attendu que d'après l'article 337, « le Président de la Cour d'Assises doit poser la « question résultant de l'acte d'accusation ; qu'en « conformité de l'article 338, s'il résulte des débats « une ou plusieurs circonstances aggravantes, et par « une raison d'équité, atténuantes, non mentionnées « dans l'acte d'accusation, le Président doit ajouter « cette question ; mais qu'il suit du mot même *cir-* « *constances* qu'il faut que le fait circonstanciel *se* « *rattache au fait principal* de l'accusation et n'ait « d'autre effet que de l'aggraver ou de l'atténuer... » (1) C'est ainsi qu'il a été décidé que la question de suppression d'enfant ne pouvait pas être posée subsidiairement à celle d'infanticide (2), ni celle d'escroquerie subsidiairement à celle de banqueroute frauduleuse (3), ou à celle de fausse monnaie (4).

IV

Malgré cette restriction le jury a fréquemment encore l'occasion de modifier le caractère des faits qui lui sont soumis.

(1 et 3) Cass. 30 juin 1826. B. 129.

(2) Cass. 20 août 1825. B. 159. Cass. 17 juin 1853. D. 1853. 5. 138 et B. 214.

(4) Cass. 7 avril 1898. B. 157.

Les résultats comparés de l'instruction écrite et de l'instruction orale sont significatifs à ce sujet :

Années	Nombre des accusations ayant entraîné une condamnation	Nombre des affaires dans lesquelles le Jury a donné aux faits le caractère d'un délit
1901	1.198	187
1902	952	192
1903	1.151	186
1904	1.495	205
1905	1.154	201
1906	1.217	170
1907	1.329	207
1908	1.303	239
1909	1.507	207
1910	1.472	196
1911	1.494	191
1912	1.195	213

Sans doute les débats oraux obligent parfois le juge à apprécier l'infraction autrement qu'elle ne l'a été à l'instruction. Cela est rare en Cour d'Assises : si les circonstances constitutives du crime sont mal établies ou douteuses, nous verrons que soit par le juge d'instruction, soit par le procureur de la République, l'inculpé est directement renvoyé devant le Tribunal Correctionnel ; plus encore que le jury ces magistrats ont une tendance à correctionnaliser. A défaut de leur initiative la Chambre des mises en accusation ne manque pas de le faire. Nous pouvons dire sans exagération que dans la plupart des cas, où il donne aux faits le caractère d'un délit, le jury a moins pour souci de conformer ses réponses à la réalité des faits que de permettre à la Cour de prononcer une peine correctionnelle.

Mais il a cette faculté pour un nombre de crimes limité ; il n'en use pas toujours. Peu habitué aux expédients de procédure, il hésite parfois à répondre qu'un vol perpétré à une heure du matin n'a pas eu lieu dans la nuit, ou que la mère qui a volontairement étouffé son enfant nouveau-né a commis un homicide par imprudence. Si le voleur ou la mère coupable méritent à ses yeux d'être excusés par leurs antécédents ou par les circonstances mêmes du crime, si la détention préventive les a suffisamment punis, il les acquitte (1). Le fait est notamment remarquable en matière d'infanticide, où malgré l'emploi fréquent de la question subsidiaire le jury acquitte un très grand nombre d'accusés.

Malgré toutes les extensions, qu'on lui a données, la correctionnalisation aboutit donc en Cour d'Assises à des résultats insuffisants, puisqu'elle n'empêche pas dans certaines affaires une impunité, qui peut paraître injustifiée. Aussi devait-elle trouver son complément dans les pratiques, qui sont en usage devant les autres juridictions.

---

(1) Dès sa création le jury a adopté cette jurisprudence. Target le remarquait déjà dans ses observations :

« Tantôt même au mépris de leur devoir et au grand dommage de la « société, ils (les jurés) se sont laissés entraîner jusqu'à déclarer qu'un « crime réel n'est pas constant et à élever ainsi un vrai coupable aux « honneurs de l'innocence pour le dérober à une peine qui leur paraissait « excessive ». (Locré. T. 29 p. 19).

De 1895 à 1913 la moyenne des acquittements en Cour d'Assises a varié de 19 à 36 °/₀ ; en 1919 elle a atteint 39 °/₀.

CHAPITRE II

La Correctionnalisation à l'Instruction et devant les Juridictions correctionnelles : Les changements de qualification

I. La Correctionnalisation par les Parquets ; ses causes, ses formes. — II. Les instructions de la Chancellerie et leur application. — III. La Correctionnalisation admise par les Tribunaux correctionnels et les Cours d'Appel. — IV. La Correctionnalisation et la défense.

Dans les cas que nous venons de rapporter la Cour d'Assises, on l'a justement remarqué (1), ne change pas à proprement parler la qualification des infractions. La transformation de l'accusation est simplement le résultat du verdict. Le jury répond à des questions de fait, il n'a pas à rechercher dans quelle catégorie d'infractions la loi classe les actes dont il déclare l'accusé coupable : il ne précise pas la qualification. La Cour, elle, est uniquement saisie à raison du verdict, et n'a pas à tenir compte de l'incrimination qui résulte de l'arrêt de renvoi. Il en est différemment

(1) Breuillac. Des changements de qualification par les Tribunaux de répression. Thèse. Lyon 1905.
Garraud. Instruction criminelle. T. II n° 542 et suivants.

devant les juridictions d'instruction ou devant les autres juridictions de jugement. Si elles veulent comme le jury *correctionnaliser* un crime, il leur faut modifier le rapport qu'elles devraient normalement établir entre l'acte punissable et le texte qui le réprime : *disqualifier l'infraction*. La correctionnalisation n'est pour elles qu'une *disqualification*. Nous allons voir que, si les deux procédés s'analysent techniquement d'une façon différente, ils aboutissent au même résultat.

I

Par crainte d'être trop sévère, le jury, nous l'avons vu, tend parfois à oublier le danger social ; il écarte toute culpabilité. Les magistrats et la Chancellerie, préoccupés de l'exemplarité et de l'efficacité de la répression, s'en sont justement émus.

Déjà dans le compte rendu de la Justice Criminelle pour l'année 1850 le Garde des Sceaux signalait « l'in- « dulgence vraiment déplorable du jury » et se demandait « s'il n'y avait pas plus d'avantages à confier à la « juridiction correctionnelle le soin de réprimer les « attentats qui devant le jury trouvent une si faible « répression ».

Les magistrats de carrière font nécessairement preuve d'une plus grande fermeté : ils sont moins émus par les effets d'audience, mieux familiarisés avec la criminalité et plus soucieux de la sécurité publique ; de 1895 à 1913 le nombre moyen des acquittements devant les tribunaux correctionnels a varié de 5 à 9 0/0 seulement. On en a tiré argument pour reprocher au magistrat ce « pli professionnel », « cette déformation » qui le rendraient insensible et plus expert en droit

qu'en psychologie. « Ce n'est pas l'individu qui attire « son attention, c'est la définition du fait qui le préoc- « cupe » (1). L'admission si fréquente des circonstances atténuantes, l'application de peines de courte durée et de la loi de sursis montrent qu'il sait aussi tenir compte de la moralité de l'inculpé, que le prévenu n'est pas simplement « ce mannequin vivant, dont parle Ferri (2), « sur lequel le juge colle le numéro d'un article ».

Les magistrats, qui au milieu du XIX[e] siècle avaient pris l'habitude de « correctionnaliser », n'obéissaient pas à des sentiments très différents de ceux des jurés. Ils sentaient comme eux la sévérité parfois excessive du Code pour certains crimes, mais ils voulaient également mettre obstacle à une trop grande indulgence. En 1858 un avocat général près la Cour impériale de Paris prononçait un discours de rentrée « Sur la modération dans l'application des lois pénales » ; l'année suivante en la même circonstance un de ses collègues traitait « De la rigueur nécessaire dans l'application de ces lois ». Il faut voir dans ces deux tendances moins une contradiction que la marque d'un double besoin : adoucissement de la pénalité — répression plus efficace. — La correctionnalisation devait permettre d'arriver à ces deux fins.

Depuis 1845 environ les magistrats du Parquet ou de l'instruction s'efforçaient d'enlever au jury et de renvoyer devant le Tribunal Correctionnel des infractions dont une stricte observation de la loi eût fait un crime. Au lieu de fixer la compétence d'après la pénalité, ils recherchaient le degré de responsabilité de l'auteur,

(1) Tarde. Philosophie pénale, p. 442.
(2) Cours de Justice Pénale. Bruxelles 1898.

ses antécédents ; ils appréciaient la gravité de l'acte. Dans les affaires où ils prévoyaient que le jury, usant des moyens que nous avons étudiés, changerait le caractère de l'accusation, dans celles où ils redoutaient un acquittement par faiblesse, ils écartaient les éléments du crime et poursuivaient le coupable pour un simple délit.

Un voleur fracture une porte pour enlever quelques francs, un domestique commet une soustraction au profit de son maître, le procureur dans la citation, le juge d'instruction dans l'ordonnance de renvoi ne relèvent pas la circonstance aggravante, les inculpés comparaissent pour vol simple devant Tribunal Correctionnel. Un individu commet un viol ou un attentat à la pudeur dans un lieu public, il est poursuivi pour outrage public à la pudeur, le crime est ignoré — une escroquerie au moyen d'un faux, l'escroquerie seule est retenue ; la tentative de meurtre devient le délit de coups et blessures volontaires ; une inculpation pour infanticide dégénère en poursuites pour homicide par imprudence, abandon d'enfant, défaut de déclaration de naissance, inhumation non autorisée. Ces diverses hypothèses se ramènent à deux cas types fort simples : si le crime n'est autre qu'un délit aggravé, les circonstances aggravantes sont écartées, s'il y a cumul d'infractions de caractères différents le crime est laissé de côté.

II

Ce n'est pas sans certaines hésitations que les Parquets se mirent à user de ces procédés extra-légaux. Dans un rapport du 29 décembre 1859 le Procureur Général près la Cour de Riom, Salneuve, signalait au

Garde des Sceaux l'extension que prenaient peu à peu dans son ressort les pratiques de correctionnalisation. Il les déplorait, tout en reconnaissant leur utilité, et demandait qu'une loi vint les régulariser (1). La Chancellerie a oublié le rapport de M. Salneuve, elle n'a cependant pas méconnu la correctionnalisation.

Dans une circulaire du 10 février 1819 le Ministre de la Justice se plaignait « de ce que les procédures « n'avaient pas été instruites avec le soin convenable « et qu'on avait souvent négligé de constater des cir- « constances aggravantes qui devaient appeler un « châtiment plus sévère ». Il priait les Premiers Présidents de remédier à cette négligence. Les magistrats instructeurs avaient-ils observé trop strictement cette recommandation ? ou la Chancellerie, toujours économe, attachait-elle plus de prix à une question de crédits qu'à l'application rigoureuse de la loi ? A la date du 16 août 1842, dans une circulaire sur les Frais de Justice, le Garde des Sceaux écrivait : « J'ai appris « par ma correspondance que les jurés ont à prononcer « assez souvent sur des affaires dans lesquelles les « circonstances ne sont pas bien établies. On éviterait « des acquittements, des déplacements longs et préju- « diciables aux témoins et des frais en pure perte, si ces « affaires étaient renvoyées en police correctionnelle. « J'appelle sur ce point votre attention et celle des « magistrats qui composent la Chambre des mises en « accusation ». La même idée était reprise avec plus de précision dans une circulaire du 23 août 1851 : « Il « faut éviter dans l'intérêt de la Justice comme dans « celui du Trésor que les jurés aient à prononcer sur

(1) Revue Pénitentiaire. 1907 p. 1223.

« des affaires dans lesquelles l'accusation ne s'appuie « pas sur des preuves positives et où les circonstances « aggravantes ne sont pas parfaitement établies ; toutes « les fois que des affaires de cette nature peuvent être « renvoyées devant la juridiction correctionnelle les « magistrats doivent en saisir l'occasion avec empres- « sement ; elles n'ont en effet aucune chance de succès « devant le jury et n'ont souvent d'autre résultat « qu'un acquittement scandaleux ». Les magistrats devaient appliquer avec tout « l'empressement » désirable ces instructions où la Chancellerie savait si bien associer l'intérêt du Trésor et celui de la Justice.

La correctionnalisation n'était pas, en se généralisant, sans soulever quelques critiques ; on lui reprochait notamment d'être une mesure de défiance contre le jury, juridiction populaire, émanation du suffrage universel. Aussi sous l'influence d'idées qui se firent jour à la suite de la proclamation de la République, la Chancellerie adressait de Bordeaux aux Procureurs Généraux, à la date du 12 janvier 1871, une circulaire dans laquelle elle condamnait la correctionnalisation : « Il s'est introduit depuis plusieurs années dans l'ad- « ministration de la Justice criminelle une pratique « contraire à la loi. La juridiction correctionnelle a été « saisie de la connaissance de faits qui, envisagés dans « leur ensemble, constituaient des crimes et devaient « conduire leurs auteurs devant le jury. Cette pratique « inspirée moins par une véritable indulgence pour « les prévenus que par une défiance injuste du jury « est contraire à la loi et doit disparaître ».

L'application de cette circulaire encombra le rôle des Cours d'Assises à un point tel que les Présidents furent débordés et qu'ils protestèrent. Le 5 avril 1871

elle était rapportée et le Garde des Sceaux, Dufaure, adressait de Versailles aux Procureurs Généraux des instructions, qui laissaient aux magistrats toute liberté pour correctionnaliser :

« Les réclamations motivées d'un grand nombre de « Présidents d'Assises appellent mon attention sur « une circulaire, signée Leven, envoyée de Bordeaux « aux Parquets le 12 Janvier, et relative au service « criminel. Il résulte des renseignements, que j'ai « recueillis, que ce document a été rédigé et adressé « aux Procureurs Généraux sans le concours direct « du Garde des Sceaux alors en fonctions, qui ne l'a « pas revêtu de sa signature. Beaucoup trop absolu « dans ses termes, il ne contient pas l'exposé des « vrais principes sur la matière. J'ai même dû pré- « senter à l'Assemblée un projet de loi pour régula- « riser la procédure relative aux délits de presse, que « le signataire de la pièce précitée supposait réglée « par un décret privé d'autorité à défaut de promul- « gation légale.

« En matière criminelle ordinaire, le Parquet ne « doit relever que les circonstances aggravantes *bien* « *démontrées*. Les Tribunaux Correctionnels ne man- « queront pas d'accueillir les déclinatoires qui seraient « présentés dans l'intérêt des prévenus d'après les « révélations du débat oral. Il n'est donc *pas nécessaire* « *d'adopter d'avance des systèmes absolus* relative- « ment au partage d'attributions des diverses juridic- « tions.

« En conséquence si la circulaire précitée du 12 « janvier 1871 vous est parvenue, je vous invite à la « considérer comme non-avenue et sans autorité « pratique ».

Depuis la Chancellerie a toujours admis sans aucune restriction l'usage de la correctionnalisation.

Le compte-rendu de l'administration de la Justice Criminelle de 1900 à 1910 constate ses effets. Le Garde des Sceaux ne cherche plus à l'expliquer par des raisons d'économie ou par des difficultés de preuve. Il reconnaît plusieurs de ses raisons véritables : « Assurer « devant la juridiction correctionnelle une répression « plus prompte et ne pas surcharger la Cour d'Assises « d'affaires qui ne présentent pas un caractère réel « de gravité ». Si la Chancellerie encouragea les pratiques de correctionnalisation on a pu dire « que jamais ses instructions ne furent plus docilement suivies par les magistrats » (1). La statistique criminelle accuse en effet une diminution sensible du nombre des affaires soumises au jury, alors que la criminalité ne diminue pas, car « c'est le délit plus encore que le crime qui est le « signe caractéristique de la criminalité moderne » (2). Or pendant la même période le nombre des affaires correctionnelles reste élevé :

Années	Nombre moyen d'affaires soumises aux Cours d'Assises	aux Tribunaux Correctionnels
1826 à 1850	5.350	143.014
1851 à 1860	4.716	181.473
1861 à 1870	3.546	145.167
1871 à 1880	3.549	161.387
1881 à 1890	3.218	189.557
1891 à 1900	2.654	190.603
1901 à 1910	2.174	175.026
1911 à 1913	2.195	160.153
1914 à 1919 (guerre)	1.115	117.066

(1) Cardot. Discours à l'Audience solennelle de rentrée de la Cour de Nancy 1902.

2) Rapp[t] sur l'Adm. de la Justice crim[lle] de 1914 à 1919. *J. Off.* 10 avril 1921

Cette diminution du nombre des affaires renvoyées devant les Assises a eu certainement des résultats pratiques appréciables : peine mieux en rapport avec la gravité de l'acte ; économie importante sur les frais de justice (les dépenses élevées de la Cour d'Assises sont souvent hors de proportion avec certaines affaires) ; réduction du nombre des sessions, (les Cours d'Assises devraient sans la correctionnalisation siéger en permanence dans un grand nombre de départements) ; diminution de la détention préventive, qui pour certaines Cours, comme celle des Bouches-du-Rhône, dure neuf mois au moins, souvent plus. Enfin des individus, dont la culpabilité est légère, ne voient plus s'ajouter à une peine correctionnelle le déshonneur de la comparution en Cour d'Assises. « Car l'opinion publique établit « une différence immense entre la comparution d'un « homme devant une Cour d'Assises et sa comparution « devant un Tribunal Correctionnel, alors même que « la Cour d'Assises ne prononce contre lui qu'une peine « correctionnelle » (1).

Il semble donc que dans l'intérêt de la justice et des justiciables les Parquets aient fait œuvre utile en correctionnalisant. Mais les Tribunaux ne devaient-ils pas s'opposer à une pareille extension de leur compétence et à un tel accroissement de leur tâche ? Nous allons voir qu'ils les ont au contraire favorisés.

III

Les Tribunaux ne sont nullement liés par la qualification que le Parquet ou le juge d'instruction ont

(1) Discours du Ministre de la Justice à la Chambre des Députés belge lors de la discussion de la loi du 15 mai 1838, *Moniteur Belge* du 24 février 1838.

donnée à l'infraction ; la citation et l'ordonnance de renvoi sont soumises à leur contrôle : elles sont indicatives et non attributives de juridiction (1). Il leur est impossible de juger le prévenu pour des faits nouveaux, non prévus dans les poursuites, *de changer la prévention* mais ils peuvent donner, à ceux qui y sont visés, une dénomination plus exacte, *changer la qualification*. Si le fait est réputé crime ils doivent aux termes de l'article 193 du Code d'Instruction Criminelle se déclarer incompétents. Au point de vue qui nous intéresse ce contrôle est surtout théorique. Les magistrats du siège, comme ceux du Parquet et pour les mêmes raisons admettent la correctionnalisation. Il est très rare de les voir se déclarer d'office incompétents. Le crime correctionnalisé ne présente pas une réelle gravité, ils trouvent dans les peines que la loi met à leur disposition des sanctions suffisantes.

La Cour d'Appel a, au point de vue de la qualification, les mêmes pouvoirs que le Tribunal de première instance, mais les règles de l'appel peuvent l'empêcher de se déclarer incompétente. Par son avis du 12 décembre 1806, rendu à propos de l'appel de la partie civile, mais que la Cour de Cassation a toujours appliqué au cas d'appel du prévenu, le Conseil d'Etat a posé en principe : 1° que s'il n'y a appel que d'une seule disposition, le Tribunal ne peut pas réformer les autres et n'a pas même la faculté de les discuter ; 2° qu'il ne peut statuer sur ce qu'on ne lui demande pas. La jurisprudence en a conclu que la Cour, saisie

(1) Cass. Chambres réunies, 28 août 1817 D. Rep. n° 506 ; Cass. 29 juil-1886. B. 279 ; 23 juin 1910. B. 329.

du seul appel du prévenu ne pouvait pas aggraver le sort de celui-ci (1). Ce principe n'est plus discuté. Or, la Cour qui se déclare incompétente, bien que le prévenu seul ait fait appel, le rend passible de peines criminelles, aggrave sa situation.

Mais les règles de compétence sont à la base de toute l'organisation judiciaire, elles sont pour les justiciables une garantie ; ne devraient-elles pas l'emporter sur celles, qui sont propres à une juridiction particulière ? La Cour de Rennes l'avait admis :

« Considérant que le premier vol imputé à Maurice « Garin aurait été commis par lui, alors qu'il était « domestique dans la maison et au préjudice de son « maître et d'un autre domestique dans la même « maison et les deux derniers pendant la nuit et dans « une maison habitée ; Considérant qu'aux termes de « l'article 386, nos 1 et 3 C. Pén., ces vols constituent « des crimes punissables d'une peine afflictive et « infamante de la compétence des Cours d'Assises. « Considérant dès lors qu'ils excèdent les limites des « attributions de la juridiction correctionnelle et que « les Tribunaux de cet ordre sont sans pouvoir pour « en connaître ; Considérant que le législateur à tout « récemment, et à suffire, manifesté la volonté d'en « laisser la connaissance au jury puisqu'il ne les a « pas fait descendre au rang des délits par la loi du « 18 avril 1863 modificative du Code Pénal ; Considé- « rant que si, lorsque les circonstances aggravantes

(1) Cass. 13 janvier 1893. B. 12.
« 5 mai 1893. B. 122.
« 31 janvier 1903 B. 45. etc.

« d'un vol sont douteuses ou insuffisamment établies, « les tribunaux correctionnels peuvent en retenir la « compétence, il ne saurait en être de même sans un « excès de pouvoir et une violation flagrante de la « loi, lorsqu'elles sont évidentes et avouées par le « prévenu comme dans l'espèce ; *Considérant quant à « l'étendue des attributions des juges d'appel, que tout « ce qui touche à l'ordre des juridictions est d'ordre « public ;*

« Considérant que le défaut d'appel ou le silence de « la partie publique ne saurait avoir pour effet néces- « saire d'enlever aux actes incriminés leur qualifica- « tion réelle et légale, quand elle résiste formellement « à l'appréciation des premiers juges, ni de contraindre « la Cour à statuer sur des faits, qui sont hors de sa « compétence, et à usurper un pouvoir qui ne lui « appartient pas ; Considérant que l'appel du prévenu « suffit pour qu'elle puisse et doive tout d'abord « examiner sa propre compétence et proclamer d'office « son respect pour les principes les moins contestés « de la législation criminelle ; Considérant qu'en « s'écartant de ces principes on tomberait fatalement « dans l'arbitraire, puisque dans des circonstances « identiques, on serait amené à faire un choix entre les « prévenus qui seraient jugés en police correctionnelle « et ceux qui seraient renvoyés aux assises ; Considé- « rant que la prohibition résultant de l'avis du Conseil « d'Etat, approuvé le 12 novembre 1806, ne paraît « s'entendre d'après ses termes et son esprit que d'une « aggravation de la peine sur l'appel de la partie « civile seule ; que si l'on veut l'étendre à l'appel du « condamné, il faudra toutefois le restreindre comme « on l'avait compris tout d'abord à l'aggravation

« immédiate de la peine par les juges saisis de l'appel ;
« Considérant d'ailleurs que s'il est vrai de dire « que la compétence des juges d'appel doive être « communément bornée au but et à l'objet de l'appel « et à l'intérêt de l'appelant, ils ne peut pas s'en sui- « vre forcément que les Cours souveraines soient « contraintes de méconnaitre l'intérêt supérieur et « général de la vérité judiciaire ; Considérant, enfin, « que par suite de l'abus de juger les crimes en police « correctionnelle et à l'aide de statistiques devenues « inexactes, on pourrait égarer la législation et trom- « per l'opinion et la sécurité publique en faisant « croire à une amélioration morale, qui ne serait « qu'apparente, et qu'il est du devoir du corps judi- « ciaire de résister énergiquement à une tendance qui « pourrait conduire à de si regrettables résultats. Par « ces motifs, dit qu'il a été incompétemment jugé « etc... » (1).

Cet arrêt, qui expose d'une façon particulièrement intéressante tout le problème de la correctionnalisation, et qui semble dicté par l'application logique des principes, fut cassé par la Cour de Cassation (2). Lors de la discussion de la loi du 13 mai 1863, à une époque, où les pratiques de correctionnalisation étaient vivement attaquées, elle avait également annulé un arrêt de la Cour de Lyon, qui relevait d'office dans une affaire de vol la circonstance aggravante de domesticité, et avait déclaré que « la position du prévenu ne peut être « aggravée sur son seul appel soit par application « d'une peine plus forte soit par une déclaration d'in-

(1) Rennes. 2 mars 1864. D. 1864. 2. 54.
(2) Cass. 26 mars 1864. B. 76.

« compétence résultant de ce que le fait poursuivi « constituerait un crime » (1). Une jurisprudence aussi formelle enlevait aux Cours d'Appel le moyen de s'opposer dans nombre de cas à la correctionnalisation, que la loi de 1863 avait voulu empêcher.

IV

Aussi bien les Cours comme les Tribunaux se refusent-ils rarement à statuer lorsqu'ils ont à juger un crime correctionnalisé. S'ils le font c'est le plus souvent à la demande du prévenu. Celui-ci est en droit d'exiger qu'une règle d'ordre public soit respectée et de conclure à l'incompétence d'une juridiction illégalement saisie. Il peut le faire en tout état de cause « tant qu'il n'est « pas intervenu une décision définitive sur le fond « même de la poursuite » (2).

Il peut paraître singulier au premier abord que ceux, pour qui la correctionnalisation semble être une mesure de faveur, soient les seuls — ou presque — à la refuser. On le comprend facilement si on se rappelle la proportion importante des acquittements en Cour d'Assises. En fait la correctionnalisation devient souvent aux yeux du prévenu une aggravation. Il préfère risquer les travaux forcés ou la réclusion au lieu de l'emprisonnement, mais tenter la chance de l'impunité.

Cette faculté n'est cependant pas sans limites. Selon les termes de l'arrêt précité (3) : « il ne peut dépendre « d'un prévenu de forcer la juridiction correctionnelle « à se déclarer incompétente par cela seul qu'il allègue « des circonstances aggravantes non comprises dans

(1) Cass. 26 juin 1862. B. 155.
(2 et 3) Cass. 12 février 1864. B. 38 et D. 1864. 1. 97.

« la poursuite ; il faut en outre que les allégations « soient sinon prouvées (ce qui rentre dans les attri- « butions de la Cour d'Assises), mais fondées sur des « indices assez graves pour constituer une prévention « suffisante ».

Le Tribunal ou la Cour apprécient librement s'il y a ou non à l'encontre du prévenu, comme il le prétend, des circonstances aggravantes, ou si les éléments de l'instruction permettent de considérer l'infraction comme crime (1). C'est là une question de fait, qui échappe au contrôle de la Cour de Cassation : l'arrêt qui « pour rejeter le déclinatoire d'incompétence dé- « clare simplement qu'il n'y a pas de présomptions « suffisante à la charge du prévenu de l'existence de « circonstances aggravantes est suffisamment mo- « tivé » (2). La décision, qui se borne à constater que l'instruction et les débats n'ont pas établi qu'un vol, commis à dix heures du soir, n'a pas eu lieu la nuit, est approuvée par la Cour de Cassation (3). La juridiction correctionnelle a donc une grande liberté d'appréciation, lorsqu'elle est saisie de conclusions d'incompétence. Elle exige que les raisons invoquées soient clairement établies, et il sera parfois difficile au prévenu de faire lui-même la lumière sur des points que l'information a volontairement négligés.

A-t-il omis de soulever l'incompétence du Tribunal ou de la Cour d'Appel ? D'après le principe, que nous avons rapporté plus haut, il semblerait qu'il puisse encore le faire devant la Cour suprême, « tant que la

(1) Cass. 12 avril 1894. B. 92 ; 29 avril 1911. B. 227.
(2) Cass. 28 juin 1894. B. 171.
(3) Cass. 18 décembre 1873. B. 310.

décision n'est point définitive ? ». Cette règle est loin d'avoir la portée générale qu'on pourrait croire. La Cour, saisie par le seul appel du prévenu, a bien jugé, si elle n'a pas aggravé son sort en négligeant les circonstances aggravantes. Le prévenu, qui ne lui a pas demandé de le faire, est mal venu à se plaindre de son silence. Elle ne peut se déclarer incompétente que si elle est saisie de l'affaire dans son ensemble, c'est-à-dire s'il y a appel du ministère public. Hors ce cas le prévenu n'est pas admis à soulever l'incompétence devant la Cour de Cassation (1). Et même en cette hypothèse, celle-ci ne peut accueillir l'exception que si les circonstances de nature à la faire admettre sont relatées dans la décision attaquée. Si les énonciations de l'arrêt ne permettent pas de dire que le vol a été commis la nuit, en réunion, etc., ou par un serviteur à gages, le pourvoi est recevable en la forme mais rejeté au fond (2). Etant donnée la sobriété de certaines décisions dans leurs considérants, cette dernière condition est parfois difficile à réaliser.

La défense d'ailleurs a souvent intérêt à ne pas relever l'existence de circonstances aggravantes et à ne point conclure à l'incompétence. Les Tribunaux la déclarent rarement d'office, aussi les Parquets et les juges d'instruction, qui ont été les principaux agents de correctionnalisation, n'ont-ils rencontré que peu d'obstacles. La pratique extra-légale, qu'ils ont créée, est devenue une habitude contre laquelle la jurisprudence ne cherche plus à réagir.

(1) Cass. 13 septembre 1906. B. 358 ; 18 octobre 1901; B. 262 ; 25 octobre 1917. B. 224 ; 29 novembre 1918. B. 219 ; 25 septembre 1919. B. 216.
(2) Cass. 26 juillet 1900. B. 249 ; Cass, 5 février 1914. B. 75.

CHAPITRE III

La Correctionnalisation et la Cour de Cassation

I. Du pouvoir de contrôle de la Cour de Cassation sur les qualifications. — II. Son application dans un sens favorable à la Correctionnalisation en cas de pourvoi des parties : évolution de la jurisprudence. — III. Cas du pourvoi dans l'intérêt de la loi et des moyens soulevés d'office.

La Cour de Cassation ne pouvait pas rester étrangère au mouvement que nous venons d'étudier. Elle est chargée de contrôler les décisions rendues par les Tribunaux et de veiller à la stricte application de la loi ; or la correctionnalisation est une exception aux règles de la compétence. Comment la Cour de Cassation a-t-elle pu laisser se développer une pratique, qui n'est prévue ni par le Code d'Instruction Criminelle, ni par le Code Pénal, qui apparaît même comme contraire à leurs dispositions ?

Lorsque malgré l'évidence le jury écarte les circonstances aggravantes, l'arrêt de la Cour d'Assises ne saurait être cassé parce que le verdict est contraire à la réalité, sauf le cas où les réponses du jury présentent entre elles des contradictions. La Cour de Cassation n'a pas à juger les faits, mais seulement à

examiner si les questions posées se rapportent uniquement à ceux qu'avait retenus l'arrêt de renvoi ; pour faire respecter cette garantie essentielle de la défense, elle a limité l'emploi de la question subsidiaire. C'est le seul moyen par lequel elle peut restreindre la correctionnalisation telle qu'elle est pratiquée par les Cours d'Assises ; nous l'avons déjà indiqué, nous n'y reviendrons pas. D'ailleurs le rôle de la Cour de Cassation en notre matière n'apparaît d'une façon intéressante qu'au sujet de décisions rendues par les juridictions correctionnelles.

I

Devant celles-ci la correctionnalisation se présente sous la forme d'une disqualification. La Cour de Cassation peut-elle l'empêcher ? On a soutenu (1) qu'elle ne pouvait point vérifier les qualifications sans outrepasser les limites de sa compétence, sans se prononcer sur le fait. Ce n'est qu'une apparence : elle ne recherche pas quels sont les faits établis par l'instruction ou par les débats, elle ne conteste pas leur existence matérielle et n'apprécie pas leur moralité. Elle connaît uniquement ceux qu'a constatés la décision attaquée ; elle examine s'ils sont prévus par la loi pénale et dans l'affirmative si le texte qui les réprime a été légalement appliqué. Vérifier la qualification n'est point apprécier un fait mais fixer un point de droit : le rapport exact entre l'acte punissable et la loi.

Aussi bien la Cour de Cassation a-t-elle nettement affirmé ses pouvoirs à ce sujet et notamment dans un

(1) Mangin. Instruction Criminelle. T. II. p. 213.

arrêt du 5 août 1831 (1). Avant cette date elle apportait à ces principes une restriction importante. Dans sa note célèbre de 1822 le Président Barris résumait la jurisprudence à ce point de vue et distinguait les infractions dont la loi a défini les éléments constitutifs de celles où les Tribunaux ont le soin de les déterminer. Dans ce dernier cas la Cour de Cassation devait abandonner la qualification « aux lumières et à la prudence des juges du fait ». Conformément à cette thèse elle avait décidé que les Tribunaux jugaient souverainement ce qu'on devait entendre : en matière d'escroquerie par « manœuvre frauduleuse » (2), d'attentat aux mœurs par excitation à la débauche (3). A partir de de 1835 elle revint sur cette jurisprudence et depuis elle a toujours affirmé qu'il lui appartenait de dire à quels actes s'appliquait la dénomination légale de « manœuvre frauduleuse » (4), d'homicide par imprudence (5), de coups, blessures, violences et voies de

(1) B. 176. « Attendu en droit que si en matière criminelle les déclara-
« tions en fait des Cours et Tribunaux appelés à statuer sur la poursuite
« des délits sont inattaquables, il en est autrement des qualifications
« qu'ils donnent ou qu'ils refusent de donner aux faits par eux déclarés
« ou non méconnus et des conséquences qui peuvent en être tirées ; que
« l'examen de ces qualifications et de ses conséquences rentre dans les
« attributions de la Cour de Cassation ; que cette Cour instituée pour
« réprimer les violations qui peuvent être commises contre la loi a néces-
« sairement caractère pour juger de la qualification donnée ou refusée
« mal à propos aux faits résultant de l'instruction ; que le jugement
« de cette qualification des faits dans leurs rapports avec la loi qui
« doit leur être appliquée est inséparable de l'application elle-même
« de la loi..... Casse, etc.... ».

(2) Cass. 4 novembre 1819; 9 juillet 1830; 17 août 1831; cf. Dalloz. Répert. Vol. Escroquerie. nos 922 et s.

(3) Cass. 9 août 1816. S. chr. I. 225.

(4) Cass. 17 septembre 1836, B. 306 ; 24 novembre 1899. B. 336.

(5) Cass. 12 novembre 1875. B. 312.

fait (1), de vagabondage spécial (2), etc. Afin de pouvoir exercer utilement son contrôle, elle casse pour défaut de motifs toute décision qui ne précise point les faits constitutifs de l'infraction ou qui les relate d'une façon imparfaite (3). Il n'était pas inutile de rappeler ces principes et cette jurisprudence afin, de marquer toute l'étendue que la Cour de Cassation donne à son pouvoir de contrôle sur les qualifications.

La cassation d'un arrêt ne peut cependant pas être toujours réclamée, dès qu'il y a fausse qualification. Le demandeur doit avoir intérêt à l'annulation ; or celle-ci est inutile, si malgré l'inexactitude *la peine est justifiée.* L'article 411 du Code d'Instruction Criminelle décide que l'annulation d'un arrêt « ne peut être demandée pour erreur dans la citation du texte de la loi ». La Cour de Cassation tend cette règle au cas d'erreur dans la qualification, si la peine prononcée trouve sa justification dans les faits déclarés constants ; le prévenu est condamné pour vol alors qu'il a commis une escroquerie ou un abus de confiance, la Cour de Cassation relève l'erreur, mais ne casse pas (4). Si elle avait appliqué cette théorie aux espèces, qui nous intéressent, il lui eût été difficile de limiter les pratiques de correctionnalisation : le condamné pour vol simple qui se dit coupable de vol qualifié ne serait jamais fondé à attaquer la décision, qui l'a condamné à l'emprisonnement, puisque par le jeu des circonstances atté-

(1) Cass. 26 juin 1890. B. 309.

(2) Cass. 14 avril 1904. B. 176.

(3) Cass. 21 juin 1862. B. 152 ; 17 décembre 1893. B. 397 ; 5 janvier 1910. B. 10 ; 12 avril 1918. B. 226 ; 24 juillet 1919. B. 234.

(4) Cass. 24 mars 1898. D. 1899. 1. 32 ; Cass. 15 novembre 1895. D. 1896. 1. 143.

nuantes — hypothèse la plus favorable pour lui — il eût été condamné au moins à cette peine : Mais dans les divers cas, que nous avons étudiés, il y a plus qu'une qualification inexacte, une véritable violation des règles de compétence, qui empêche la justification de la peine et dont le prévenu peut se prévaloir.

S'il s'abstient, le Procureur Général peut signaler à la Cour de Cassation cette violation de la loi et conclure à l'annulation de l'arrêt dans l'intérêt de la loi. La Cour enfin doit se saisir de toute erreur qui intéresse l'ordre public (1). Nous aurons donc à étudier sa jurisprudence selon qu'elle examine sur pourvoi des parties ou sur intervention de son Procureur Général ou d'office, un moyen fondé sur la correctionnalisation de faits légalement qualifiés crimes.

II

Le condamné, la partie civile, le ministère public sont en droit de soulever pour la première fois devant la Cour de Cassation l'exception d'incompétence dans les limites que nous avons déjà exposées. Trois hypothèses peuvent être alors encouragées :

1° Le Tribunal ou la Cour ont complètement négligé de statuer sur des circonstances aggravantes ou sur des éléments de faits dont ils ont cependant reconnu l'existence.

2° Il en a fait un deuxième délit, distinct du fait principal.

3° L'infraction avait le double caractère de crime et de délit ; le délit seul est retenu.

(1) Cass. 9 mars 1850. B. 84.

1er CAS. — L'arrêt mentionne dans ses considérants des faits susceptibles de modifier la nature de l'infraction, il n'en tient pas compte dans son dispositif :

Tous les éléments du vol qualifié sont réunis, le coupable est condamné pour vol simple ; la juridiction correctionnelle s'est reconnue compétente. La Cour de Cassation annule de tels arrêts, où sont méconnues les circonstances aggravantes résultant de :

la situation de commis ou employé en matière d'abus de confiance (1), de serviteur à gages, d'aubergiste en matière de vol (2) ; de l'effraction dans une maison habitée et de la réunion (3)

et ceux où sont négligées les violences, qui transformaient en crime d'attentat à la pudeur le délit d'outrage public à la pudeur (4), etc. Des faits matériels établis ne sont pas réprimés. Il y a entre les motifs et le dispositif une sorte de contradiction, que la Cour de Cassation ne peut pas manquer de relever. Sa jurisprudence est formelle.

2me CAS. — La juridiction correctionnelle n'a pas ignoré la circonstance aggravante, mais elle en a fait un second délit :

Le vol avec violences n'est plus un crime, il se décompose en deux délits : vol simple, coups et blessures. La Cour de Cassation repousse une pareille façon

(1) Cass. 5 avril 1912. B. 202 ; 20 février 1914. B. 106.
(2) Cass. 23 décembre 1909. B. 624 ; 8 février 1908. B. 57 ; 8 mai 1919. B. 103.
(3) Cass. 18 mai 1912. B. 277.
(4) Cass. 19 mars 1910. B. 102.

d'envisager les faits, si les violences ont précédé ou accompagné la soustraction frauduleuse (1). Elle l'adopte au contraire, si elles l'ont suivie : un cambrioleur s'est emparé d'un objet ; au moment où il s'apprête à sortir de la maison, lieu du vol, il rencontre le propriétaire auquel il porte des coups afin de pouvoir s'enfuir. Cette hypothèse présente un point sujet à controverse : on s'est demandé en effet à quel moment le vol devait être considéré comme consommé. Doit-on admettre que l'objet volé est entièrement sorti de la possession du propriétaire légitime dès que le voleur en est nanti, même s'il n'a pas encore quitté les lieux ? Dans l'affirmative, l'article 382 du Code pénal a-t-il voulu restreindre la qualification de vol avec violences au seul cas où les violences ont précédé la soustraction frauduleuse proprement dite ? Il semble bien qu'il ait voulu comprendre dans cette inculpation toutes les violences commises tant que le délit est flagrant (2). Sans reprendre ici toute cette question, constatons que la Cour de Cassation admit en 1883 la division de l'infraction en deux délits (3), tandis que en 1812 elle avait statué en sens contraire (4). Dès qu'elle n'est plus liée par un texte formel, mais qu'elle a quelque liberté d'interprétation, elle n'hésite pas à se prononcer dans un sens favorable à la correctionnalisation.

Une situation voisine est celle du vol ou de la tentative de vol, accompagnés d'escalade ou d'effraction. Ces faits peuvent être considérés soit comme des circonstances aggravantes, qui qualifient le vol, soit comme des délits de violation de domicile ou de bris de clôture, qui lui sont simplement connexes.

(1) Cass. 27 juillet 1866. B. 192.
(2) cf. Garraud. Droit pénal. T. V n° 84.
Garçon. Code pénal. Art. 381. (15 et 16).
(3) Cass. 2 août 1883. B. 195.
(4) Cass. 18 décembre 1812. B. 271.

Pratiquement l'hypothèse se présente de la façon suivante : la juridiction correctionnelle est saisie d'une poursuite pour violation de domicile, mais l'instruction et les débats ont établi que le coupable s'introduisait dans la maison pour y commettre un vol. Le Tribunal doit-il réprimer les faits tels qu'ils ont été qualifiés ou se déclarer incompétent ? La Cour de Cassation et les Cours d'Appel après quelques hésitations ont définitivement admis que l'escalade et l'effraction constituaient le commencement d'exécution du vol qualifié et que le coupable devait être poursuivi pour tentative de ce crime (1). Il semble donc que dans notre espèce la juridiction correctionnelle doive relaxer le prévenu du chef de violation de domicile, dire qu'il y a tentative de vol qualifié et se déclarer incompétente.

C'est ainsi qu'en avait jugé la Cour de Bourges dans un arrêt du 26 décembre 1901. La Cour de Cassation a annulé cette décision (1) et a décidé que : « les éléments du délit de violation de domicile... « subsistent quelque soit le but que s'est proposé son « auteur ; que notamment le fait que l'introduction « dans le domicile d'autrui aurait été suivi d'une

(1) Cass. 1er mai 1879. B. 95 ; 16 juillet 1885. B. 216.
En matière de tentative la Cour de Cassation a d'ailleurs étendu considérablement la notion de commencement d'exécution, moins pour des raisons juridiques que pour des motifs de défense sociale.
cf. Cass. 3 janvier 1913 S. 1913. 1. 281 et la note de M. Roux.
(2) Cass. 3 mai 1902. B. 71. S. 1904. 1. 297 et la note de M. Roux.

« tentative de vol à laquelle elle serait susceptible « de se rattacher comme une circonstance aggravante, « n'empêche pas qu'elle puisse constituer par elle- « même le délit prévu et réprimé par l'article 184 du « Code Pénal, que lorsque le juge, saisi uniquement « de la violation de domicile, statue au fond sur cette « prévention, il lui appartient de rechercher si les « éléments constitutifs du délit se trouvent réunis et « qu'il ne saurait, en arguant d'une prétendue indivi- « sibilité avec la tentative de vol qui aurait suivi, « donner à l'infraction, dont il a à connaître, le « caractère qui lui est propre et refuser de lui faire « l'application des peines portées par la loi ».

Ainsi donc la Cour suprême considère qu'il y a dans le cas envisagé deux délits, pouvant être jugés séparément, alors que la prétendue violation de domicile ne se comprend pas sans la tentative de vol, qui l'a suivie et que le coupable a eu un seul but : le vol. « Elle n'envisage pas le crime dans l'ampleur que « lui a donnée le criminel et avec l'unité que lui a « attribuée la loi » (1). Au point de vue social elle rend impossible la répression entièrement méritée, car en vertu de la règle *non bis in idem* la condamnation pour violation de domicile empêche des poursuites ultérieures pour la tentative de vol qualifié, qui est précisément constituée par le fait même de l'escalade ; et déjà nous apparaît cette théorie de l'indivisibilité par laquelle la Cour de Cassation a essayé de justifier ses décisions. Nous allons en rencontrer d'autres applications dans notre dernier cas :

(1) Roux, note précitée.

3me CAS. — L'infraction a le double caractère de crime et de délit (1) :

La juridiction correctionnelle est saisie uniquement à raison d'un délit ; l'information et les débats établissent en outre l'existence de faits qui constituent non plus comme dans l'hypothèse précédente des circonstances aggravantes, mais les éléments d'un crime que l'ordonnance de renvoi a volontairement passés sous silence. Dans le chapitre précédent nous avons exposé ce procédé de correctionnalisation : un détenu s'évade en mettant le feu à la porte de la prison ; il est poursuivi pour évasion et non pour incendie volontaire. Le Tribunal doit-il se prononcer sur le délit sans s'occuper du crime, ou s'abstenir entièrement, estimant que la même juridiction doit statuer sur l'un et sur l'autre ? D'après la Cour de Cassation il doit se déclarer incompétent pour le tout si les deux infractions sont indivisibles, dans le cas contraire il doit statuer sur le délit.

Qu'est-ce donc que l'indivisibilité ? « Il y a lieu de « considérer un délit et un crime comme rattachés « l'un à l'autre par les liens de l'indivisibilité lors- « qu'ils ont été *commis dans le même trait de temps*, « *dans le même lieu et inspirés par le même mobile* et « qu'en outre l'indivisibilité de la défense sur l'en- « semble des faits compris dans une seule et même « scène commande de les soumettre simultanément à « l'appréciation d'un même juge » (2). La Cour de

(1) Sur toute cette partie cf. l'étude de M. Rougier dans *le Journal des Parquets* 1905, p. 92 « Une application de la théorie du concours idéal à « l'infraction, qui forme soit la circonstance constitutive, soit la circons- « tance aggravante d'une autre infraction ».

(2) Cass. 15 juin 1893, B. 153.

Cassation n'a jamais abandonné cette définition qui se retrouve dans des arrêts plus récents, mais l'application, qu'elle en a faite, a considérablement varié, elle a conservé le mot, mais elle l'a interprété différemment. L'étude de quelques cas particuliers va nous permettre de suivre l'évolution de sa jurisprudence.

Première phase. — En 1845 elle estime que les détenus qui mettent le feu à la prison pour s'évader doivent être poursuivis pour incendie volontaire. Si dans l'espèce particulière, qui lui est soumisē, la compétence correctionnelle est fondée, c'est uniquement parce que les auteurs avaient arrêté eux-mêmes le commencement d'incendie ; la tentative de crime n'était pas punissable (1).

(1) Cass. 21 août 1845. B. 263. « Attendu... que l'arrêt attaqué reconnaît que Faure et Boissard avaient pratiqué une excavation à la maçonnerie formant le seuil d'une porte extérieure de la tour de la prison, qu'ils y avaient déposé des éclats de bois et mis le feu à ces éclats ;

« Que ce fait, ainsi constaté par l'arrêt, caractérisait de la manière la plus manifeste la volonté de mettre le feu à une porte faisant partie intégrante d'un édifice habité. et qu'en ne tenant compte, dans de telles circonstances, que du but d'évasion qu'avaient les détenus, l'arrêt a substitué à la seule condition de la volonté expressément déterminée par la loi pour constituer le crime d'incendie, la considération d'une intention ultérieure, et qu'il a ainsi méconnu les dispositions formelles de l'article 434 du Code pénal.

« Attendu, toutefois, que le feu mis aux débris de bois placés sous la porte de manière à communiquer le feu à la porte elle-même, aurait constitué une tentative de crime d'incendie, si cette tentative n'avait été suspendue ou n'avait manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de ses auteurs ; mais qu'il est établi qu'ils ont eux-mêmes éteint le feu.

« Attendu que, dans l'état des faits ainsi constatés l'arrêt attaqué a pu, sans violer la loi et en se conformant, au contraire, aux dispositions de l article 2 du Code pénal, écarter la prévention d'incendie, et déclarer que les faits caractérisaient seulement une tentative d'évasion par bris de prison et violences, délit prévu et réprimé par l'article 245 du Code pénal.

« Par ces motifs, La Cour rejette, etc... »

Un attentat à la pudeur est commis dans un lieu public sur un enfant de moins de treize ans. La Cour d'Amiens (2) infirme un jugement, qui condamne le coupable pour outrage public à la pudeur, et déclare : « qu'en présence d'un *fait unique* de nature assuré- « ment à mériter une peine afflictive et infamante le « tribunal ne devait pas, fermant les yeux sur la « gravité du crime, s'attacher à quelques circons- « tances accessoires pouvant constituer un délit ». La Cour de Cassation admet cette thèse (2) et à plusieurs reprises dans la même année elle affirme cette jurisprudence, décidant « qu'il n'est pas permis de scinder « ainsi pour n'en faire sortir que des délits les faits, qui « par la réunion de toutes les circonstances, dans « lesquelles ils ont été perpétrés, sont constitutifs de « crime » (3).

Un candidat, refusé à un examen, insulte le doyen de la Faculté de Droit d'Alger, et muni d'une arme prohibée, se livre sur lui à des violences. La Cour d'Appel se déclare compétente et condamne le prévenu pour coups. La Cour de Cassation annule cette cette décision parce que les faits constituaient « non « le délit de coups et blessures volontaires envers un « particulier prévu et réprimé par l'article 311 du « Code Pénal, mais le crime de violences et voies de « fait suivies d'effusion de sang, blessures ou maladie, « dirigées contre un citoyen chargé d'un ministère « public à l'occasion de l'exercice de son ministère »

(1) Amiens. 5 mars 1868. Morin (*Journal de Droit criminel)* 1868. n° 8740

(2) Cass. 8 mai 1868. B. 124.

(3) Cass. 14 mars 1868. B. 73 ; 10 septembre 1868. B, 208.

et ajoute « que les deux délits d'outrage par paroles et « de port d'une arme prohibée se rattachent au chef « de violences par les liens de l'indivisibilité » (1).

Deuxième phase. — La juridiction des Cours d'Appel à ce point de vue n'était pas unanime. Par un arrêt du 17 juillet 1866 (2) — rendu dans un sens contraire à celui que nous venons de rapporter — la Cour d'Amiens affirmait que l'outrage public et l'attentat à la pudeur constituaient des faits parfaitement divisibles dans le cas d'un individu se livrant à des actes obscènes sur des enfants dans un jardin. La Cour d'Aix avait adopté la même solution et déclaré dans une affaire analogue, qu'elle pouvait parfaitement statuer sur l'outrage public à la pudeur, en négligeant le crime, puisque réciproquement un individu, acquitté pour attentat, pouvait encore être poursuivi pour outrage (3). Ces tendances devaient finir par l'emporter auprès de la Cour suprême, qui, à partir de 1895, modifia dans leur application des principes, qu'elle semblait avoir posés avec beaucoup de netteté.

Elle précise alors sa définition de l'indivisibilité, qui aux termes d'un arrêt « suppose que les élé- « ments de la prévention sont rattachés entre eux par « *un lien tellement intime que l'existence des uns ne se* « *comprendrait pas sans l'existence des autres* » (4) et la Cour de Cassation s'efforce dès lors de restreindre cette notion pour étendre à mesure la compétence de la juridiction correctionnelle.

(1) Cass. 15 juin 1893, précité.
(2) D. 68. 2. 106.
(3) Aix, 18 décembre 1864. D. 1865. 2. 223.
(4) Cass. 8 février 1895. B. 54. D. 1899. 1. 609.

Le maire de Philippeville est diffamé par un individu qui le traite de « voleur, faussaire, ma..., cor... » La Cour d'Alger se déclare incompétente pour statuer sur l'infraction constituée par les deux premières épithètes qui, à son avis, s'adressent à l'homme public, mais condamne le prévenu pour avoir prononcé les deux dernières, qui s'appliquent uniquement à l'homme privé.

En admettant que cette distinction soit vraie et que les injures destinées à l'homme privé n'atteignent en rien l'homme public, il est incontestable que les deux infractions « avaient été commises dans le même trait « de temps, dans le même lieu et qu'elles étaient inspi- « rées par le même mobile », que pour leur auteur elles formaient un tout indivisible. Néanmoins la Cour de Cassation rejette le pourvoi du prévenu (1), qui dans l'espoir de l'acquittement voulait être traduit en Cour d'Assises.

Un agent des postes ouvre une lettre pour s'appro-

(1) « ... Attendu que pour qu'il y ait indivisibilité, il ne suffit pas que « plusieurs actes aient été inspirés par le même mobile ; qu'il faut de plus « que ces actes soient rattachés les uns aux autres par un lien tellement « intime que l'existence des uns ne puisse pas se comprendre sans l'exis- « tence des autres ; que dans l'espèce les injures adressées à l'homme « privé sont absolument indépendantes et distinctes de celles qui visaient « l'homme public et que par suite les principes qui régissent l'indivisi- « bilité ne sauraient être utilement invoqués par le pourvoi... Rejette ». Cass. 7 mars 1895. B. 76.

Dans un arrêt du 17 juin 1921 (*Gaz. Trib.* 5 et 6 décembre 1921) la Cour de Cassation a maintenu cette distinction entre les injures adressées à l'homme public et celles adressées à l'homme privé. Elle a cassé un arrêt de la Cour d'Alger qui s'était déclarée incompétente pour statuer sur un propos visant, d'après elle, uniquement l'homme public, et où il avait été reproché à un maire « de n'avoir ni profession, ni moyens d'existence avouables et de tirer ses revenus de sources mystérieuses ». D'après la Cour de Cassation l'homme privé était juridiquement seul atteint.

prier les valeurs qu'elle contient. Il commet à la fois le crime de soustraction de titres prévu par l'article 173 du Code Pénal et le délit d'ouverture de lettres puni par l'article 187. Une ordonnance de non lieu est rendue en ce qui concerne le crime ; le tribunal de Cahors, saisi du délit, se déclare incompétent en se fondant sur l'indivisibilité du crime et du délit. Le ministère public ayant fait appel, la Cour d'Agen infirme ce jugement, retient le délit, condamne le prévenu et la Cour de Cassation rejette le pourvoi de celui-ci. Elle ne tranche pas nettement la question de l'indivisibilité des deux infractions, alléguée par le condamné, mais elle décide que la juridiction correctionnelle, liée par l'ordonnance de non-lieu, n'avait ni à l'envisager, ni à se préoccuper de l'éventualité du crime. Implicitement cela revient à dire que les deux infractions sont divisibles, puisque le juge d'instruction peut statuer différemment sur chacune d'elles et rendre pour le crime une ordonnance de non-lieu, passée en force de chose jugée. Cet arrêt, que la doctrine discuta vivement, expose les nouvelles tendances de la Cour de Cassation (1). Les mêmes motifs se trouvent invoqués dans d'autres décisions :

Au cours d'une rixe un algérien est tué ; le présumé coupable est poursuivi pour meurtre, mais il bénéficie d'une ordonnance de non-lieu sur ce chef ; le juge d'instruction reconnaît toutefois qu'il existe à son encontre des charges suffisantes de coups et blessures volontaires. Il se dessaisit en faveur de l'officier du ministère public près le Tribunal répressif indigène. Cette juridiction condamne le prévenu. Sur appel le Tribunal de Blidah

(1) Cass. 29 mars 1900. B. 134 et S. 1902. 1. 297.

se déclare incompétent, motif pris de ce que « les faits « imputés aux prévenus étaient indivisibles avec le « crime d'homicide volontaire ». La Cour de Cassation annule ce jugement en invoquant encore l'autorité de la chose jugée acquise par l'ordonnance de non-lieu (1).

Comme dans le cas de la tentative de vol avec escalade, rapporté ci-dessus, elle laisse entièrement de côté le but de l'auteur et l'unité de fait ; elle se préoccupe uniquement des actes matériels, qu'elle s'efforce d'isoler les uns des autres. Après avoir jugé que le délit et le crime constituaient un ensemble tel, qu'ils ne pouvaient pas être soumis à l'appréciation de juges différents, la Cour suprême les a considérés comme parfaitement distincts et susceptibles de poursuites séparées. Selon les termes des arrêts, ils lui sont apparus comme simplement « connexes » alors qu'auparavant ils étaient « indivisibles ». La connexité est un lien beaucoup moins étroit, qui ne suppose pas la dépendance d'une infraction par rapport à une autre et qui permet à la juridiction correctionnelle de statuer sur le délit ou de se déclarer incompétente à son choix. « Les tribunaux « apprécient souverainement la nécessité ou la conve- « nance de la jonction des procédures dans l'intérêt de « la meilleure administration de la justice » (2).

Cette évolution dans la jurisprudence est d'autant plus significative à notre point de vue, qu'elle se justifie difficilement en droit. La distinction entre l'indivisibilité et la connexité ne permet pas en effet

(1) Cass. 20 février 1913. B. 87.

(2) Cass. 2 juin 1921. B. 234. — dans le même sens — Cass. 17 septembre 1858. D. 1858. 5. 213

d'expliquer les solutions admises par la Cour de Cassation. En réalité elle a cru pouvoir généraliser une hypothèse, où la division du fait incriminé est possible, sans que la notion de connexité soit nécessaire pour l'expliquer. Soit un vol qualifié commis par un fils au préjudice de son père ; en vertu de l'article 380 du Code Pénal des poursuites pour vol sont impossibles, mais le Tribunal peut parfaitement condamner le coupable pour bris de clôture (1).

Cette décision est parfaitement juridique, si l'on reconnaît avec M. Rougier (2) dans cette espèce, comme dans celles que nous avons examinées, des exemples du *cumul idéal* c'est-à-dire « *d'unité de fait avec pluralité d'infractions* ». La connaissance de l'affaire doit être attribuée à la juridiction compétente pour appliquer la peine la plus forte conformément à à l'article 365 du Code d'Instruction Criminelle ; mais si le crime n'est point punissable, le Tribunal Correctionnel reste justement saisi du délit.

Cette solution serait au contraire inacceptable, si l'on admettait le critérium de la Cour de Cassation ; le vol était impossible sans l'escalade, l'escalade inutile sans le vol, on aurait dû ne point pouvoir les séparer, car toutes les conditions de l'indivisibilité étaient remplies. Elles ne l'étaient pas moins dans les autres cas, où la Cour de Cassation a cependant divisé les infractions ; elle n'est parvenue à y trouver un simple lien de connexité, qu'en se contredisant elle-même :

D'après son arrêt du 20 février 1913 [*voir supra*]

(1) Cass. 3 août 1901. B. 226.
(2) Une application de la théorie du concours idéal. Article précité.

sont divisibles le délit de coups et blessures et le crime de meurtre reprochés à un même individu et perpétrés au cours d'une même rixe, alors que le 15 juin 1893, elle a reconnu comme indivisibles le crime de coups à fonctionnaires et les délits d'outrage et de port d'arme prohibée, commis au même moment.

Les motifs, qu'a invoqués la Cour de Cassation, ne peuvent donc pas expliquer son revirement ; la raison en est ailleurs : comme les tribunaux elle s'est laissée peu à peu entraîner vers la correctionnalisation ; comme eux elle tend à décider qu'il y a des faits distincts là où il serait plus exact de voir les éléments d'un même crime.

Cette première erreur en entraîne une seconde : l'autorité de la chose jugée est attribuée à l'ordonnance de non-lieu et la juridiction correctionnelle n'a pas le droit de se déclarer incompétente. Si les infractions ne se confondent en rien, le juge d'instruction peut sans doute statuer sur chacune d'elles d'une façon différente : « s'il est vrai que lorsque le fait « incriminé est unique et susceptible d'être envisagé « soit comme crime, soit comme délit dans ses rap- « ports avec la loi pénale et que ce fait est tout à la « fois l'objet d'une ordonnance de non lieu en tant « que crime et d'une ordonnance de renvoi en police « correctionnelle comme constituant un délit, cette « double ordonnance n'est qu'indicative de juridiction « et ne lie pas le Tribunal Correctionnel sur la ques- « tion de compétence ; il n'en est pas de même « lorsque la déclaration qu'il n'y a lieu de suivre sur « l'inculpation de crime porte sur un fait matériel

« distinct du fait déféré à la police correctionnelle « comme constitutif d'un délit ; dans ce cas en effet la « déclaration qu'il n'y a lieu de suivre s'appliquant « à un fait, dont le juge correctionnel n'est pas saisi, « constitue une véritable et légale ordonnance de non « lieu » (1).

Cet arrêt distingue bien deux cas, suivant qu'il y a ou non indivisibilité ; mais le juge d'instruction finalement statue lui-même sur ce point et donne à ses pouvoirs l'extension qui lui convient. En effet il a toute liberté pour décomposer l'acte incriminé et décharger l'inculpé de l'une des infractions qu'il a pu isoler. Si le tribunal, contrairement à cette manière de voir, estime que le fait doit être poursuivi et jugé dans son ensemble, il se heurte à une ordonnance de non lieu, qui d'après la Cour de Cassation, à l'autorité de la chose jugée. La correctionnalisation réalisée par le juge d'instruction est définitive ; son ordonnance de renvoi devient en pratique, et contrairement à la règle attributive non indicative de juridiction. Ainsi donc la Cour de Cassation n'a pas craint de violer des principes qu'elle même avait posés ; ses intentions ne sauraient faire aucun doute : elle s'est efforcée de maintenir dans le plus de cas possible la compétence du juge correctionnel. Si le besoin de correctionnaliser ne se fait plus sentir ou si la correctionnalisation est impossible, elle en revient à son premier système : plusieurs individus commettent un vol en réunion et dans une maison habitée ; ils sont condamnés pour vol simple par la juridiction correctionnelle :

(1) Cass. 8 février 1895. B. 54.

l'un d'eux s'est livré à des violences sur un tiers, qui s'opposait à l'enlèvement des objets volés, est en outre condamné pour coups et blessures, faits matériellement distincts du vol. L'incompétence est soulevée devant la Cour de Cassation ; les énonciations de l'arrêt l'obligent à reconnaître que le vol est qualifié. Va-t-elle maintenir la condamnation pour coups prononcée contre l'un des inculpés ? Non, il n'y a plus d'intérêt à correctionnaliser puisque les faits doivent nécessairement être soumis à la Cour d'Assises et que d'après les circonstances du vol la condamnation par le jury est fort probable ; elle déclare que le délit « se « rattache au crime de vol par les liens de l'indivisi- « bilité et que la juridiction criminelle était seule « compétente pour le tout » (1).

Le faux et l'escroquerie. — Nous avons laissé jusqu'ici de côté une série d'exemples où l'évolution des idées de la Cour de Cassation apparaît d'une facon particulièrement intéressante et où nous trouverons en quelque sorte le résumé de nos développements précédents. C'est le cas du *cumul du faux et de l'escroquerie* ; le faux est un des moyens souvent employés par les escrocs ; ils sont alors coupables d'un crime et d'un délit, réunis dans un même fait, qui selon la Cour de Cassation « doit être apprécié dans sa « plus haute expression » (2). D'ailleurs l'article 405 du Code Pénal en fait une obligation, puisque après avoir indiqué quelles sont les peines applicables à

(1) Cass. 11 mars 1921. B. 128.

(2) Cass. 10 septembre 1868. B. 208 ; 11 février 1893. B. 38 ; 8 août 1913 B. 409.

l'escroquerie, il précise dans son dernier alinéa « le « tout sauf les peines plus graves, s'il y a crime de « faux ».

La juridiction criminelle parait donc seule compétente dès qu'il y a faux punissable, c'est-à-dire un écrit de nature à léser un tiers ou ayant pour objet de constater les faits mensongers qu'il énonce. La Cour de Cassation l'a admis sans restriction dans les cas de faux matériel. S'il y a eu falsification de livres (1), altération de certificats (2), production de lettres missives (3), ou de factures fausses (4), elle résiste aux tentatives des tribunaux, qui pour correctionnaliser négligent le faux, retiennent seulement l'escroquerie ou l'abus de confiance (5).

Si au contraire il n'y a eu ni contrefaçon d'écriture ou de signature, ni altération matérielle, doit-on considérer les énonciations mensongères de l'acte comme une manœuvre de l'escroquerie ou comme un faux intellectuel ? C'est un point sur l'interprétation duquel la Cour de Cassation a varié :

Première période. — Le faux est retenu :

Un individu fait signer une transaction à celui qui croit signer un compromis (6).

(1) Cass. 8 août 1913. B. 409.
(2) Cass. 12 février 1920. B. 77
(3) Cass. 27 septembre 1816. B. 69 ; 13 juin 1846. D. 1846 4. 295.
(4) Cass. 23 juin 1877. B. 153.
(5) Cass. 5 novembre 1887. S. 1888. 1. 138 ; 19 mai 1916. B. 117 ; 12 février 1920, précité.
(6) Cass. 26 août 1824. B. 155.

Le prêteur d'une somme de 300 fr. fait signer par le débiteur illettré un billet de 8.000 fr. (1).

Deuxième période. — A partir 1850, le faux devient une simple manœuvre frauduleuse :

Le prévenu a obtenu un transport de créance en sa faveur d'une femme illettrée, à laquelle il persuade que cet acte a pour seul but de faciliter le recouvrement (2).

Un vendeur fait signer de confiance à des acheteurs un contrat portant des mentions autres que celles dont ils avaient préalablement convenu (3).

Un clerc de notaire fait croire à un client qu'il signe une procuration alors qu'il lui présente une cession de de créance (4).

Un contractant « amène des individus inexpéri- « mentés, confiants, et non professionnels » à apposer leur signature au bas d'un écrit contenant le contraire de ce qu'ils croyaient signer (5).

Dans toutes ces affaires, malgré les énonciations précises des arrêts, la Cour de Cassation a reconnu comme exacte la qualification d'escroquerie. Elle n'a point nié l'existence du faux, mais elle n'a pas obligé, comme elle l'avait fait auparavant, les Cours d'Appel à se déclarer incompétentes. Il est difficile, nous semble-t-il, de mettre mieux en relief les tendances nouvelles de la

(1) Cass. 15 février 1850. S. 1850. 1. 366 et 30 mai 1850. B. 176.
(2) Cass. 29 mars 1852. B. 104 ; 10 août 1852. B. 291.
(3) Cass. 21 janvier 1869. D. 1869. 1. 439.
(4) Cass. 8 juillet 1865. B. 142.
(5) Cass. 15 mai 1914. B. 247.

Cour de Cassation, et le consentement tacite qu'elle a donné aux pratiques de correctionnalisation (1).

III

Sa mission ne se borne pas à examiner les moyens, que lui défèrent les parties. Son Procureur Général ou le Garde des Sceaux, par l'intermédiaire de ce magistrat, peuvent lui signaler les violations de la loi, que les intéressés n'ont pas relevées ; elle peut enfin s'en saisir elle-même. Les conséquences de ses arrêts ne sont pas identiques dans ces diverses hypothèses :

Lorque le Procureur Général, de sa propre initiative, porte à sa connaissance un jugement ou arrêt en dernier ressort, sujet à cassation, la Cour rend un arrêt de principe, *dans l'intérêt de la loi,* dont les parties n'ont pas le droit de se prévaloir. (Article 422. Code d'Instruction Criminelle).

Par contre l'article 441, qui envisage le cas ou le Procureur Général saisit la Cour sur l'ordre du Garde des Sceaux, reste muet sur les effets de l'arrêt de cassation. On l'a toujours intepréte dans un sens favorable au condamné en décidant que l'arrêt pouvait améliorer sa situation, mais qu'il ne devait pas l'aggraver (2).

(5) Ces tendances sont encore révélées par un arrêt récent du 3 juillet 1920. La Cour de Cassation a admis que le fait de tirer sur un groupe d'individus avec un revolver, qui s'est enrayé, ne constitue pas une tentative de meurtre mais le délit de violences et voies de fait. L'intention de l'agent ne faisait pas de doute ; l'enrayage de l'arme était une *impossibilité relative*, indépendante de la volonté de l'auteur, et qui d'après la jurisprudence antérieure (Cass. 4 novembre 1876. S. 77. 1. 48 et 4 janvier 1895. S. 95. 1. 108) n'empêchait pas la réalisation de la tentative punissable Dans cette décision la Cour suprême a isolé les faits les moins graves, afin de justifier la compétence correctionnelle. cf. Vidal et Magnol 6e édition. n° 102 bis. addenda et *Gaz. Pal.* 5 novembre 1920.

(2) Carnot. T. III. p. 222.
Cass. 25 mars 1836. B. 93 ; 10 décembre 1841. B. 349.

Toutefois le Garde des Sceaux peut restreindre le pourvoi à l'intérêt de la loi seulement (1).

La Cour de Cassation adopte la même règle lorsqu'elle soulève d'office un moyen d'ordre public, que les parties ou le Procureur Général n'ont pas cru devoir lui soumettre. Elle a soin de préciser, le cas échéant, que le sort du condamné n'est pas aggravé (2).

Conformément à cette jurisprudence, la violation de la loi, que constitue la correctionnalisation d'un crime, ne peut avoir d'effets pratiques que si la cassation est demandée par les parties. Dans les autres cas en effet, l'annulation doit être prononcée dans l'intérêt de la loi, sinon elle entraînerait la comparution du condamné devant la Cour d'Assises, et l'exposerait à des pénalités plus sévères.

En fait le Garde des Sceaux, qui approuve la correctionnalisation, et le Procureur Général, pour les mêmes raisons, ne demandent jamais dans l'intérêt de la loi l'annulation d'un arrêt, qui a consacré l'un des procédés, que nous avons étudiés. Nous n'avons pu trouver au Bulletin Criminel aucune décision rendue dans ces conditions.

La Cour pourrait sans doute suppléer d'elle-même à leur silence. Elle ne casserait pas l'arrêt ou le jugement, même dans l'intérêt de la loi : pour le faire il lui faut être saisie par des conclusions du Procureur Général. Mais à défaut de cassation possible, il lui est permis de relever la violation de la loi, de la signaler à l'attention des tribunaux. Dans l'espèce, qui lui est

(1) Cass. 9 décembre. 1899 B. 363.
(2(Cass. 29 juin 1882. D. 1882. 1. 383.
« 15 avril 1853. B. 137

soumise, son arrêt n'a point de conséquences pratiques, mais au point de vue doctrinal et jurisprudentiel il a toute l'autorité, qui appartient à l'opinion de la Cour suprême. Elle a fait d'ailleurs application de ces principes notamment en cas de « *contraventionnalisation* » :

Des individus sont poursuivis en simple police pour tapage nocturne, constaté par procès-verbal d'un commissaire de police. A l'audience l'un des prévenus dit à ses co-inculpés « qu'il est inutile de présenter « leur défense, qu'ils sont condamnés d'avance ». Le juge de paix condamne à 2 francs d'amende en vertu de l'article 10 du Code de Procédure civile l'auteur de ce propos, mais acquitte tous les prévenus du chef de tapage nocturne. Le ministère public se pourvoit en cassation contre ce jugement de relaxe, en tant qu'il a méconnu la foi due au procès-verbal. La Cour admet ce moyen, mais en relève d'office un second, la qualification inexacte donnée au propos tenu par l'un des prévenus. «..... En ce qui touche le moyen, relevé « d'office et résultant de ce que Léon Bordeveri n'a « été puni que de 2 francs d'amende, en vertu de « l'article 10 du Code de Procédure Civile, pour avoir « dit à ces co-prévenus à l'audience, qu'ils étaient « condamnés d'avance et qu'il était inutile de présen- « ter leur défense ;

« Attendu que ce propos caractérisait le délit « d'outrage prévu par l'article 222 du Code Pénal, « d'où il suit que le tribunal a faussement appliqué à « la cause le dit article 10 et commis une violation « expresse de la disposition combinée de cet article « 222 et de l'article 505 du Code d'Instruction Crimi- « nelle ;

« Mais *attendu que le demandeur a formellement « restreint le pourvoi par lui formé au chef de la « décision qui concerne le fait de bruit ou tagage noc- « turne, et que la cassation n'a pas été requise dans « l'intérêt de la loi au nom du Procureur Impérial.*

« La Cour casse et annule le susdit jugement « uniquement en ce qu'il a relaxé les prévenus de « l'action exercée contre eux par le ministère pu- « blic » (1).

La Cour de Cassation aurait eu maintes fois l'occasion de relever ainsi d'office une correctionnalisation illégale. Elle ne l'a point fait.

Un individu est condamné pour outrage public à la pudeur. Il se pourvoit en cassation, prétendant que la publicité, élément constitutif du délit n'est pas établie. Les énonciations de l'arrêt relatent des faits qui constituent de véritables attentats à la pudeur avec violences sur une mère et sa fille. L'avocat général le remarque dans ses conclusions, mais il n'insiste pas autrement sur l'illégalité, qu'a commise le juge d'instruction, en renvoyant le prévenu devant le Tribunal Correctionnel. La Cour pouvait au moins signaler cette fausse qualification dans son arrêt, elle n'en a rien fait (2). Ce cas n'est pas isolé ; dans nombre d'affaires d'outrage public à la pudeur elle a l'occasion de relever les éléments du crime d'attentat, elle s'abstient (3).

En matière de faux et d'escroquerie, même solution : le cédant d'un fonds de commerce produit à son

(1) Cass. 15 avril 1853. B. 137.
(2) Cass. 4 août 1877. D. 1878. 1. 287. et S. 1878. 1. 134 (Ponce).
(3) Cass. 5 juin 1920. D. 1921. 1. 68.

acheteur des livres falsifiés ; il est condamné pour escroquerie. La Cour de Cassation rejette son pourvoi, fondé uniquement sur une constatation insuffisante des éléments du délit. Elle garde le silence sur le crime de faux (faux *matériel*), que les énonciations de l'arrêt caractérisaient nettement, et qui constituait la manœuvre de l'escroquerie (1). Comment expliquer cette attitude sinon par la tendance, que nous avons déjà signalée ?

Nous pouvons mesurer maintenant l'importance du rôle de la Cour de Cassation dans le développement de la correctionnalisation. En exerçant sur les qualifications le droit de contrôle, qu'elle a souvent affirmé, elle pouvait empêcher cette pratique extra-légale. Elle a d'abord hésité, puis peu à peu elle a suivi la jurisprudence des tribunaux, au lieu d'imposer la sienne. Jamais sans doute elle n'a reconnu la correctionnalisation, mais par son interprétation de la loi elle l'a favorisée, par son silence elle l'a encouragée. Ainsi chargée uniquement de statuer en droit, elle doit parfois tenir compte des considérations de fait et des besoins de la pratique.

(1) Cass.26 juillet 1912. B. 426.

DEUXIÈME PARTIE

Examen Critique des Pratiques de Correctionnalisation

La correctionnalisation met en jeu trop de principes importants pour ne pas faire sentir ses effets dans tout l'ensemble de notre système pénal. La place qu'elle y occupe, est-elle suffisamment justifiée par les raison qui l'ont fait naître ? Les praticiens la considèrent le plus souvent comme une pratique regrettable, mais indispensable. « Une justice répressive, qui pour « être humaine, équitable et pondérée en est réduite à « mentir à ses principes, à tricher dans le choix des « articles de la loi visés, à sophistiquer ses formules « n'est pas l'idéal ; mais il semble qu'on ne puisse « renoncer à pareil errement » (1). D'autres se sont demandé si elle ne risquait pas d'énerver la répression, ou, en diminuant le nombre des affaires soumises au jury, si elle ne supprimait pas les garanties que le Code d'Instruction Criminelle a voulu réserver à tout accusé.

(1) De Valles. *Journ. des Parquets* 1916, p. 81.

Aussi a-t-elle été l'objet de nombreuses critiques : d'aucuns ont souhaité sa disparition, certains ont demandé qu'elle soit, comme dans d'autres pays, réglementée par la loi. Nous aurons donc à étudier la législation étrangère à ce sujet et à rechercher dans quelle mesure la France pourrait utilement s'en inspirer.

Ces divers points feront l'objet des trois chapitres de cette seconde partie.

CHAPITRE PREMIER

De l'Utilité et des Dangers de la Correctionnalisation Judiciaire

Les critiques, qu'on adresse à la correctionnalisation, peuvent se ramener à trois idées principales :

1° La correctionnalisation est une pratique illégale ; elle doit donc être écartée de toute bonne administration de la justice.

2° Elle est cause de confusion et d'inégalité dans la répression.

3° Elle restreint à tort la compétence du jury et rend plus difficile la manifestation de la vérité.

Nous reprendrons successivement ces trois observations.

I

Les Jurys, les Parquets, les Tribunaux, qui correctionnalisent, agissent certainement en violation de la loi. Celle-ci a défini les infractions, les a classées en plusieurs catégories, qui déterminent la compétence des juridictions. Les divers procédés de correctionnalisation sont autant de moyens pour échapper à ces dispositions. Le magistrat, qui instruit une affaire, doit avoir pour seul souci la recherche de la vérité et

n'a pas à se préoccuper des conséquences pénales d'une inculpation conforme aux faits, dont il établit l'existence. Celui qui la juge doit appliquer la peine prévue par la loi, dans les limites et avec les modalités qu'elle autorise. Il n'a pas le droit de substituer son opinion personnelle à l'appréciation, que le législateur a portée sur des actes punissables. Sous le prétexte d'éviter une trop grande sévérité, il ne lui appartient pas de corriger la loi et de remplacer la peine légale par celle, qui lui paraît mieux proportionnée à la gravité de l'infraction et à la culpabilité du prévenu. Sinon il risque de remettre en vigueur les règles de l'arbitraire des peines, en usage dans l'ancien droit (1), que le Code Pénal a pris soin d'empêcher. Tout accusé trouve dans l'application rigoureuse d'une loi, même mauvaise, la garantie de sa défense, les tribunaux ne peuvent la diminuer en rien.

On a cependant essayé de justifier en droit la correctionnalisation. M. Rousset, un magistrat, le tenta en 1854 dans un article intitulé : « *De la nécessité de* « *soumettre à la juridiction correctionnelle certains* « *faits légalement réputés crimes* » (2). A cette époque le mouvement commençait à prendre forme, bien des magistrats et des criminalistes le signalaient comme un danger. M. Rousset affirmait au contraire que la correctionnalisation était non seulement nécessaire mais encore « possible et logique ». Selon lui, l'instruction écrite suffit parfaitement à déterminer le fait

(1) cf. Muyart de Vouglans. Institution au droit criminel, p. 32 et Réfutation du Traité des délits et des peines. (1766).
Jousse. Traité de Justice criminelle. II, p. 593 à 599.

(2) Revue critique de Législation et de Jurisprudence. 1854, p. 352.

matériel de l'infraction avec ses circonstances atténuantes ou aggravantes et à préciser la gravité de l'intention coupable. Il prétend en trouver la preuve dans l'article 341 du Code d'Instruction Criminelle, aux termes duquel l'acte d'accusation expose « le fait et « toutes les circonstances, qui peuvent aggraver ou « atténuer la peine ».

Enfin, selon le même auteur, la Chambre du Conseil — qui à ce moment encore rendait l'ordonnance de renvoi — est juge de la compétence ; elle doit conformément à l'article 130 du Code d'Instruction Criminelle renvoyer le prévenu devant le Tribunal Correctionnel « si le délit est de nature à être puni des peines « correctionnelles » ; d'où, conclut M. Rousset, la possibilité pour la Chambre du Conseil de soustraire à la compétence de la Cour d'Assises, les crimes qui ne lui paraissent pas « de nature » à mériter une peine afflictive et infamante. Lui-même d'ailleurs reconnaît que cette interprétation singulière des textes du Code d'Instruction Criminelle a été repoussée formellement par la Cour de Cassation. Celle-ci en effet n'admit jamais qu'une Chambre d'instruction ou d'accusation renvoie un fait qualifié crime devant le Tribunal Correctionnel, même en reconnaissant l'existence d'une excuse légale, de la provocation par exemple (1).

L'article 130 n'a pas laissé aux juridictions d'instructions la liberté de décider quelle peine comportait l'infraction ; c'eût été leur demander de faire œuvre législative ; il les a chargées simplement de décider si *d'après la loi*, elle devait ou non entraîner une peine

(1) Cass. 25 février 1819. B. 35 et 8 janvier 1819. B. 3.

correctionnelle. Enfin l'article 341 exige que l'acte d'accusation présente au jury un exposé complet et impartial des faits de la cause, tels qu'ils résultent de l'information écrite. Il ne permet en rien au Procureur Général, pas plus qu'à la Chambre des mises en accusation, de décider quels effets pourront avoir sur l'application de la peine les circonstances qu'il rapporte.

Les arguments de texte de M. Rousset ont été repris en 1907, au Congrès du Droit pénal de Toulouse, par M. le Professeur Moye (1) ; nous ne croyons pas qu'ils puissent être retenus. Il parait inutile en effet de chercher à contester le caractère illégal de la correctionnalisation. Rien dans nos lois ne l'autorise ; lors de la discussion de la loi du 13 mai 1863 elle a été l'objet de vives attaques ; à cette date le législateur a entendu la condamner ; l'exposé des motifs ne laisse aucun doute à ce sujet : «... Dans plus d'un ressort « on écarte à dessein les circonstances aggravantes « pour saisir les tribunaux correctionnels avec une « apparence de régularité. Le gouvernement a dû « prendre cet état de choses en sérieuse considération. « Il n'est pas bon que les appréciations de la loi « pénale soient en désaccord avec le sentiment public, « que l'ordre des compétences et des juridictions soit « arbitrairement dérangé : s'il y a quelque chose « à faire, ce doit être fait par la loi... » (2). Le rapport de la commission du Corps législatif exprimait des idées analogues, après avoir constaté la faiblesse du jury, il déclare : « le mal en a produit un autre le

(1) Revue pénitentiaire. 1907, p. 1221.
(2) Moniteur. 1862. Annexe n° 14.

« plus grand de tous, quand il se produit dans le « domaine de la justice, nous voulons dire : l'arbi- « traire. Pour éviter des acquittements regrettables, « les magistrats ont été insensiblement conduits à « rechercher les moyens de soustraire à la compétence « de la Cour d'Assises, les crimes que le jury regarde « comme au dessous d'une juridiction aussi solen- « nelle..... Cette pratique, suggérée sans doute par des « intentions louables, avait de graves inconvénients ; « il importe que le juge ne puisse jamais se placer au « dessus de la loi » (1).

La loi du 13 mai 1863 n'a cependant nullement empêché le développement de la correctionnalisation. A cette époque elle commençait à prendre place dans les mœurs judiciaires ; on pouvait redouter ses conséquences. L'expérience a montré que, sauf de rares exceptions (2), les magistrats ne l'employaient qu'à bon escient pour des infractions qui avaient causé un dommage minime ou qui ne dénotaient pas la perversité du délinquant. Si cette illégalité portait une atteinte grave aux droits de la défense, les inculpés revendiqueraient la compétence de la Cour d'Assises, chaque fois qu'ils le pourraient, et malgré la résistance des tribunaux, ils les oblige-

(1) *Moniteur,* 7 mars 1863.
(2) Les magistrats poussent quelquefois trop loin la tendance à la correctionnalisation. C'est ainsi que dernièrement un juge d'instruction de Nice renvoyait devant le Tribunal Correctionnel, en vertu de la loi du 31 juillet 1920 sur la propagande anticonceptionnelle, deux femmes qui légalement devaient être inculpées d'avortement et de complicité. Le Tribunal Correctionnel se déclara incompétent, et après règlement de juges la Chambre des mises en accusation renvoya l'affaire devant la Cour d'Assises. (Trib. de Nice, 5 août 1921. Chambre des mises en accusation d'Aix, 13 octobre 1921. Inédits.)

raient dans bien des cas à reconnaître l'inexactitude de la qualification primitive. Or malgré le nombre important des crimes correctionnalisés, le total des arrêts d'incompétence rendus par les Cours d'Appel reste minime :

Années	Nombre d'affaires jugées	Nombre d'arrêts d'incompétence
1901	12.925	139
1902	13.095	113
1903	15.134	77
1904	14.418	89
1905	15.112	151
1906	14.412	117
1907	15.451	174
1908	16.890	156
1909	15.845	135
1910	15.885	208
1911	16.600	135
1912	17.383	137

Le chiffre des crimes correctionnalisés n'est pas mentionné dans les statistiques du Ministère de la Justice ; mais nous pouvons, à titre d'exemple, indiquer ceux qui concernent la Cour d'Appel d'Aix :

En 1920 elle a statué sur 225 affaires de vol, dont 89 étaient qualifiés et de la compétence de la Cour d'Assises d'après les pièces du dossier. Elle s'est déclarée incompétente 3 fois seulement à la requête des prévenus.

Elle a jugé 15 affaires d'abus de confiance, dont 4 qualifiés, aucun prévenu n'a soulevé l'incompétence.

En 1921 : Vols 331, dont 137 qualifiés, arrêts d'incompétence, 3 ; Abus de confiance 15, dont 7 qualifiés, arrêt d'incompétence, 1.

La correctionnalisation, bien qu'illégale, semble

donc être acceptée par les premiers intéressés — les condamnés, — c'est dire qu'elle ne lèse point leurs droits.

II

On a tiré argument de ces constatations, pour soutenir que finalement la correctionnalisation est avantageuse aux délinquants, qu'elle rend impossible la fermeté nécessaire à l'ordre public et à l'exemplarité. Peut-elle, comme on l'a prétendu, diminuer l'efficacité de la répression ? La réponse est aisée : les crimes correctionnalisés sont par hypothèse peu graves et ne méritent pas les travaux forcés ou la réclusion. Le jury dans la majorité des cas aurait reculé devant une peine aussi sévère, et aurait préféré l'acquittement. Le résultat eut été pire, car on peut répéter avec Beccaria que « le meilleur frein du crime est non « dans la sévérité de la peine, mais dans la certitude « d'être puni ».

Répression suffisante peut-être, dira-t-on, mais en tous cas forcément inégale. Dans tel département, à population dense, on est tenté de correctionnaliser pour éviter d'encombrer la Cour d'Assises, dont le rôle n'est déjà que trop chargé. Dans d'autres — où le nombre des habitants, et par conséquent la criminalité sont minimes — la correctionnalisation est plus rare, parce qu'elle semble moins nécessaire et parce que les crimes moins nombreux paraissent plus graves. L'individu coupable d'un vol qualifié risque donc d'être condamné aux travaux forcés dans les Basses-Alpes, tandis que dans la Seine ou dans les Bouches-du-Rhône il aurait comparu devant le Tribunal Correctionnel, qui aurait prononcé une simple

peine d'emprisonnement. Cette inégalité ne se rencontre pas seulement entre deux départements ou d'un cabinet d'instruction à l'autre, elle existe souvent entre les co-inculpés d'une même affaire. Les uns acceptent la correctionnalisation ; les autres devant la Cour d'Appel soulèvent l'exception d'incompétence et sont traduits en Cour d'Assises ; là, ou ils bénéficient de l'indulgence du jury, qui les acquitte, ou leurs espoirs sont déçus et ils sont punis d'une peine criminelle. Ainsi quatre individus, qui avaient pris une part égale à un même cambriolage, furent condamnés l'un à quatre années d'emprisonnement, les trois autre à six ans de travaux forcés. Un seul plus prudent avait accepté la décision du Tribunal Correctionnel ; les autres, après appel, avaient exigé leur renvoi devant les Assises (1).

Tel est, à notre avis, l'inconvénient le plus sérieux de la correctionnalisation. Les tribunaux répressifs apportent déjà par eux-mêmes dans l'appréciation des faits et dans la mesure de la peine des différences assez grandes pour qu'il soit regrettable de les voir s'accentuer encore.

Ces inégalités ne sont pas d'ailleurs la seule perturbation, qu'elle occasionne dans l'administration de la justice. Elle aboutit dans plus d'un cas à une division des faits, qui ne correspond ni à la réalité, ni aux intentions du coupable. Les infractions ne sont plus soumises dans leur ensemble aux tribunaux, qui nécessairement les jugent avec inexactitude. Le nombre des délits s'en trouve augmenté, celui des crimes

(1) Trib. de Marseille, 1er décembre 1919 et Cour d'Assises des B.-du-Rh. 21 juillet 1920 (Meffre, Laroza et autres) inédits.

diminué d'une manière factice ; la statistique criminelle est faussée ; nous ne pouvons plus être exactement renseignés sur l'état de la criminalité. Cette conséquence de la correctionnalisation n'a qu'une importance secondaire, car le compte-rendu annuel de l'administration de la Justice criminelle ne la dissimule pas ; il prend généralement soin (1) de spécifier les crimes pour lesquels elle est le plus souvent employée. Ceux qui consultent les statistiques peuvent donc tenir compte de cette pratique dans leurs déductions.

III

Aux yeux de beaucoup la correctionnalisation est surtout une marque de défiance vis-à-vis du jury. Souvent d'ailleurs ce grief est fondé moins sur des raisons de droit que sur des opinions politiques. Jules Favre (2), Gambetta (3) ont combattu la correctionnalisation, parce qu'ils voyaient en elle une atteinte aux libertés politiques, à la souveraineté du peuple, dont le jury est la manifestation. Nous n'avons pas ici à envisager ce point de vue. Mais pour certains le jury reste la juridiction, qui offre le plus de garanties d'indépendance et qui rend socialement le plus de services, selon les paroles de Tauret à l'Assemblée constituante, « celle qui tend à relever l'esprit public, à « réveiller dans les hommes le sentiment de leur dignité « et de leur indépendance et à les rapprocher par les « pensées, par les actions qui nourrissent et fortifient « le civisme ».

(1) Voir notamment les statistiques pour les années 1910 et 1912.
(2) Séance du Corps Législatif du 10 avril 1863, *Moniteur* du 11.
(3) Discours T. IX p. 408.

D'après Faustin-Hélie « le jury est la suprême « garantie de notre justice pénale et tout ce qui ten- « drait à le diminuer, tendrait par là même à affaiblir « la confiance qu'il doit inspirer à la justice » (1). Or la correctionnalisation réduit incontestablement le rôle du jury, institution qui devrait demeurer intangible ; où s'arrêtera-t-on ? « On enlèvera à l'arbre succes- « sivement de ses fruits, on émondera de ses branches. « On attaquera dans l'ombre ses racines pour arriver « peu à peu au jour, où il suffira de s'éloigner pour le « voir tomber et mourir » (2).

M. Cruppi, ancien Garde des Sceaux, ancien magistrat, a poussé le même cri d'alarme : « le jury par « un mouvement continu et rapide disparaît de jour « en jour du cercle de nos institutions » (3). M. Cruppi écrivait en 1898 ; depuis il a pu se rassurer : en vingt ans le jury n'est pas mort ; il a encore actuellement à statuer sur un nombre d'affaires respectable, si l'on en juge par les résultats statistiques des dix dernières années :

1909	2.185	1915	918
1910	2.160	1916	1.123
1911	2.091	1917	1.129
1912	2.344	1918	1.187
1913	2.152	1919	1.216
1914	1.636		

Les années de guerre exclues, le chiffre des crimes

(1) Revue critique 1862. p. 11.
(2) Ballot. Revue pratique du Droit français. T. XIII, p. 353.
(3) La Cour d'Assises, p. 3.

soumis au jury semble donc demeurer à peu près constant. Il a incontestablement baissé depuis 1850 ; on a trouvé dans cette diminution « une tendance à faire « de la Cour d'Assises une juridiction de luxe et d'ap- « parat, pour les beaux crimes, pour les affaires reten- « tissantes, qui passionnent ou émeuvent le public, « en généralisant la juridiction à toute vapeur et à « bon marché du Tribunal Correctionnel (1) ».

Les magistrats favoriseraient d'autant plus cette tendance qu'ils auraient toujours été hostiles à l'institution du jury, dont ils chercheraient sans cesse à restreindre la mission ; c'est un « retour à l'ordonnance de 1670, « au secret de la procédure, à la toute puissance des « magistrats de profession » (2). Mouvement dangereux, car les tribunaux correctionnels trop souvent surchargés, n'ont pas le temps d'examiner chaque cause avec tout le soin désirable, leur justice est nécessairement hâtive. « Laisser tomber la justice cri- « minelle aux mains du Tribunal Correctionnel, écrit « encore M. Cruppi (3), c'est devenir de toutes les na- « tions d'Europe celle, où la justice sera rendue d'après « le procédé le moins libéral et le moins scientifique ». Le ton même laisse deviner l'exagération de la pensée.

M. Cruppi aborde une vieille controverse, que nous ne reprendrons pas ici ; nous n'avons pas à examiner la question du maintien ou de la suppression du jury, constatons seulement qu'il est loin d'avoir donné tous les résultats qu'escomptaient ses fondateurs. Sa pré-

(1) Vidal. Cours de Droit criminel (4e édition) p. 91 (ce passage n'est pas reproduit dans la dernière édition).
(2) Cruppi op. cit. p. 3.
(3) Op. cit. p. 15.

tendue indépendance n'est que relative ; il ne dépend hiérarchiquement d'aucun chef, mais plus que toutes autres juridictions il est influencé par l'opinion publique. Ses membres n'ont pas à donner les raisons de leurs réponses, ni à justifier leur « intime conviction », et là où le jury se contenterait d'impressions, les magistrats exigent des preuves, témoignent parfois de scrupules, que plus d'un juré trouverait exagérés (1).

On a trop souvent opposé le magistrat implacable, ne connaissant que la loi et condamnant sans pitié, au juré, sans culture juridique, mais jugeant avec son bon sens, humainement. Rien n'est plus faux et la seule juridiction, composée uniquement de magistrats, qui statue en France au criminel, la Cour des Echelles du Levant, créée par la loi du 28 mai 1836, donne l'exemple d'une justice modérée, également éloignée d'une extrême rigueur et d'une extrême indulgence (2). La garantie que la Cour d'Assises présente aux accusés est souvent illusoire, à moins qu'on ne décore de ce nom l'espoir en un acquittement immérité.

Le contrôle de la Chambre des mises en accusation

(1) cf à ce sujet : Maxwell, Le Concept social du crime p. 348 et s.

(2) De 1910 à 1920 la Cour Criminelle des Echelles du Levant à eu à statuer sur quarante-un crimes. Elle a prononcé :

1 condamnation aux travaux forcés à perpétuité ;
1 condamnation à la déportation dans une enceinte fortifiée :
11 condamnations aux travaux forcés à temps ;
6 condamnations à la réclusion ;
15 condamnations à l'emprisonnement.

Elle a acquitté 9 accusés.

Les magistrats semblent d'ailleurs tendre de plus en plus à l'indulgence « Les Tribunaux correctionnels comme les Cours d'Assises, ont montré une indulgence qui s'est accrue d'années en années depuis 1913. « Non seulement les juges ont prononcé plus d'acquittements, mais ils « ont de plus en plus sustitué des peines pécuniaires aux peines corporelles ».

(Rap. du Garde des Sceaux sur l'Adm. de la Just. crim. de 1914 à 1919)

ne vient point, il est vrai, parachever l'œuvre du juge d'instruction, lorsque le crime est correctionnalisé dès l'information ; mais il est rare que les affaires de cette nature présentent de graves difficultés de droit ou de fait ; d'ailleurs la voie de l'opposition permet toujours aux inculpés de soumettre la cause à la Chambre d'accusation. Il ne sont donc pas livrés sans garanties à la juridiction correctionnelle.

Néanmoins il n'est pas douteux que les magistrats du Parquet, de l'instruction ou du siège aient été parfois poussés à correctionnaliser par une certaine défiance vis-à-vis du jury et de ses faiblesses ; ce sentiment a souvent été justifié. Rien ne permet d'en conclure, comme on l'a soutenu, qu'ils cherchent à obtenir ou à prononcer des condamnations fondées sur des preuves mal établies.

* * *

La correctionnalisation nous semble donc utile malgré ses inconvénients. Après une longue discussion (1), le Congrès de Droit pénal de Toulouse repoussait en 1907 un vœu qui la condamnait comme « illégale et arbitraire ». Il en adoptait au contraire un autre, qui reconnaissait ses mérites, tout en signalant les dangers qu'elle présente lorsqu'on en use avec excès : « quelque illégale que semble la correctionna-
« lisation, elle peut trouver sa justification en fait en
« l'état d'imperfection de nos lois pénales ; mais si elle
« peut être acceptée, c'est aux conditions absolues :

« 1° De n'être pas inspirée par la méfiance du jury.

(1) Revue pénitentiaire. 1907 p. 1214 et s.

« 2° De ne jamais avoir pour effet d'affaiblir une « répression nécessaire.

« 3° De n'avoir point pour objet d'obtenir du tribu- « nal une condamnation douteuse.

« L'Assemblée émet le vœu que la législation « criminelle française et spécialement les Codes Pénal « et d'Instruction Criminelle soient promptement « revisés ».

Son caractère illégal peut seul faire hésiter sur l'opportunité de la correctionnalisation « Mieux vaut « souffrir la faiblesse du jury, assister à des acquitte- « ments injustifiés, laisser des crimes impunis en « appliquant la loi, que de les réprimer à la faisant « violer par les tribunaux » disait M. Signoret dans son rapport au Congrès de Toulouse ; cette opinion ne parvint pas à triompher : un tel souci de la légalité aurait dans la pratique des conséquences désastreuses, plus dangereuses peut-être que la correctionnalisation. Mais si les tribunaux continuent à l'employer, n'y aurait-il pas intérêt à la corriger par des réformes législatives ? C'est ce qu'il nous appartient d'examiner maintenant.

CHAPITRE II

Législation Comparée

La correctionnalisation des crimes est prévue par certaines législations : on l'a considérée tantôt comme un mode d'application des circonstances atténuantes, tantôt comme une procédure simplifiée, propre aux affaires de médiocre importance, qui demandent une expédition plus rapide.

La Belgique, le grand duché de Luxembourg, l'Allemagne notamment, nous donnent des exemples intéressants d'une organisation légale des pratiques analogues à celles que nous venons d'étudier.

Belgique

La justice répressive est organisée en Belgique d'une façon identique à la nôtre. Le Code Pénal de 1810 était appliqué dans le Royaume des Pays-Bas. Peu à peu les peines criminelles qu'il prononçait, y sont apparues comme en France hors de proportion avec la gravité de certaines infractions. Dans les deux pays on s'efforça d'atténuer cette rigueur en modifiant soit le caractère de certains crimes, soit les règles de

l'instruction criminelle. La Belgique devait aller dans cette voie plus loin que la France :

Un arrêté-loi du 9 septembre 1814 permit aux Cours d'Assises de commuer la peine de la réclusion en celle de l'emprisonnement, si des circonstances atténuantes existaient en faveur de l'accusé et si le préjudice subi par la victime ne dépassait pas cinquante francs. Ce premier adoucissement était insuffisant ; pour les mêmes raisons qu'en France les magistrats prirent l'habitude de considérer comme délits des faits, qui légalement eussent dû être qualifiés crimes. Cette pratique amena les mêmes controverses que dans notre pays et en 1834, peu après l'indépendance de la Belgique, lors de la discussion du projet de la loi sur le jury, une section de la Chambre des représentants proposa d'attribuer aux juridictions d'instruction l'appréciation des circonstances atténuantes et de leur permettre de déférer directement certains crimes au Tribunal Correctionnel.

Cette proposition, adoptée par le Ministre de la Justice, devait être consacrée par la loi du 15 mai 1838 sur le jury, qui rendait légale la pratique de la correctionnalisation, mais seulement pour les crimes punis de réclusion. Une loi du 15 mai 1849 étendit son domaine à tous les cas où en raison de l'âge, des circonstances atténuantes ou d'une excuse il y aurait lieu de prononcer une simple peine correctionnelle. La loi du 4 octobre 1867 sur « *l'appréciation des* « *circonstances atténuantes par les Cours et Tribu-* « *naux* » mit ces dispositions successives en harmonie avec le Code Pénal récemment promulgué. Celle-ci a été elle-même modifiée par les lois des 23 décembre 1889, 3 septembre 1891 et 13 août 1919.

La loi de 1867 attribuait uniquement aux Cours et Tribunaux l'appréciation des circonstances atténuantes, le jury n'avait jamais à les déclarer ; la loi de 1919, lui a donné cette faculté, mais elle a maintenu la possibilité pour les Chambres d'instruction de correctionnaliser certains crimes par une déclaration de circonstances atténuantes.

La Chambre du Conseil, qui a conservé en Belgique le rôle qu'elle jouait en France avant la loi du 17 juillet 1856, peut à *l'unanimité* des voix, et par une ordonnance *motivée*, renvoyer le prévenu devant le Tribunal Correctionnel, « dans tous les cas où il y « aurait lieu de ne prononcer qu'une peine correction- « nelle à raison soit d'une excuse, soit de circonstances « atténuantes » (art. 2). La Chambre des mises en accusation a la même faculté ; sa décision doit être également rendue à l'unanimité (art. 6).

Le Tribunal ne peut point décliner sa compétence et il ne peut prononcer qu'une peine correctionnelle (art. 3).

Seuls le ministère public ou la partie civile peuvent former opposition à l'ordonnance de renvoi devant le tribunal (art. 6).

Signalons enfin qu'à côté de la correctionnalisation la loi du 4 octobre 1867 crée la « *contraventionnalisation* », qui permet aux juges correctionnels de renvoyer le prévenu en simple police, lorsque les faits sont peu graves et qu'il y a lieu de lui acorder le bénéfice des circonstances atténuantes.

Les Chambres d'instruction ne correctionnalisent ainsi qu'autant que la peine normale est de 15 ans de travaux forcés au maximum, sauf pour les vols qualifiés commis avec violences, dans les maisons ha-

bitées, ou sur les chemins publics. (art. 471 et 472 du Code pénal belge), le renvoi en police correctionnelle peut alors être prononcé, même si la peine est supérieure à 15 ans de travaux forcés.

Cette dernière disposition, introduite par la loi du 13 août 1919 précise le caractère du système belge de correctionnalisation : c'est une application anticipée des circonstances atténuantes. Elle n'est possible qu'au cas où par le jeu de celles-ci, la peine normale pouvait être abaissée jusqu'à l'emprisonnement correctionnel, c'est-à-dire si, comme en France, elle ne dépassait pas les travaux forcés à temps. Les crimes punis de la peine de mort ou des travaux forcés à perpétuité — sauf l'exception ci-dessus indiquée — ne sont jamais correctionnalisés. La loi du 4 octobre 1867 et celles qui l'on l'on suivie n'ont nullement transformé le système répressif antérieur, elles *ont simplement modifié la compétence* : « la peine applicable reste la même, le « juge qui la prononce a seul changé » (1).

Ces dispositions enfin ne s'appliquent ni aux crimes politiques, ni aux délits de presse, pour lesquels la Constitution belge (art. 68) a prévu la compétence exclusive de la Cour d'Assises.

Cette législation, qui pour la première fois organisa une procédure de correctionnalisation, n'a pas été sans soulever de vives critiques au début de son application et notamment de la part du barreau (2). Nous aurons à y revenir quand nous examinerons si elle

(1) Poux-Franklin. De la correctionnalisation des crimes en Belgique p. 20.

(2) Timmermans. Commentaire de la loi du 4 octobre 1867. Introduction p. XXVI ; Poux-Franklin. op. cit. p. 26,

pourrait être utilement adoptée en France. Actuellement elle semble être généralement acceptée en Belgique. La loi de 1867 a subi quelques modifications de détail, le principe est resté, on ne l'a pas contesté au cours des débats de la loi du 23 août 1919 (1).

Luxembourg

Une loi du 18 juin 1879 a reproduit dans des termes à peu près identiques la loi belge de 1867. La loi du 16 mai 1904 l'a modifiée et a facilité la correctionnalisation. Elle décide en effet que le renvoi d'un inculpé en police correctionnelle pour crime est ordonné par la Chambre du Conseil, non plus à l'unanimité mais à la majorité.

On fait dans le Luxembourg le plus grand usage de le correctionnalisation. Dernièrement un sous-officier inculpé d'avoir pris contre l'ordre du gouvernement le commandement de la troupe au cours des émeutes de décembre 1918 — *crime politique* — prévu et puni par l'article 127 du Code Pénal luxembourgeois, correspondant à l'article 93 du Code français, a été renvoyé par la Chambre du Conseil devant le Tribunal Correctionnel et condamné à deux années d'emprisonnement avec sursis (2).

Italie

Le Code de procédure pénale du 1er janvier 1866 organisait un système de correctionnalisation analogue à celui qui a été adopté en Belgique. Le renvoi en police

(1) Voir Pasinomie belge. 1919. n° 457.

(2) Tribunal de Luxembourg. 29 octobre 1921. Giffes. Inédit.

correctionnelle ne pouvait être prononcé que par la Chambre des mises en accusation et à l'unanimité des voix. Ce système a été abrogé par l'article 31 du décret royal du 1er décembre 1889.

Allemagne

Le Code d'organisation judiciaire de 1877 ne fixe pas la compétence des diverses juridictions pénales, comme le Code d'Instruction Criminelle français, parallèlement à la classification des infractions.

Le *Schwurgericht,* qui correspond à notre Cour d'Assises, ne statue pas sur tous les crimes. Les moins graves sont jugés par le *Landsgericht*, (Tribunal Correctionnel). Enfin les délits de peu d'importance sont ou peuvent être déférés au *Shœffengericht*, qui a le même rang que notre tribunal de simple police.

Le Code allemand attribue ainsi au Landsgericht la connaissance :

1° Des crimes de vol qualifié, d'attentat à la pudeur pouvant être punis au maximum de 10 ans de travaux forcés ;

2° De tous les crimes punis au maximum de 5 ans de travaux forcés ;

3° De tous les crimes, commis par les mineurs de 18 ans (art. 72 et 75 de la loi du 27 janvier 1877).

L'application des circonstances atténuantes n'a aucune influence sur la compétence.

De même le Schœffengeritch composé d'un juge et de deux échevins (sorte de jurés) statue directement non seulement sur les contraventions, mais sur tout les délits entrainant une peine qui ne dépasse pas

trois mois d'emprisonnement ou 600 marks d'amende.

Il existe en outre une « *contraventionnalisation* » facultative, qui rappelle le système belge. Sur conclusions du ministère public, la Chambre du Conseil du Landsgericht peut renvoyer devant le Schœffengericht les délinquants en faveur de qui elle estime qu'il existe des circonstances atténuantes. Cette décision n'est susceptible d'aucun recours.

CHAPITRE III

Des Réformes législatives à intervenir

I. Projets et propositions de lois : participation du jury à l'application de la peine — circonstances très atténuantes — peines parallèles. — II. Déclassement de certains crimes. — III. Correctionnalisation par les juridictions d'instruction.

I

« C'est une preuve infaillible de l'imperfection des « lois criminelles, disait le Garde des Sceaux à la tri- « bune de la Chambre lors des débats de la loi du « 25 juin 1824, lorsque ceux qui les exécutent trou- « vent dans leur conscience de justes motifs pour les « violer » (1). Malgré cette imperfection le législateur français n'a jamais envisagé une réglementation des pratiques de correctionnalisation. Des modifications apportées à la procédure de la Cour d'Assises et aux pouvoirs du jury pourraient peut-être atteindre indirectement la correctionnalisation. Divers projets de loi dans ce sens ont été déposés sans qu'aucun n'ait encore été adopté :

Participation du jury à l'application de la peine. — Les acquittements en Cours d'Assises expriment souvent moins une conviction d'innocence que la

(1) *Moniteur*. 28 mai 1824.

crainte d'un châtiment trop rigoureux. Malgré la loi le jury connait toujours, nous l'avons vu, les pénalités, que peuvent entraîner ses réponses. Il redoute que la Cour ne se montre trop sévère et ne fasse ce qu'il considère comme un abus de son verdict. Le président, souvent consulté par lui au cours de sa délibération, ne peut lui faire aucune promesse sur le quantum et la nature de la peine, il ignore l'opinion de ses assesseurs. Le ministère public, pour empêcher un acquittement, s'engage parfois à solliciter de la Cour dans ses réquisitions, soit le minimum de la peine, soit le bénéfice de la loi de sursis, ou à donner un avis favorable au recours en grâce du condamné. On éviterait ces « marchandages », contraires à la loi et indignes de la justice, on dissiperait les craintes des jurés, en leur permettant de concourir à l'application de la peine. Ils l'ont à plusieurs reprises demandé, le jury du Gers à la deuxième session de 1912 (1) celui de l'Aude en mai 1912 (2), celui du Rhône en octobre 1921, celui des Bouches-du-Rhône en décembre 1921 (3).

(1) Revue pénitentiaire. 1912 p. 769.

(2) Rev. pénit. 1912 p. 905.

(3) Vœu des Jurés des Bouches-du-Rhône : « Considérant qu'une des « causes les plus certaines des acquittements qui sont prononcés par les « Cours d'Assises, résulte de ce fait que l'application des peines encou- « rues, échappe totalement au jury chargé seulement de résoudre des « questions de culpabilité et d'innocence ; considérant qu'il y a souvent « disproportion entre les faits répréhensibles poursuivis et les condam- « nations encourues ; les jurés soussignés estiment qu'il serait extrême- « ment utile à la bonne administration de la justice, de donner au jury « des pouvoirs beaucoup plus étendus que ceux qu'il détient de la loi.

« En conséquence, ils émettent le vœu suivant :

« Que le jury, avec l'aide et l'assistance du magistrat directeur des « débats, ait la possibilité légale d'appliquer lui-même la peine encourue « suivant une échelle convenablement graduée, qui permettrait de punir « les coupables dans la proportion la plus juste et la plus équitable. « Les soussignés demandent à M. le Présideut de la Cour de vouloir bien « transmettre le vœu ci-dessus à M. le Garde des Sceaux ».

Des propositions de loi dans ce sens furent déposées sur le bureau de la Chambre en 1906 et en 1907 (1). Le Gouvernement fit sienne cette conception dans un projet du 20 mars 1908, qui selon l'exposé de motifs, « tendait à rentrer dans la vérité des faits et dans la « logique » (2). Dans son rapport, M. Raoul Péret faisait l'historique des transformations de la procédure en Cour d'Assises et montrait comment cette réforme était le terme logique d'une évolution (3). Néanmoins le projet n'eut pas de suite. Il vient d'être une seconde fois proposé au Parlement par le gouvernement le 17 mars 1921 (4). Souhaitons qu'après une aussi longue attente, il soit enfin voté par les Chambres. Une telle loi amoindrira sans doute l'utilité de la correctionnalisation : elle empêchera des acquittements injustifiés et rendra plus ferme la répression des crimes. Mais fréquemment encore les jurés au moment de leur délibération sur la culpabilité auront les mêmes hésitations qu'auparavant. Le mécanisme des peines leur échappe le plus souvent, ou ils le comprennent mal et dans la crainte d'être obligés de se montrer plus sévères qu'ils ne le voudraient, il leur arrivera de se décider pour l'acquittement.

Circonstances très atténuantes. — Sans aller jusqu'à permettre au jury de délibérer sur l'application de la peine, on a cherché à étendre d'une autre façon ses pouvoirs à ce sujet. Une proposition de loi de M. Bozérian, sénateur, du 4 mai 1885, reprise le 5 juillet 1901 par MM. Chaumié et Leydet avec quelques différences de détail (1), tendait à ce que le jury puisse faire bénéficier l'accusé de *circonstances très atténuantes*. Celles-ci auraient obligé la Cour à n'appliquer qu'une peine correctionnelle minime. Cette innovation permettrait au jury de se montrer indulgent sans descendre jusqu'à l'acquittement, mais ne risquerait-elle pas d'ajouter à sa tâche une nouvelle cause de difficulté ?

(1) Le 12 novembre 1906 par MM. Raoul Péret, Labori et autres (J. Off. 1906 ann. n° 415) ; le 26 novembre 1907 par M. Ajam (J. Off. ann. n° 1345).
(2) J. Off. annexe n° 1605.
(3) J. Off. 1908. annexe n° 1793.
(4) Rev. pénit. 1921 p. 135.

Système des peines parallèles. — Certains enfin estiment que la création *de peines non déshonorantes*, éviterait des acquittements injustifiés ; elle donnerait au jury la possibilité de sanctionner plus légèrement des crimes, qui comme le duel ou le meurtre passionnel, n'entachent pas la conscience au même degré que certains autres. On a objecté à l'encontre du système *des peines parallèles* la difficulté de discerner les mobiles des coupables ; on s'est demandé en outre si toute peine n'est point par nature déshonorante et si pour ces raisons les résultats pratiques désirés pourraient être obtenus (2).

Ces réformes d'ailleurs laisseraient substituer d'autres inconvénients, auxquels la correctionnalisation permet d'échapper : encombrement des Cours d'Assises — longueur de la détention préventive — frais élevés de la procédure. Elles ne suffiraient pas à la rendre inutile.

(1) Revue pénitentiaire 1902 p. 357.
(2) cf. rapport de M. le Professeur Garçon à la Société des prisons et sa discussion (Revue pénitentiaire, 1896 p. 829. 1099, 1110) rapport du même à la Société des prisons. Revue pénit. 1914. p. 863.

II

Ce ne sont là que moyens indirects. Par la loi du 13 mai 1863 on avait voulu l'atteindre directement. La Chancellerie avait auparavant invité les Procureurs Généraux et les Premiers Présidents à formuler leur avis sur les changements qu'il conviendrait d'apporter au Code Pénal ou au Code d'Instruction Criminelle. Les réponses avaient indiqué trois sortes de réformes : déclassement des crimes pour lesquels le jury témoignait le plus souvent son indulgence — suppression des peines de la réclusion, du banissement et de la dégradation civique — possibilité pour les Chambres d'accusation de déclarer les circonstances atténuantes (1). La première seule de ces propositions devait être retenue par le gouvernement impérial. La loi de 1863 correctionnalisa vingt-deux faits, jusqu'alors qualifiés de crimes. Elle ne fit qu'étendre les dispositions des lois du 25 juin 1824 et du 28 avril 1832, qui avaient déjà modifié le caractère de plusieurs infractions (2). La loi du 28 mai 1838 avait transformé en délit

(1) Rapport de la Commission du Corps législatif. *Moniteur* du 6 mars 1863 et discours du Commissaire du Gouvernement. *Moniteur* du 18 avril.

(2) *Loi du 25 juin 1824 et 28 avril 1852 :* vols dans les champs, vols dans les auberges, commis par d'autres que les aubergistes ou leurs préposés.
Loi du 13 mai 1863 : coloration des monnaies, contrefaçon des marques et sceaux de l'Etat, fabrication de faux passeports et de faux permis de chasse, de faux certificats, concussion (si la somme indûment perçue ne dépasse pas trois cents francs) voies de fait commises à l'audience, évasion, bris de scellés, violences commises par les mendiants et vagabonds, coups et blessures ayant entraîné une incapacité de plus de vingt jours, faux témoignage en matière correctionnelle, violation des secrets de fabrique, vols commis par les voituriers ou bateliers, contrefaçon de clefs, vol avec enlèvement de bornes.

de banqueroute simple des faits que le Code de Commerce de 1807 punissait comme constituant la banqueroute frauduleuse. Ces tendances n'ont pas encore disparu, puisque à plusieurs reprises on a réclamé la correctionnalisation de l'infanticide (1), et que récemment le gouvernement a soumis au Parlement un projet de loi tendant à correctionnaliser l'avortement (2), crimes pour lesquels le jury semble en effet au cours de ces dernières années avoir fait preuve d'une indulgence vraiment excessive.

Nous n'avons pas ici a discuter le mérite de ces projets, mais simplement à examiner si cette extension du nombre des délits au détriment de celui des crimes est le véritable remède qu'il convient d'apporter à la correctionnalisation judiciaire. Le moyen semble radical, mais ne va-t-il pas trop loin ? Il risque de rendre la répression insuffisante dans des cas où le jury n'hésite pas à faire prononcer une peine afflictive et infamante. Si beaucoup de femmes accusées d'avortement ou de complicité ont été acquittées par faiblesse, d'autres, les « avorteuses » professionnelles — sage-femmes, notamment — ont été punies de travaux forcés ou de réclusion (3).

Enfin la gravité d'une infraction n'est pas toujours

(1) Proposition Félix Martin. Sénat. *J. Off.* doc. parl. ann. 1899 p. 68. Revue pénitentiaire 1912 p. 947.

(2) Chambre des Députés, 3 décembre 1910 *J. Off.* du 4 décembre. La correctionnalisation de l'avortement était déjà prévue par le projet de loi déposé le 31 juillet 1910 par M. Barthou (*J. Off.* 1910. doc. parl. n° 3220 p. 334) et par la proposition de M. le Professeur Lannelongue, votée dans son ensemble par le Sénat le 28 janvier (*J. Off.* du 29 p. 40 et s.) et dont on a tiré la loi du 31 juillet 1920, sur la provocation à l'avortement et la propagande anticonceptionnelle.

(3) cf. Garçon. *Jour. des Débats.* 6 mai 1921.

appréciée de la même façon selon les temps. Tels faits, qui semblent à une époque nécessiter un châtiment sévère, paraissent plus tard mériter beaucoup moins de rigueur. Actuellement la peine de travaux forcés à perpétuité est souvent jugée excessive pour celui qui a fabriqué quelques francs de fausse monnaie (art. 132 C. P.) ; en 1810, il eût été puni de mort. Inversement à la suite du nombre croissant des vols commis dans les chemins de fer pendant la guerre et les années qui l'ont suivie, les tribunaux se montrèrent particulièrement sévères pour ces délits. La Chambre des députés vient même d'adopter une proposition de loi de M. Ignace, aux termes de laquelle les vols commis dans les wagons de voyageurs et de bagages, réunis en convoi, seraient punis de peines allant, selon les circonstances, de la réclusion aux travaux forcés à perpétuité (1).

Selon les besoins de l'ordre social ou des idées du moment la loi pénale doit être l'objet d'incessantes retouches. « Elle proportionne ses forces aux résis-« tances qu'elle rencontre ; elle étend ou circonscrit « ses pénalités, elle les aggrave ou les modère suivant « que les infractions présentent plus ou moins de « péril à la paix publique, qu'elles se multiplient « ou quelles décroissent, que la répression est plus « efficace ou moins assurée » (2). Quoiqu'on fasse, la loi pénale pourra toujours paraître dans certains cas trop rigoureuse et la correctionnalisation demeurera nécessaire. D'ailleurs contrairement aux espoirs

(1) Séance du 10 février 1922 *J. Off.* du 11. Débats parlementaires p. 348.
(2) Faustin Hélie. Rev. Crit. 1862. p. 97.

de ses auteurs la loi de 1863 n'est pas point parvenue à l'empêcher.

Aussi les criminalistes ont-ils cherché s'il n'y aurait pas une façon de régler la compétence des juridictions répressives *d'après la gravité des actes punissables*. Au lieu d'attribuer soit à la Cour d'Assises, soit au Tribunal Correctionnel telle infraction déterminée en toutes hypothèses, on a cherché à établir pour un même fait des distinctions. Selon la gravité du préjudice causé ou l'âge de l'inculpé il y aurait tantôt crime, tantôt délit. Tel était l'avis du Procureur Général Salneuve dans le rapport que nous avons déjà signalé (1) : le vol serait transformé en délit, quelques soient les circonstances aggravantes qui l'ont accompagné, si la valeur de l'objet de dépassait pas cinquante francs ou si le prévenu avait moins de vingt-et un ans. Ortolan, qui condamnait en principe la correctionnalisation, voyait là un moyen de la rendre inutile : « le procédé le plus simple et le plus moral « serait que la loi fit elle-même quelques distinctions « entre les vols suivant la valeur des objets volés » (2).

C'est encore l'opinion de Massabiau (3). Selon lui la Chambre des mises en accusation devrait pouvoir renvoyer en police correctionnelle tout coupable d'un crime contre la propriété si le dommage est inférieur à cinquante francs et s'il n'y a pas récidive, tout auteur d'un crime contre les personnes autres que les ascendants et les officiers publics, si la mort ou une incapacité de plus d'un mois ne s'en est pas suivie.

(1) Voir page 29.
(2) Droit pénal T. I. n° 977.
(3) Manuel du Minstère public T. II. n° 2776.

Ce critérium ne nous parait pas pouvoir être admis ; si la faculté de correctionnaliser dépendait uniquement de préjudice causé, on en arriverait vite à considérer automatiquement comme délits tous les faits sans conséquences dommageables et à oublier les intentions du coupable. Or tel fait, qui a causé peu de préjudice, dénote une perversité plus grande et par conséquent un danger social plus sérieux que tel autre, dont les effets matériels ont été graves.

***

La législation allemande a séduit quelques auteurs. M. Cruppi notamment (1) repousse notre classification actuelle des infractions et les règles de compétence de nos tribunaux. Il propose le rétablissement de la Chambre du Conseil en tant que « *juridiction de qualification* » et une modification dans la composition du Tribunal Correctionnel. Un magistrat y siègerait entouré de deux échevins. Ce projet a le grand inconvénient de bouleverser complétement les principes de la procédure criminelle instaurée par nos codes. Il ne s'agit pas sans doute d'adopter complètement le système allemand, qui attribue compétence aux tribunaux correctionnels pour juger dans tous les cas certains crimes ; ce serait aller à l'encontre du but cherché par M. Cruppi et étendre les pouvoirs de juridiction correctionnelle. Il laisse la classification des infractions un peu à la discrétion de la « Chambre de qualification, » et il emprunte à l'Allemagne l'organisation du Schœffengericht. Le développement de l'échevinage ferait disparaître, à son avis, les tendances contraires, qui se sont manifestées entre le jury et les Tribunaux Correctionnels. Il en oublie les inconvénients. Si l'on songe aux difficultés que l'on éprouve parfois en raison du mauvais vouloir des intéressés à constituer le jury de session des Cours d'Assises, ou à réunir les assesseurs des Commissions arbitrales de loyers, prévues par la loi du 9 mars 1918, on se rend compte des obstacles que rencontrerait la composition des tribunaux d'échevins.

(1) Op. cit. in fine.

Notons enfin que l'Allemagne n'a conservé cette juridiction que pour les infractions peu graves, qui n'impliquent généralement pas de points de droit (1) difficiles à saisir par les assesseurs.

Sans chercher à créer des organismes nouveaux, il nous semble qu'on pourrait en utilisant les rouages existants de notre procédure criminelle remédier aux inconvénients de la correctionnalisation, telle qu'elle est actuellement pratiquée.

III

Un système analogue à celui qui existe en Belgique serait à notre avis la meilleure solution du problème que nous étudions. Il n'y aurait pas lieu de rendre à la Chambre du Conseil le rôle que la loi du 19 juillet 1856 lui a enlevé. Par ailleurs donner à chaque juge d'instruction le pouvoir d'admettre les circonstances atténuantes, comme le propose M. Rousset dans l'article que nous avons cité (2), ne serait que consacrer légalement les habitudes actuelles sans les améliorer.

(1) Il en est de même en Serbie et en Bosnie-Herzégovine qui en 1879 et en 1892 ont établi des tribunaux semblables aux Schœffengericht.

(2) Voir page 72.

En outre il risquerait d'y avoir entre les divers magistrats de trop grandes différences d'appréciation. La Chambre des mises en accusation nous parait désignée pour remplir cette mission : elle ne statuerait plus seulement sur la compétence. Elle deviendrait une « juridiction de triage » (1) et grâce à une déclaration de circonstances atténuantes ou d'excuse légale, elle renverrait devant le Tribunal Correctionnel les individus coupables de crimes, dans les cas où l'article 463 du Code Pénal permet de descendre jusqu'a l'emprisonnement. Afin de donner toutes garanties à l'inculpé et d'assurer une répression suffisante, l'arrêt de renvoi devrait sous peine de nullité préciser les circonstances atténuantes invoquées et ne pas se contenter d'une simple formule, qui deviendrait de style. La décision serait, comme en Belgique, rendue à l'unanimité des voix.

Le Tribunal Correctionnel aurait la possibilité de se déclarer incompétent si les débats oraux démontraient l'inexactitude des appréciations de la Chambre des mises en accusation ou établissaient à l'encontre du prévenu de nouvelles charges. On objectera que cette faculté entraînerait une prolongation de l'instance et de la détention préventive, que la correctionnalisation a justement pour but d'abréger, Mais il est à prévoir qu'elle serait rarement exercée. L'exemple de la Belgique permet de croire que la correctionnalisation serait pratiquée par les Chambres d'accusation en connaissance de cause et sans exagération.

Ce projet de réforme, accueilli favorablement par

(1) cf. Poux-Franklin. op. cit.

beaucoup de magistrats (1) a été aussi l'objet de vives critiques, soit au Parlement belge lors des débats de loi du 15 mai 1849, soit au Congrès de droit pénal de Toulouse en 1907. Là, le rapporteur M. Signoret s'y est vivement opposé : « un système de nature à « compliquer la marche des affaires criminelles, im- « parfait au point de vue de ne pas se prêter à toutes « les situations et de laisser subsister une pratique « illégale, qu'il avait précisément pour but de suppri- « mer, un système qui, comme la démonstration en « a été faite pour les législations étrangères, est « contraire à toutes les données du droit pénal mo- « derne, voilà ce que serait la correctionnalisation « légale des crimes ».

Nous avons déjà écarté l'objection relative à une prétendue complication de la procédure ; les autres critiques ne nous pa aissent pas devoir être retenues davantage. Si en effet la Chambre des mises en accusation avait les pouvoirs que nous venons d'indiquer, il est probable que les magistrats du Parquet ou de l'Instruction n'hésiteraient pas à lui soumettre les affaires, qu'ils renvoient maintenant directement devant le Tribunal Correctionnel, contrairement à la loi. Dans l'état actuel de notre législation, la Chambre des mises en accusation, dès qu'elle reconnait qu'un fait doit être légalement qualifié crime, est dans l'obligation de prononcer un arrêt de renvoi devant la Cour d'Assises. Elle ne peut pas saisir la juridiction correctionnelle sous prétexte que la peine est trop sévère (2) ; si elle admet l'existence d'une excuse légale, elle peut

(1) cf. Poux-Franklin. op. cit.
(2) Cass. 12 avril 1833. S. 1833. 1. 719.

le mentionner dans son arrêt, mais elle ne peut pas donner directement compétence au Tribunal Correctionnel, quand bien même l'accusé devrait encourir une simple peine d'emprisonnement (1). En pratique elle se borne dans la plupart des cas à examiner si le juge d'instruction a donné aux faits la qualification légale ; elle la rectifie ou la précise, mais les arrêts de non-lieu ou de renvoi en police correctionnelle sont relativement peu nombreux (2). Il est rare qu'elle correctionnalise un crime à la façon des juges d'instruction, en tournant la loi. Du jour où elle aurait à apprécier la moralité de l'inculpé, les raisons qui l'ont fait agir, le préjudice causé pour accorder ou refuser les circonstances atténuantes, les juges d'instruction n'auraient aucune raison de continuer à correctionnaliser ; la Chancellerie ne manquerait pas de le leur interdire très certainement.

La seconde critique est plus grave. Les juridictions d'instruction ont pour but d'examiner si les présomptions et les charges relevées contre l'inculpé sont suffisantes pour amener sa comparution devant la justice répressive. Ce point établi, il leur appartient de désigner la juridiction compétente, qui n'est d'ailleurs pas liée par leur décision. Elles n'ont aucune qualité pour se prononcer sur la culpabilité, ni par conséquent sur les

(1) Cass. le 13 janvier 1820 *Jour. Palais.* T. 15 p. 693 ; 8 juillet 1831. D. 1832. 1. 65 ; Montpellier 11 janvier 1849. D. 49. 2. 142.

(2)

Années	Arrêts de non-lieu	Arrêts de renvoi en police correctionnelle	Années	Arrêts de non-lieu	Arrêts de renvoi en police correctionnelle
1902	156	46	1908	187	38
1903	143	60	1909	221	46
1904	177	73	1910	251	71
1905	146	39	1911	245	63
1906	175	33	1912	303	46
1907	177	50			

circonstances qui la modifient. « En la forçant à se « prononcer d'une manière définitive sur des excuses « qui dépendent de faits différemment appréciables, « on rend la Chambre des mises en accusation juge des « faits, c'est-à-dire qu'on la fait sortir du cercle dans « lequel la loi l'a placée » (1). Cette observation paraît, au premier abord, déterminante ; ce n'est qu'une apparence. Il est incontestable que les circonstances atténuantes sont de nature à modifier le degré de culpabilité, mais l'arrêt de renvoi laisserait au Tribunal son entière liberté d'appréciation sur ce point. La Chambre des mises en accusation, de même qu'elle statuerait sur la valeur des charges, examinerait le degré de gravité du fait, *pour le cas où il serait reconnu constant par le Tribunal,* dont elle ne préjugerait en rien la décision. Et alors toute la question se réduit à savoir si une juridiction d'instruction peut trouver dans la procédure écrite des motifs certains d'atténuation, affectant l'acte punissable, ou la personne du présumé coupable.

Les débats oraux donnent assurément plus de vie à une affaire : l'attitude des témoins ou de l'accusé, la forme exacte de leurs déclarations sont autant d'éléments d'appréciation intéressants, que ne relate pas un procès-verbal d'interrogatoire ou de déposition. Mais si un domestique, sans antécédents judiciaires a soustrait quelques francs à son patron, peut-on soutenir que la Chambre des mises en accusation ne trouve pas dans les faits eux-mêmes, tels que les relate l'information, des motifs suffisants pour correctionna-

(1) Discours de M. Destrivaux à la Chambre des députés belge le 15 mars 1849. Annales parlementaires p. 1006.

liser ? De même si un individu au cours d'une rixe crève l'œil de son adversaire, les pièces de la procédure, qui établissent qu'il a agi sans intention criminelle, que sa conduite antérieure à toujours été exempte de reproches, ne permettent-elles pas de le traduire simplement devant le Tribunal Correctionnel.

Dans bien des cas la Chambre d'accusation serait suffisamment éclairée pour se prononcer avant tous débats oraux sur l'existence des circonstances atténuantes. Cette réforme aurait non seulement l'avantage de rendre légales les pratiques de correctionnalisation, mais encore celui de les rendre uniformes. Une jurisprudence ne tarderait pas à s'établir, qui tracerait peu à peu le tableau général des diverses circonstances atténuantes susceptibles d'entraîner la correctionnalisation, et il y aurait nécessairement moins de diversité entre les décisions de vingt-neuf Chambres des mises en accusation qu'entre celles de quatre cents juges d'intruction.

Aucune raison de droit ou de fait ne nous parait donc faire obstacle à la réforme, que nous venons d'exposer. Elle mettrait fin à la correctionnalisation illégale, dont elle maintiendrait les avantages.

CONCLUSION

La correctionnalisation n'aurait pas été adoptée d'une façon aussi générale, si elle ne s'était pas développée conformément à l'évolution du droit pénal. La relation, que le juge doit établir entre l'infraction et la peine, est non seulement le point le plus délicat de sa tâche, mais encore l'un des problèmes les plus discutés par les criminalistes. Il a suscité de vives controverses et a donné naissance à des théories contradictoires. Il n'avait pas échappé aux auteurs de l'ancien droit : « Il est difficile, écrivait Muyart de « Vouglans (1), de saisir ce véritable point de corres- « pondance qui doit se trouver entre la peine et le « crime. Cette difficulté vient sans doute de ce qu'on « ne considère point assez la nature de la peine et ses « conséquences relativement à la qualité des accusés « et aux motifs particuliers qui les ont fait agir ». Le châtiment en effet doit se mesurer à la fois au préjudice causé et à la personnalité du coupable ; un tribunel ne juge pas tant le crime que le criminel.

(1) Mémoire snr les peines infamantes.

Le législateur de 1810 plaçait en premier plan l'idée utilitaire de défense sociale, et dans ses « observations » Target résumait la conception de l'époque lorsqu'il disait : « La gravité des crimes se mesure « non pas tant sur la perversité qu'ils annoncent que « sur les dangers qu'ils entraînent » (1). Au cours du XIX[e] siècle, sous l'influence des idées philosophiques et avec le développement des études de psychologie et de psychiâtrie, on prit davantage en considération l'individu. Le fait criminel fut apprécié d'une façon moins objective. « Les manifestations multiples de la « conscience populaire contemporaine, les arrêts des « magistrats autant que les verdicts du jury, les « réformes déjà accomplies dans les lois de presque « tous les peuples semblent indiquer une tendance « nouvelle du droit pénal et la nécessité de prendre « en considération pour fixer la peine non pas tant le « crime que les mobiles du criminel » (2).

L'évolution de notre législation est significative à ce point de vue (3). Par réaction contre l'arbitraire des peines le Code du 3 brumaire an IV imposait pour chaque délit une peine unique ; le Code de 1810 a laissé au magistrat le choix entre un maximum et un minimum. Puis les circonstances atténuantes avec leurs extensions successives, la loi de sursis, les dispositions relatives aux infractions commises par les

(1) Locré T. XXIX p. 8.

(2) Garçon. Préface du Code pénal norvégien. Traduction de Monceau. Paris 1903.

(3) cf. Laborde-Lacoste. De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale. Evolution des idées en France au XIX[e] siècle. Thèse Bordeaux 1918. Julliot de la Morandière Thèse précitée.

mineurs, la création des tribunaux pour enfants et adolescents permirent au juge de mieux proportionner la peine à l'intelligence, à la responsabilité, à la moralité du coupable.

La correctionnalisation se rattache à cette tendance générale vers *l'individualisation de la peine*, qui prend une place chaque jour plus grande dans le droit pénal. La loi considère nécessairement le délit et le délinquant selon un type abstrait. Les limites entre lesquelles elle laisse au juge la liberté de se mouvoir sont parfois trop étroites. La législation anglaise, les codes néerlandais et gènevois admettent un système répressif sans minimum, où le juge peut descendre dans l'échelle des peines aussi bas qu'il veut. Avec le régime *peines indéterminées* (1), adopté dans certains Etats d'Amérique, le maximum n'est pas fixé ; la durée de la détention varie selon la conduite du prisonnier ; le but moralisateur de la peine, l'amendement de l'individu sont considérés avant tout (2). La *loi de pardon*, discutée au Sénat (3) aurait permis aux Tribunaux Correctionnels de pousser l'indulgence envers un délinquant primaire jusqu'à l'absolution. On n'est pas allé jusque là.

Le juge n'a pas encore en France d'aussi grandes libertés. Contraint à trop de rigueur ou à trop de clémence, il a dû, pour s'en tenir à un juste milieu, faire usage de pratiques illégales. La correctionnalisa-

(1) cf. Revue pénit. 1899 p. 661 à 708 ; 769 à 818 ; 1910 p. 1141.

(2) La libération conditionnelle (loi du 14 août 1885) est une application dans notre législation de l'idée des sentences indéterminées

(3) Séances du 17 janvier 1918 et s. J. Off. 1918. Déb parlem. p. 15 à 26 ; 33 à 44 ; 48 à 56.

tion — souhaitons le au terme de cette étude — ne sera qu'un étape : de nouveaux progrès viendront donner plus de souplesse à notre législation pénale ; les tribunaux trouveront alors dans la loi tous les moyens d'assurer une répression utile et équitable, c'est-à-dire conforme à la gravité de la faute et aux intérêts de la société.

BIBLIOGRAPHIE

BALLOT. — Du projet de loi portant modification de plusieurs dispositions du Code Pénal. Revue pratique du Droit français. T. 13. p. 353 et s.

BREUILLAC. — Des changements de qualification par les Tribunaux de répression. Thèse. Lyon. 1905.

CARNOT. — Commentaire sur le Code Pénal. Paris. 1836.

CRUPPI. — La Cour d'Assises. Paris. 1898.

DEGOIS. — Traité élémentaire de droit criminel, 2e édition. Paris. 1922.

DENEYSSES. — Du Pouvoir de disqualification des Juridictions répressives. Thèse. Toulouse. 1921.

DORIGNY. — Etude de la loi et de la jurisprudence sur le délit constitutif d'escroquerie. Thèse. Paris. 1899.

DUBARLE. — Code d'organisation judiciaire allemand du 27 janvier 1877. Paris. 1899.

DUMOLARD. — De la conciliation des règles de la saisine avec celles de la connexité et de l'indivisibilité devant la Juridiction correctionnelle. Gaz. Trib. 16 mai 1914.

FAUSTIN-HÉLIE. — Traité de l'Instruction criminelle ou Théorie du Code d'Instruction criminelle, 2e édition. Paris. 1867.
De la Réforme du Code Pénal. Revue de critique, de législation et de jurisprudence. 1862. p. 111.
Commentaire de la loi du 13 mai 1863. Paris. 1863.

FERRI (Enrico). — La Justice Pénale (Cours). Bruxelles 1888.

FUZIER-HERMAN. — Répertoire. Vo Cassation. Compétence criminelle. Cour d'Assises.

HÉRIARD. — De la Distinction du faux en écriture et de l'escroquerie. Thèse. Bordeaux. 1991.

GARÇON. — Code Pénal annoté. art. 145 (nos 322 à 341. 704. 805. 816 à 846). art. 405 (nos 37 à 41. 169 à 173. 395. 591).

GARRAUD. — Traité historique et pratique du Droit français, 3e édition. Paris. 1912.
Précis de Droit criminel, 12e édition. Paris. 1919.
Traité théorique et pratique d'Instruction Criminelle et de Procédure Pénale. Paris. 1907.

GÉNY. — Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif, Paris. 1919.

JULLIOT DE LA MORANDIÈRE. — De la règle « Nulla pœne sine lege ». Thèse. Paris 1910.

LABORDE. — Précis de Droit pénal français, 3e édition. Montpellier. 1911.

LABORDE-LACOSTE. — De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale. Evolution des idées en France au XIXe siècle. Thèse. Bordeaux. 1918.

LANGLOIS. — Essai sur le pouvoir prétorien de la Jurisprudence. Thèse. Caen. 1899.

MANGIN. — De l'Instruction écrite et du règlement de la compétence en matière criminelle. Paris. 1847.

MARCY. — Manuel-Dictionnaire des Juges d'Instruction. Paris. 1901.

MASSABIAU. — Manuel du Ministère public, 4e édition. Paris. 1876.

MAXWELL. — Le concept social du crime, son évolution, Paris. Alcan. 1914.

NONOUGUIER. — La Cour d'Assises. Traité pratique. Paris. 1870.

ORTOLAN. — Eléments de droit pénal, 3e édition. Paris. 1843.

POUX-FRANKLIN. — De la correctionnalisation des crimes en Belgique. Discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Dijon. 1875.

G. LE POITTEVIN. — Dictionnaire et formulaire des Parquets, 5e édition. Paris. Rousseau. 1916.

ROUGIER. — D'une application de la théorie du concours idéal à l'infraction qui forme, soit la circonstance constitutive, soit la circonstance aggravante d'une autre infraction. Journal des Parquets. 1905. p. 92 et s.

ROUSSET. — De la correctionnalisation des crimes ou de la nécessité de soumettre à la Juridiction correctionnelle certains faits légalement réputés crimes. Revue critique. 1854. p. 352.

ROUX. — Cours de Droit pénal et de Procédure pénale. Paris. 1920.

SALEILLES. — De l'Individualisation de la peine. Paris. 1898.

SIGNORET. — De la Correctionnalisation des crimes. Rapport au IIe Congrès de Droit pénal. Toulouse. 20 et 24 mai 1907. Paris. Rousseau. 1907.

TARDE. — La Philosophie pénale. Paris. 1890.

TIMMERMANS. — Commentaire de la loi du 4 octobre 1867 sur l'appréciation des circonstances atténuantes par les Cours et Tribunaux. Bruxelles 1880.

VALLET. — Correctionnalisation et Jugements d'incompétence. Journal des Parquets. 1904. p. 179.

VIDAL ET MAGNOL. — Cours de Droit criminel et de Science pénitentiaire, 6e édition. Paris. 1921.

Revue pénitentiaire 1907 p. 1214 et ss. et *Bulletin de l'Union internationale de Droit pénal* p. 32 et ss. Actes du Congrès de Droit pénal de Toulouse des 20 et 21 mai 1907.

ERRATA

Page 16,	ligne 5,	*au lieu de*	gage	*lire*	gages
« 20,	« 4,	«	un	«	une
« 38,	« 5,	«	ils	«	il
« 45,	« 16,	«	tend	«	étend
« 46,	« 25,	«	il en a fait	«	ils en ont fait
« 67,	« 27,	«	(2)	«	(3)
« 82,	note 2,	«	quarante-un	«	quarante et un
« 82,	id	«	sustitué	«	substitué
« 97,	id	«	3 décembre 1910	«	3 décembre 1921
« 111,	ligne 28,	«	1991	«	1901
« 112,	24,	«	Nonouguier	«	Nouguier

TABLE DES MATIÈRES

Introduction..... 7

PREMIÈRE PARTIE

Des Procédés de Correctionnalisation

CHAPITRE PREMIER

La Correctionnalisation en Cour d'Assises

I. — Ses causes..... 13
II. — Cas où les éléments du crime sont l'objet de questions distinctes... 15
III. — Cas où les faits peuvent donner lieu à une question subsidiaire..... 18
IV. — Résultats pratiques de la Correctionnalisation en Cour d'Assises..... 23

CHAPITRE DEUXIÈME

La Correctionnalisation à l'Instruction et devant les Juridictions correctionnelles : les changements de qualification.

I. — La Correctionnalisation par les Parquets : ses causes ses formes..... 27
II. — Les instructions de la Chancellerie et leur application..... 29
III. — La Correctionnalisation admise par les Tribunaux Correctionnels et les Cours d'Appel. 34
IV. — La Correctionnalisation et la Défense..... 39

CHAPITRE TROISIÈME

La Correctionnalisation et la Cour de Cassation

1. — Du pouvoir de contrôle de la Cour de Cassation sur les qualifications..... 43

II. — Son application dans un sens favorable à la Correctionnalisation en cas de pourvoi des parties. Evolution de la Jurisprudence..... 46
III. — Cas des pourvois dans l'intérêt de la loi. Moyens soulevés d'office..... 64

DEUXIÈME PARTIE

Examen Critique des Pratiques de Correctionnalisation

CHAPITRE PREMIER

De l'utilité et des dangers de la Correctionnalisation Judiciaire.

I. — Illégalité des pratiques de Correctionnalisation..... 70
II. — La Correctionnalisation cause de confusion et d'inégalité dans la répression..... 77
III. — Restriction qu'elle apporte aux pouvoirs du jury.... 79

CHAPITRE DEUXIÈME

Législation comparée

I. — Belgique..... 85
II. — Grand Duché de Luxembourg..... 89
III. — Italie..... 89
IV. — Allemagne..... 90

CHAPITRE TROISIÈME

Des Réformes législatives à intervenir

I. — Projets et propositions de lois.
Participation du Jury à l'application de la peine..... 92
Circonstances très atténuantes..... 94
Peines parallèles..... 95
II. — Déclassement de certains crimes..... 96
III. — Correctionnalisation par les juridictions d'instruction

Conclusion..... 107

Bibliographie..... 111

Aix. — Imprimerie Paul Roubaud, rue Thiers, 10.