

MOYSE

H

MAURICE GABOLDE

Avocat général à la Cour d'Appel de Lyon

COMMENTAIRE
DE LA LOI DU 7 FÉVRIER 1933
SUR LES GARANTIES
DE LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE



PARIS

A. PEDONE, ÉDITEUR

LIBRAIRIE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

13, Rue Soufflot, 13

1933

C-89

COMMENTAIRE
DE LA LOI DU 7 FÉVRIER 1933
SUR LES GARANTIES
DE LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE

F9 B 19
~~17 987~~

MAURICE GABOLDE
Avocat général à la Cour d'Appel de Lyon



COMMENTAIRE
DE LA LOI DU 7 FÉVRIER 1933
SUR LES GARANTIES
DE LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE



PARIS
A. PEDONE, ÉDITEUR
LIBRAIRIE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS
13, Rue Soufflot, 13
—
1933

CHAPITRE PREMIER

Historique et étude critique des travaux préparatoires

1. — La loi du 7 février 1933 sur les garanties de la liberté individuelle est issue de la proposition de loi Paul Meunier, déposée le 13 novembre 1918 sur le bureau de la Chambre des Députés (Doc. Parl. année 1918, n° 5213).

2. — Mais l'auteur de cette proposition ne faisait que reprendre un texte législatif voté en 1909 par le Sénat et présenté le 12 mars 1909 par le Garde des Sceaux Aristide Briand à la Chambre des Députés (Ch. des Députés. Débats Parlementaires 1909. Page 703); renvoyé à la Commission de Réforme judiciaire, il n'avait jamais été rapporté.

3. — Le texte voté en 1909 par le Sénat était lui-même le résultat de l'amalgame de trois propositions de loi et d'un projet de loi dont les origines étaient les suivantes :

A) Proposition de loi Ernest Monis tendant à modifier l'intitulé du chapitre VIII du livre 1^{er} et les articles 113 à 126, 135, 136, 296, 421 du Code d'Instruction criminelle; cette proposition faisait elle-même partie d'une proposition plus vaste tendant à la réforme du Code d'I. C. et déposée par ce parlementaire sur le bureau du Sénat en janvier 1904.

B) Proposition de loi Georges Clemenceau sur les garanties de la liberté individuelle. Elle remontait à décembre 1904 et tendait, après bien d'autres, à l'abrogation de l'art. 10 du Code I. C.

C) Projet de loi déposé le 18 janvier 1907 par le gouvernement de M. Clemenceau et portant, avec sa signature, celle du Garde des Sceaux Guyot-Dessaigne. Ce projet reproduisait, avec plus de détails, les grandes lignes de la proposition Georges Clemenceau et tendait à modifier non seulement l'art. 10, mais les art. 421, 112 à 120, 125, 126, 135, 136, 37 à 39, 87 et 88 du Code I. C., 510 et 513 du Code de Procédure civile.

D) Proposition de loi Théodore Girard visant les visites domiciliaires, saisies, perquisitions et restitutions de pièces à conviction, modifiant l'intitulé du paragraphe 4 de la Section 2 du chapitre VI, livre 1^{er} et les articles 87 à 90 du Code I. C.

4. — La discussion de ces projets et propositions de loi vint en première délibération à la séance du Sénat du 9 janvier 1909 (Sénat. Débats Parlementaires. Pages 88 et suivantes).

5. — M. Monis, rapporteur, indiqua tout d'abord que les quatre textes susvisés étaient fondus en un seul, par suite du retrait de sa proposition de loi et que le projet du gouvernement servirait de base à la discussion.

Celle-ci (Intervention de M. Ribot) porta en premier lieu sur l'abrogation de l'art. 10 du Code I. C.

Puis le rapporteur dégagea les idées directrices du projet du gouvernement :

1^o Toutes les fois que le texte sur lequel la poursuite est fondée porte une peine d'emprisonnement dont le maximum n'est pas supérieure à 3 mois, de plein droit la liberté provisoire est acquise à l'inculpé.

2^o Dans les autres cas, sous des exceptions indiquées, le principe est d'accorder la liberté provisoire. La Chambre du Conseil, réorganisée en matière pénale, connaîtra des nécessités de concilier les exigences de l'ordre public avec les garanties de la liberté individuelle.

3^o La loi nouvelle organise la sanction de ces principes en facilitant la prise à partie des magistrats qui enfreindraient ses prescriptions, en créant notamment un recours contre la décision de rejet de l'admissibilité de la requête de prise à partie.

M. Ribot intervint ensuite pour demander, dans la première partie de son exposé, s'il ne conviendrait pas de disjoindre le texte relatif à l'abrogation de l'article 10 du Code I. C., afin de le constituer en projet distinct qui serait immédiatement voté et transmis à la Chambre qui pourrait à son tour le voter en quelques jours.

M. Clemenceau, Président du Conseil, déclara n'y faire aucune opposition.

L'orateur examina ensuite quelques points du nouveau texte :

1^o Critique de la durée et du nombre des détentions préventives et parallèle avec le système de la procédure criminelle anglaise.

2^o Vœu tendant à supprimer la détention préventive, lorsque le maximum de la peine encourue est, non pas de 3 mois, mais de 2 années, sous la réserve des conditions suivantes : domicile certain de l'inculpé et absence de condamnations antérieures supérieures à une année d'emprisonnement.

Il a été satisfait à ce vœu dans le texte définitivement voté en 1932.

3^o Critique du rétablissement de la Chambre du Conseil en matière pénale, qui va alourdir encore le fonctionnement de la machine judiciaire :

« On demande au Juge d'Instruction de faire des requêtes à la Chambre du Conseil. C'est une besogne qui pèsera particulièrement sur certains cabinets d'instruction déjà surchargés. Je me demande s'il ne vaudrait pas mieux que le Juge d'Instruction fit un rapport oral, sauf à ne pas prendre part à la délibération ».

4^o Vœu tendant à instituer une procédure contradictoire devant la Chambre des Mises en accusation, comme elle est instituée par le projet de loi devant la Chambre du Conseil.

Ce vœu a été entendu et a reçu satisfaction dans le paragraphe 5 du nouvel art. 135 du Code I. C.

5^o Critique du projet en ce qui concerne les visites domiciliaires. L'orateur reproche au projet de n'autoriser la perquisition que s'il est constant qu'un crime ou un délit a été commis, alors que la visite domiciliaire est souvent indispensable pour vérifier si des indices ou des présomptions graves d'un délit sont ou non fondés ; il raille également l'exigence de notifier à l'inculpé libre ou aux tiers le jour et l'heure de la perquisition projetée, formalité qui permettra « aux papiers de s'envoler ».

6° Désir de voir l'inculpé ou son représentant assister dans le cabinet du Juge au dépouillement des documents saisis au cours de la perquisition, par analogie avec les dispositions du Code d'Instruction criminelle allemand.

7° Approbation de la création de la notion de « Faute lourde professionnelle », comme cas de prise à partie. M. Ribot n'en donne toutefois pas la définition et laisse ce soin à la jurisprudence, en émettant le vœu que cette source de responsabilité soit étendue à tous les fonctionnaires de l'Etat.

8° Questions soulevées en ce qui concerne la procédure de prise à partie.

A l'origine de l'instance, y aura-t-il une requête écrite adressée au Premier Président de la part du demandeur ?

Le rapporteur fait un geste d'assentiment.

La requête sera-t-elle communiquée au Procureur Général, qui aura le devoir de provoquer les explications du magistrat pris à partie, bien qu'il ne soit pas en cause dans cette procédure préliminaire ?

En ce qui concerne l'appel de l'ordonnance de rejet du Premier Président, dévolu à l'examen de la Chambre des Requetes de la Cour de Cassation, l'orateur demande si elle statuera en audience publique ou en Chambre du Conseil. Suivra-t-on la procédure actuelle (audience publique) de la Chambre des Requetes ?

Le rapporteur fait un geste d'assentiment.

L'orateur indique encore la nécessité de modifier le texte en discussion, qui prévoit l'audition des parties devant la Cour de Cassation, alors que le magistrat pris à partie n'est pas encore « partie » dans cette procédure d'admissibilité. Le demandeur seul est « partie » à cette phase de l'instance.

M. Ribot a eu satisfaction sur ce point dans la loi de 1933.

9° Critique de la responsabilité pécuniaire de l'Etat, au cas de condamnation à des dommages intérêts, du magistrat pris à partie, alors que le procès n'est pas fait à l'Etat, mais au magistrat seul et rappel des principes du droit anglais où l'Etat n'est jamais responsable de la faute personnelle, même si elle a un caractère professionnel, de ses agents.

M. Monis répondit à M. Ribot et concéda que la plupart des critiques de l'orateur seraient retenues par la Commission et feraient l'objet d'un examen approfondi entre la première et la deuxième lecture du projet de loi.

Mais il défendit le texte en discussion sur les points suivants :

1° Maintien dans le projet de l'article relatif à l'abrogation de l'art. 10 du Code I. C. afin de ne pas morceler le texte.

2° En ce qui concerne les visites domiciliaires, le projet est en harmonie avec la jurisprudence de la Cour de Cassation. M. Monis rappelle qu'en 1879, M. Ribot avait élaboré un texte plus restrictif, puisqu'il exigeait, pour autoriser la perquisition, la délivrance d'un mandat de justice contre l'inculpé, ce qui ne pouvait qu'entraver l'action de la justice dans les affaires suivies contre X. Le critérium actuel sera simplement la certitude qu'un fait délictueux a été commis.

Le Procureur de la République, dans le nouvel article 37 du Code I. C., conserve son droit de perquisitionner au cas de flagrant délit. Pour le juge d'instruction, la seule garantie exigée est « non pas qu'un mandat soit décerné, ce qui est trop étroit, mais qu'une instruction soit ouverte ».

3° En ce qui touche la substitution de l'Etat au magistrat condamné à des dommages-intérêts, le rapporteur reconnaît que « c'est un droit nouveau, quelque chose comme une grande révolution ».

« Jusqu'à présent, l'Etat est omnipotent, vous ne pouvez l'atteindre en aucune espèce de manière, il n'est responsable en aucune façon de ses préposés. Vous, moi, nous tous, nous répondons de notre faute et de celle de notre préposé, l'Etat lui-même, pour les services qui ne sont pas gratuits, qui sont payés par nous, où l'Etat reçoit bien le prix du service, mais s'il y a faute dans l'accomplissement du service, il ne vous connaît pas, il est irresponsable ».

M. Jénouvrier fit justement observer que cette thèse était en partie inexacte et que le préposé de l'Etat engageait bien la responsabilité de celui-ci.

Le garde des Sceaux proposa une distinction, d'ailleurs

classique, entre la faute de service et la faute personnelle de l'agent, qui pourrait être discutée en seconde lecture.

Ce point a malheureusement été perdu de vue et le texte actuel ne résout pas la difficulté qui préoccupa le Sénat en 1909.

M. Jénouvrier clôtura la discussion, à cet égard, en faisant observer que la faute lourde ne pourrait jamais être considérée comme une faute de service, mais qu'un tel acte était toujours le fait personnel de celui qui a eu le tort de le commettre.

Après une seconde intervention infructueuse de M. Ribot tendant à la disjonction de l'art. 1^{er} (abrogation de l'art. 10 du Code I. C.), le Sénat vota, sans discussion spéciale, les articles du projet de loi.

6. — Les différences entre le texte voté en 1909 par le Sénat et la loi du 7 Février 1933, sont les suivantes :

ART. 120 du Code Pénal. — Il n'était pas fait mention de l'hypothèse de l'extradition et de l'expulsion où l'ordre du gouvernement tient lieu de titre d'écrou.

ART. 113 du Code I. C. — La mise en liberté provisoire était de droit, si le maximum de la peine d'emprisonnement encourue était de 3 mois. Il n'était pas fait d'exception pour les inculpés déjà condamnés pour crimes ni pour ceux déjà condamnés, pour délits correctionnels de droit commun, à un emprisonnement de plus de 3 mois, sans sursis.

En ce qui concernait les crimes et délits dont le maximum de la peine est supérieur à 3 mois d'emprisonnement, le texte était semblable à celui de la loi de 1933, à l'exception du cas où l'inculpé a déjà été condamné précédemment, pour délit de droit commun, à plus de 3 mois d'emprisonnement ; peu importait qu'il ait ou non bénéficié du sursis, lors de cette précédente condamnation.

ART. 114 du Code I. C. — La durée de la détention préventive, prévue au paragraphe 2 de l'art. 113, n'était fixée qu'à 10 jours, au lieu de quinze, dans la loi de 1933.

Le Juge d'Instruction qui désirait conserver le prévenu en détention devait présenter requête écrite et motivée à la

Chambre du Conseil. Le texte actuel, remanié à la suite de l'intervention de M. Ribot, ne prévoit qu'un rapport du Juge d'Instruction à la Chambre du Conseil.

Le texte du projet de loi voté au Sénat ne fixait pas de délai pour convoquer le conseil de l'inculpé devant la Chambre du Conseil.

ART. 115 du Code I. C. — Le texte ne prévoyait pas, en matière de demande de liberté provisoire facultative, de conclusions du Parquet.

ART. 116 du Code I. C. — L'appel des ordonnances du Juge d'Instruction n'était prévu devant la Chambre du Conseil qu'en ce qui concernait les ordonnances statuant sur l'arrestation ; ce texte, différent de la loi actuelle, ne soulevait pas les difficultés d'interprétation examinées au chapitre 7, n° 3.

Il n'était également pas prévu de délai pour convoquer le Conseil de l'inculpé devant la Chambre du Conseil, statuant comme juridiction d'appel des ordonnances du Juge d'Instruction.

Enfin il était prévu que le pourvoi en Cassation contre les décisions de la Chambre du Conseil était formé, par déclaration au greffe, dans les vingt quatre heures du prononcé du jugement ou de la notification.

Cette dernière disposition n'a pas été reproduite dans le texte voté en 1932.

ART. 117 du Code I. C. — La Chambre du Conseil comprenait trois magistrats et un greffier. Dans les tribunaux divisés en plusieurs Chambres, les attributions de la Chambre du Conseil étaient dévolues à une ou plusieurs Chambres autres que celles qui statuent en matière correctionnelle.

ART. 118 du Code I. C. — Il n'était pas prévu, au dernier paragraphe de cet article, l'audition de l'inculpé et de son conseil.

ART. 135 du Code I. C. — Le texte faisait la même distinction en ce qui concerne la juridiction d'appel qui connaît des appels formés par le Procureur de la République

contre les ordonnances du Juge d'Instruction, mais il précisait que la Chambre du Conseil ne connaissait que de l'appel du Procureur de la République contre les ordonnances du juge d'instruction relatives à la liberté provisoire. La loi de 1933 a ajouté à ces ordonnances, celles statuant sur le maintien de l'arrestation.

Enfin le texte ne donnait compétence à la Chambre des Mises en accusation, au cas d'appel émané de l'inculpé, que s'il s'agissait d'une ordonnance prévue par l'art. 539 du Code I. C., c'est-à-dire d'une ordonnance relative à la compétence. Ce texte était beaucoup plus rationnel que celui que la loi actuelle y a substitué, en ajoutant aux ordonnances relatives à la compétence, celles prévues par les articles 115 et 119 du Code d'I. C., ce qui a soulevé les difficultés qui sont examinées au chapitre 7, n° 3.

Enfin il n'était pas prévu de débat contradictoire devant la Chambre d'accusation, disposition vivement critiquée par M. Ribot.

ART. 39 du Code I. C. — Il n'était pas précisé que la sanction de la nullité était attachée à l'inobservation des formalités prescrites par les articles 37, 38 et 39 du Code d'I. C.

ART. 87 du Code I. C. — La visite domiciliaire n'était possible, que s'il était constant qu'un crime ou un délit ait été commis. Il suffit, dans la loi actuelle, qu'une information soit ouverte.

L'inobservation par le Juge d'Instruction de cette obligation était sanctionnée par la prise à partie de ce magistrat. Le texte actuel est plus nuancé : « l'acte arbitraire sera susceptible d'entraîner la prise à partie ».

La perquisition chez l'inculpé libre était organisée d'une façon un peu différente. Il devait être préalablement convoqué à assister à l'opération. D'où les critiques de M. Ribot.

Si la perquisition avait lieu chez un tiers et qu'il fut absent, un avertissement devait être remis par le Juge d'Instruction à un membre de sa famille, à un voisin ou au maire de la commune, mais la perquisition avait tout de même lieu.

ART. 88 du Code I. C. — Le Juge d'Instruction devait aviser l'inculpé de son intention de se transporter sur les lieux et d'y procéder à une perquisition.

Il était prévu que le conseil de l'inculpé pouvait accompagner le Juge d'Instruction dans son transport.

Ces dispositions, singulièrement dangereuses pour le succès de la perquisition, ont disparu de la loi actuelle.

ART. 505 du Code de P. C. — La condamnation à des dommages-intérêts, à raison d'actes ayant motivé la prise à partie du magistrat, était prononcée contre l'Etat, sauf son recours, s'il y avait lieu, contre l'auteur du fait qui avait donné lieu aux réparations ordonnées.

La loi de 1933 a substitué à cette notion juridique critiquée par M. Ribot celle de la responsabilité civile de l'Etat assimilé à un commettant.

ART. 510. du Code de P. C. — La voie de recours contre l'ordonnance du Premier Président refusant de faire droit à la requête de prise à partie était qualifiée d'opposition ; l'audition des « parties » était enfin prévue devant la Chambre des requêtes.

7. — La seconde lecture du projet voté, le 9 Février 1909, par le Sénat, eut lieu à la séance de la Haute Assemblée du 2 mars 1909 (Débats Parlementaires. Sénat 1909. Pages 159 et suivantes).

Après deux brèves interventions de M. Monis, rapporteur et de M. Ribot qui constatèrent leur accord dans la rédaction d'un nouveau texte, on passa au vote des articles qui eut lieu sans débat, sauf en ce qui concerne les articles 88 du Code I. C. et 510 du Code de P. C.

Sur l'art. 88, M. Goujon tenta de greffer un amendement relatif à la situation des commis greffiers, sans aucun rapport avec la discussion de la loi ; il aboutit à faire insérer dans le texte une vérité première, à savoir que le juge d'instruction serait accompagné, lors d'un transport, par le greffier du tribunal ou par un commis greffier.

Sur l'art. 510, M. Boivin-Champeaux souligna une contradiction dans le texte proposé qui, après avoir dispensé la partie plaignante qui se pourvoit devant la Chambre des

requêtes, du ministère d'un avocat, dispose que l'avocat sera entendu devant la Cour de Cassation.

M. Ribot répondit que les deux dispositions étaient conciliables, l'assistance de l'avocat étant facultative.

8. — Le texte ainsi adopté en seconde lecture par le Sénat tenait compte des observations et critiques de M. Ribot et se rapproche singulièrement de la proposition de loi Paul Meunier qui deviendra la loi du 7 Février 1933.

Les seules différences portent sur les dispositions des articles suivants :

ART. 113 du Code I. C. — La mise en liberté provisoire de droit est obligatoire, si le maximum de la peine d'emprisonnement encourue par l'inculpé est inférieur à 2 années. Exception est faite à cette règle, s'il s'agit d'un délinquant précédemment condamné pour crime ou à un emprisonnement, de plus de six mois, sans sursis.

La loi de 1933 réduira à 3 mois la durée prévue de cet emprisonnement et spécifiera qu'il devait s'agir d'un délit de droit commun.

ART. 135 du Code I. C. — Le paragraphe 1^{er} est rédigé de la même façon que dans la loi actuelle.

Par contre le paragraphe 2 spécifie que la Chambre des Mises en accusation ne connaîtra que des appels formés par l'inculpé des décisions visées aux articles 114 (décisions de la Chambre du Conseil maintenant l'inculpé en détention au delà de la période de 10 jours), 119 (réincarcération) et 539 (incompétence).

Ce texte, très logique, se conciliait à merveille avec celui de l'art. 116, paragraphe 1^{er}. Pourquoi a-t-il fallu qu'en 1932, on écrive à la place du mot « article 114, celui d'article 115 », créant ainsi une contradiction irrémédiable avec l'art. 116 ? On peut se demander s'il n'y a pas eu là une simple erreur de typographie, lors de l'impression de la proposition de loi Paul Meunier.

9. — Ce texte fut voté le 2 mars 1909 par le Sénat et déposé le 12 du même mois par le Garde des Sceaux Briand sur le bureau de la Chambre des Députés (Débats Parlementaires. Chambre des Députés 1909. Page 703).

Renvoyé immédiatement à l'examen de la Commission de la Réforme judiciaire, il devait y sommeiller plus de neuf ans.

10. — A la séance de la Chambre des Députés du 13 novembre 1918, M. Paul Meunier, Député de l'Aube, déposait une proposition de loi sur les garanties de la liberté individuelle (Doc. Parl. Chambre. Session 1918, n° 5213. Page 1813).

Dans l'exposé des motifs, son auteur déclarait reprendre le projet de loi voté en 1909 par le Sénat et transmis à la Chambre des Députés où « il était resté en souffrance ».

Suivait le texte, qui est la reproduction du projet tel qu'il avait été voté en 1909 par le Sénat.

11. — A la séance du 27 novembre 1918, rapport était fait au nom de la Commission de législation civile et criminelle chargée d'examiner la proposition Paul Meunier (Doc. Parl. Chambre 1918, n° 5318. Page 2145).

Le rapport contenait des généralités sur la protection du citoyen et le respect de la personne humaine et analysait succinctement les trois innovations de la loi : abrogation de l'art. 10, liberté provisoire de droit, responsabilité plus étendue des magistrats.

La Commission n'avait apporté aucune modification au texte de la proposition de loi.

12. — Ce texte était voté sans débats, à la séance de la Chambre des Députés du 16 juillet 1919 (Débats Parlementaires. Chambre 1919. Pages 3515 et suivantes).

13. — Transmis au Président du Sénat, il fut renvoyé, à la séance du 22 juillet 1919, à l'examen de la Commission nommée le 4 novembre 1904 pour l'examen de la proposition de loi tendant à modifier l'intitulé du chapitre VIII du livre 1^{er} et divers articles du Code d'I. C. (Proposition Ernest Monis) (Doc. Parl. Sénat 1919, n° 353).

14. — Ce texte fit l'objet d'un premier rapport de M. Busson-Billault déposé le 14 août 1921 (Doc. Parl. 1921, n° 256) et d'un rapport supplémentaire de M. Guillaume Poulle déposé le 28 mars 1922 (Doc. Parl. 1922, n° 242).

15. — La proposition Paul Meunier votée par la Chambre en 1919 vint en discussion devant le Sénat à la séance du 22 juin 1922 (Doc. Parl. Sénat 1922. Pages 898 et suiv.).

M. Guillaume Poulle, rapporteur, après un historique des vicissitudes de la loi, concentre ses explications sur l'abrogation de l'art. 10 du Code d'I. C.

En faisant la critique de cette disposition voulue par Napoléon 1^{er}, il rencontre l'approbation du Garde des Sceaux Barthou.

Puis il analyse très brièvement l'économie de la loi en ce qui concerne les garanties données à la liberté individuelle, le maintien exceptionnel en détention et la création de la Chambre du Conseil en matière répressive, modelée sur la loi belge du 25 octobre 1919, qui ne la compose que d'un juge unique.

M. Poulle résuma enfin les dispositions de la loi relatives aux perquisitions et à la procédure de prise à partie, en insistant sur la responsabilité de l'Etat en cas de condamnation d'un magistrat à des dommages-intérêts.

Il donne, à cet égard, un intéressant commentaire historique de la faute lourde professionnelle en la rattachant à un édit royal de 1540 (art. 2) qui décidait que « ne pourront les juges estre prins à partie, sinon que l'on maintienne par relief qu'il y ait dol, fraude, concussion ou erreur évident en fait ou en droit ».

La faute lourde professionnelle serait équivalente à « l'erreur évident en fait ou en droit ».

La discussion générale, à laquelle prirent part le Garde des Sceaux, le Rapporteur et plusieurs Sénateurs n'a porté que sur l'abrogation de l'art. 10 et sur les conséquences qu'entraînera à divers points de vue cette réforme : répression de la prostitution dans les grandes villes, espionnage, pouvoirs du Préfet de Police à Paris, flagrant délit etc. Elle se termina par un vote de l'Assemblée décidant par 245 voix contre 46 le passage aux articles.

Le vote de ceux-ci eut lieu sans débat. Ils constituent la loi du 7 février 1933, n'ayant plus été modifiés. Un amendement de M. Etienne Flandin sur l'art. 32 du Code I. C. ne fut pas soutenu.

16. — La proposition Paul Meunier, ainsi votée par le Sénat, ne revint devant la Chambre des Députés que le 7 juin 1928 (Doc. Parl. 1928, n° 33).

Elle fit l'objet, le 16 avril 1930 (Doc. Parl. 1930 n° 3274) d'un nouveau rapport de M. Louis Rolland.

Mais devenue caduque, elle dut être reprise par la nouvelle législature le 24 juin 1932 (Doc. Parl. 1932, n° 248).

17. — La Chambre des Députés, dans sa séance du 30 décembre 1932 (Débats Parlementaires. Chambre 1932. Page 3800) votait enfin, sans débats et sans modification, le texte voté en 1932 par le Sénat.

18. — La loi ne fut promulguée que plus d'un mois après le vote de la Chambre des Députés, soit le 7 février 1933. Elle a été insérée au Journal Officiel du 9 février 1933.

19. — Elle a fait l'objet, les 13 janvier 1933 et 10 avril 1933, de circulaires de la Chancellerie ; la première a trait à l'organisation de la Chambre du Conseil ; la seconde donne quelques directives en ce qui concerne des dispositions ambiguës ou controversées.

Elle prévoit, afin d'assurer le contrôle de l'exécution de la loi, la création dans chaque cabinet d'instruction :

1° d'un tableau semainier indiquant, jour par jour, la situation des détenus et sur lequel seront déplacées, au fur et à mesure, des fiches nominatives, chaque fiche étant insérée dans la colonne correspondant au quantième de la veille de l'expiration de la période, soit de 5 jours, soit de 15 jours, soit d'un mois, pour laquelle la détention est ordonnée ;

2° d'un fichier comprenant plusieurs cases (celle de 5 jours, celle des 15 jours et celle des mois suivants), dans lequel seront classées les fiches afférentes à chacun des détenus et sur lesquelles seront indiqués : l'inculpation, le numéro du dossier et la date de l'arrestation.

Enfin les notices adressées par les parquets au Parquet Général devront contenir désormais tous les renseignements nécessaires, permettant de contrôler la situation des inculpés détenus et de vérifier si, à leur égard, les prescriptions de la loi nouvelle ont été observées.

CHAPITRE II

L'abrogation de l'article 10 du Code d'Instruction criminelle

ARTICLE PREMIER

L'article 10 du Code d'Instruction criminelle est abrogé.

1. — Cette disposition est la seule qui fut discutée complètement lors des débats parlementaires de 1909 et de 1922 (Voir Chapitre 1^{er}, n^{os} 5 et 15).

2. — Cette abrogation est l'aboutissant d'un mouvement d'opinion dont on trouve l'écho dans une succession de projets et de propositions de loi, depuis le début de la troisième République :

Proposition de suppression de l'art. 10 dans le projet de révision du Code d'I. C. Séance du 8 juillet 1879 (J. G. S. Proc. crim. 391).

Projet déposé au Sénat le 27 novembre 1879 par le Gouvernement ne maintenant les dispositions de l'art. 10 qu'en faveur du Préfet de Police à Paris.

Restrictions apportées à ce projet par le Sénat, en 1882, en limitant les attributions de police judiciaire du Préfet à Paris, au cas de flagrant délit.

Vote par la Chambre des Députés le 4 novembre 1884 de l'abrogation de l'art. 10 (J. O. Débats Parlementaires 1884. Page 2205).

Décision de la Commission nommée par la Chambre des Députés, au cours de la législature 1885 à 1889, de placer le Préfet, agissant en qualité d'officier de police judiciaire, sous l'autorité des Cours d'Appel et d'en faire l'auxiliaire du Procureur de la République (Séance 20 janvier 1887. Rapport Bovier-Lapierre. P. 15 à 19 et 83).

Décision de la Commission nommée par la Chambre pendant la législature 1889 à 1893 d'abroger l'art. 10 (Séance 15 janvier 1891. Pages 20, 21 et 85).

Suppression de l'art. 10 dans le projet déposé au nom de

la Commission de la législature 1893-1898 (Rapport Bovier-Lapierre : Séance 3 décembre 1895. P. 16, 17).

Projet de loi déposé au nom de la Commission de réforme judiciaire, pendant la législature 1898-1902 par M. Cornudet, abrogeant l'art. 10 (Séance 12 juin 1901).

Proposition Georges Clemenceau de décembre 1904 qui est à l'origine directe de la loi actuelle (Voir Chapitre 1^{er}, n^o 3).

3. — Par suite de l'abrogation de l'article 10 du Code d'I. C., les Préfets des Départements et le Préfet de Police à Paris ont perdu les droits attribués aux officiers de police judiciaire pour la constatation des crimes, délits et contraventions.

En conséquence, ils ne peuvent plus accomplir des actes d'instruction, notamment procéder à des perquisitions, faire saisir des correspondances, ordonner des visites domiciliaires et décerner des mandats de justice.

4. — Mais l'abrogation de l'art. 10 reste étrangère à la réglementation de la prostitution à Paris et dans les grandes villes et aux mesures de police et d'hygiène concernant les filles soumises (Voir discussion au Sénat. Séance 22 juin 1922. Débats Parlementaires. Pages 898 et suivantes).

CHAPITRE III

Le délit de détention arbitraire

ARTICLE PREMIER (Paragraphe 2)

L'art. 120 du Code Pénal est modifié comme suit :

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

1. — La modification résultant de la loi de 1933 consiste dans l'adjonction des mots suivants au texte primitif : « quand il s'agira d'une expulsion ou d'une extradition », à la phrase visant le cas où l'ordre provisoire du Gouvernement tient lieu de titre d'écrou.

Cette adjonction a rajeuni un texte que les auteurs considéraient, dans cette partie, comme n'étant plus en vigueur. En effet, l'ordre provisoire du Gouvernement formant titre de détention, se référait aux arrestations administratives permises par la Constitution de l'an VIII et les lois impériales.

Toutefois l'administration avait conservé le droit de procéder à des arrestations dans certains cas limitativement prévus et parmi ceux-ci figuraient les étrangers expulsés de France et les étrangers faisant l'objet d'une demande d'extradition.

La nouvelle loi a consacré par un texte ce droit reconnu au Gouvernement ; cette consécration devenait indispensable, puisque le même article de la nouvelle loi abrogeait, dans son paragraphe 1^{er}, l'art. 10 du Code I. C. qui avait pu légitimer jusqu'alors, dans une certaine mesure, les

détentions administratives des étrangers expulsés ou extradés (voir Rapport de M. Rolland en 1930, chapitre 1^{er}, n° 16).

2. — En ce qui concerne les étrangers expulsés, le droit d'arrestation et de détention administratives, a par ailleurs, son fondement dans l'art. 7 de la loi du 3 décembre 1849, qui permet à l'administration, par mesure de police, d'enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant en France de sortir immédiatement du territoire français et de le faire reconduire à la frontière. Il s'en suit que l'administration a le droit de le détenir provisoirement pendant les quelques jours indispensables pour préparer son transfèrement à la frontière.

En ce qui concerne les extradés, le droit de détention provisoire, en attendant, soit l'arrivée des pièces par la voie diplomatique, soit la décision de la Chambre des Mises en accusation, soit enfin celle du Gouvernement, résulte de la loi du 10 mars 1927 et notamment des articles 11, 12, 14 et 18 qui réglementent l'arrestation, le transfèrement, la mise en liberté provisoire ou définitive de l'extradé.

3. — Mais, de ce que le nouveau texte précise les seuls cas dans lesquels l'ordre provisoire du gouvernement peut former titre de détention, il s'en suit que les autres hypothèses, au sujet desquelles une doctrine, d'ailleurs critiquée, enseignait que le gouvernement peut prescrire une détention administrative, ont certainement disparu :

Il en est ainsi notamment des arrestations et détentions administratives de filles soumises dans certaines grandes villes en vertu d'ordonnances du 20 avril 1684, 26 juillet 1713 et 6 mai 1734, dont la légalité a été toujours contestée ;

Des arrestations d'étrangers démunis de passeports et de leur détention pendant 20 jours en vertu des lois du 28 mars 1792, art. 9, et 10 Vendémiaire an IV, art. 6 et 7 dont le maintien en vigueur avait donné lieu à des avis contradictoires du Conseil d'Etat du 14 août 1823 et 5 février 1834 ;

Des arrestations de mendiants et de leur conduite sans jugement dans des dépôts de mendicité en vertu de textes de la période intermédiaire, tacitement abrogés par l'art. 274 du Code Pénal, qui a érigé en délit la mendicité.

CHAPITRE IV

Responsabilité des Magistrats et Prise à partie

ARTICLE 2

L'article 112 du Code I. C. est modifié comme suit :

L'inobservation des formalités prescrites pour les mandats de comparution, de dépôt, d'amener ou d'arrêt sera toujours punie d'une amende de cinquante francs au moins contre le greffier et s'il y a lieu, d'injonctions au Juge d'Instruction et au Procureur de la République, même de prise à partie s'il y échet.

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

Le conflit d'attribution ne peut jamais être soulevé et les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents. Il en sera de même dans toute instance civile fondée sur des faits qui seraient constitutifs des infractions prévues par les articles 114 à 122 et 184 du Code Pénal.

ARTICLE 7

Les articles 505, 510, 513 et 516 du Code de Procédure civile sont modifiés comme suit :

Art. 505. — Les Juges peuvent être pris à partie dans les cas suivants :

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

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

3° si la loi déclare les juges responsables, à peine de dommages et intérêts;

4° s'il y a déni de justice.

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

Art. 510. — Néanmoins, aucun magistrat ne pourra être pris à partie sans une autorisation préalable du premier président qui statuera après avoir pris avoir l'avis du Procureur Général.

En cas de refus qui sera motivé, la partie plaigante pourra saisir la Chambre des requêtes de la Cour de Cassation; elle sera dispensée du ministère d'un avocat.

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

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

Art. 513. — Si la requête est rejetée, le demandeur sera condamné à des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

Art. 516. — Si le demandeur est débouté, il sera condamné à des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

1. — Les modifications apportées par la loi de 1933 aux articles de loi susvisés peuvent se résumer comme suit :

A) Extension à la violation par les magistrats et greffiers des mesures protectrices de la liberté individuelle prescrite par les art. 113, 114, 116, 119, 38, 37, 87 et 88 du Code I. C. des sanctions prévues par le paragraphe 1^{er} de l'art. 112.

B) Compétence exclusive des tribunaux de l'ordre judiciaire pour connaître des instances en responsabilité dirigées contre des magistrats.

C) Création de la notion de faute lourde professionnelle, comme cas de prise à partie.

D) Création d'une voie de recours contre la décision de rejet de la requête en autorisation de prise à partie d'un magistrat.

E) Responsabilité civile de l'Etat en cas de condamnation d'un magistrat pris à partie.

2. — La première sanction qui peut atteindre le magistrat (Juge d'Instruction, Juge de la Chambre du Conseil, Procureur de la République ou Substitut) ayant enfreint une des dispositions protectrices de la liberté individuelle prévues par la nouvelle loi, est d'ordre disciplinaire. C'est l'injonction prévue par le paragraphe 1^{er} de l'Art. 112 du Code I. C.

Le paragraphe 2 prévoit l'application de peines plus graves, s'il y a lieu. Il s'agit soit de mesures disciplinaires plus graves que l'injonction, soit de poursuites pénales, si les conditions prévues par les articles du Code Pénal relatifs aux attentats à la liberté ou à l'abus d'autorité étaient remplies.

En ce qui concerne les greffiers, l'art. 112, paragraphe 2, prévoit une amende d'au moins 50 francs.

3. — Mais la sanction particulièrement envisagée par le législateur est l'action civile dirigée contre le magistrat par la procédure de prise à partie intentée par la victime des agissements de celui-ci.

L'art. 112, en effet, prévoit la prise à partie, en ce cas, s'il y échet. Cette disposition est formellement étendue à la violation des articles 113, 114, 116, 119, 37, 38, 87 et 88 du Code d'I. C.

4. — La loi dispose qu'en ce cas, ainsi que dans celui où une instance civile dirigée contre un magistrat pour des faits constitutifs d'infractions d'attentats à la liberté (art. 114 à 122 du Code Pénal) ou d'abus d'autorité (art. 184 du Code Pénal), le conflit d'attribution ne peut jamais être soulevé et que les tribunaux judiciaires sont toujours exclusivement compétents.

5. — Le législateur a ajouté aux cas généraux de prise à partie prévus par le paragraphe 2 de l'art. 505 du Code de Procédure civile : le dol, la fraude et la concussion : la faute lourde professionnelle.

Sur la définition de la faute lourde professionnelle, voir Chapitre I, n° 15. La jurisprudence aura, du reste, à la définir à propos de chaque cas d'espèce, mais il nous paraît qu'elle devra consister dans une méconnaissance grossière de la législation, une inobservation inadmissible des règles de procédure ou une négligence caractérisée des devoirs de la profession.

6. — La nouvelle loi a, en outre, ajouté de nouveaux cas à ceux où la prise à partie est expressément prévue par la loi : l'art. 112, paragraphe 2, sanctionne de la prise à partie les violations des articles 113, 114, 116, 119, 37, 38, 87 et 88 nouveaux du Code d'I. C. Mais, en précisant par les mots « s'il y échet », elle réserve à la juridiction qui connaîtra de l'instance de prise à partie, la possibilité d'examiner si cette violation a été accompagnée de faute lourde professionnelle, pour allouer les dommages-intérêts au demandeur victime de cette violation.

Nous rappelons que les autres cas où la loi a expressément prévu la prise à partie sont les suivants :

ART. 4 du Code Civil. — Refus de juger sous prétexte du silence, de l'insuffisance ou de l'obscurité de la loi ;

ART. 77 du Code I. C. — Violation par le juge d'instruction des règles relatives à l'audition des témoins ;

ART. 93 du Code I. C. — Défaut d'interrogatoire du prévenu arrêté en vertu d'un mandat d'amener dans les 24 heures de son entrée à la maison d'arrêt ;

ART. 164 du Code I. C. — Retard dans la signature des jugements de simple police ;

ART. 370 du Code I. C. — Défaut de signature des arrêts d'Assises ;

ART. 271 du Code I. C. — Traduction devant les Assises d'un individu qui n'a pas été renvoyé devant la Chambre des Mises en accusation ;

ART. 112 du Code I. C. — Violation des formalités prescrites pour les mandats d'amener et d'arrêt.

7. — Le nouveau texte prévoit qu'au cas de condamnation à des dommages-intérêts d'un magistrat pris à partie

l'Etat est civilement responsable de la condamnation, sauf son recours contre le magistrat.

Sur la portée de cette disposition, voir Chapitre 1^{er}, n^{os} 5 et 6 et l'intervention de M. Ribot devant le Sénat en 1909.

La distinction proposée lors de la discussion entre la faute personnelle du magistrat et sa faute de service n'ayant pas été retenue dans la loi, l'Etat sera civilement responsable dans tous les cas.

Le conflit d'attributions ne pouvant, par ailleurs, être soulevé dans aucun cas, les tribunaux de l'ordre judiciaire seront seuls compétents pour se prononcer sur cette responsabilité civile.

La nouvelle loi a donc apporté une exception remarquable au principe de l'incompétence des tribunaux judiciaires en matière de responsabilité civile de l'Etat à raison d'actes commis par ses fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions.

8. — Enfin le nouveau texte a modifié la procédure d'admissibilité de la requête de prise à partie. L'autorité chargée de statuer sur l'admissibilité n'est plus la Cour devant laquelle la prise à partie sera jugée, mais le Premier Président du ressort auquel appartient le magistrat. Il statuera après avoir communiqué, pour avis, la requête au Procureur Général et sa décision devra être motivée, s'il rejette la demande.

Le Procureur Général pourra provoquer les explications du magistrat pris à partie (Voir Chapitre 1^{er}, N^o 5 et intervention de M. Ribot).

Mais celui-ci n'est pas partie à l'instance durant cette phase préliminaire de la procédure.

Enfin, des dommages-intérêts pourront être alloués au magistrat, en cas de rejet de la requête d'admissibilité ou de rejet de l'action par la juridiction de jugement. Mais le nouveau texte a supprimé l'amende qui était prévue par les anciens articles 513 et 516 du Code de Procédure civile.

9. — Alors qu'il n'était jadis prévu aucune voie de recours contre la décision de rejet de la requête d'admissi-

bilité, le nouveau texte permet au demandeur de saisir la Chambre des Requetes de la Cour de Cassation.

Le projet de loi voté par le Sénat employait l'expression d'opposition pour qualifier cette voie de recours devant la Cour de Cassation. La loi de 1933 est muette à cet égard. Il s'agit, en réalité, d'un véritable appel et nous estimons, dans le silence de la loi, à cet égard, qu'il y aura lieu d'observer, au point de vue de la procédure, les formes et les délais de l'appel civil, puisque la procédure de prise à partie est une procédure civile.

La partie appelante est dispensée toutefois du ministère de l'avocat qui demeure facultatif (Voir Chapitre 1^{er}, N^o 7 et intervention de M. Boivin-Champeaux devant le Sénat).

La Chambre des Requetes statuera en audience publique et en la forme ordinaire, la partie plaignante ou son conseil, si elle en a un, et le Ministère public entendus.

L'arrêt n'est motivé qu'en cas de refus d'autorisation.

Est-il, comme toutes les décisions de justice, susceptible d'un pourvoi en Cassation ? Le législateur de 1933 ne s'est pas prononcé à cet égard. Il semble que l'affirmative doit être admise; en effet, la Chambre des Requetes a statué, en réalité, comme juridiction d'appel et non pas comme juridiction de Cassation et la nécessité de motiver son arrêt de rejet indique bien qu'il peut être contrôlé, tout au moins dans sa forme. Mais alors des difficultés ne manqueront pas de se présenter pour décider quelle sera la composition de la Chambre de la Cour de Cassation appelée à statuer sur le pourvoi.

10. — La loi nouvelle n'a pas innové au cas où la requête est admise, en ce qui concerne le jugement de la prise à partie.

Toutefois l'admissibilité ayant été prononcée par le Premier Président et non par la Cour d'Appel, il en résulte que dans les Cours qui ne sont composées que d'une Chambre, il n'y aura pas besoin de demander à la Cour de Cassation de renvoyer la connaissance de l'affaire à la Cour la plus voisine (art. 515, Code de Procédure civile). Il suffira que le Premier Président s'abstienne de siéger.

11. — Le député Rolland, dans son rapport de 1930, concluait ainsi, en ce qui concerne la *réforme de la procédure* de prise à partie :

« Il nous reste à souhaiter que la procédure de prise à partie puisse, grâce à ces modifications, être utilisable. Il est vraiment fort regrettable, peu en harmonie avec l'évolution générale de notre droit public, qu'en matière judiciaire subsiste tant pour l'Etat que pour ses agents, un régime d'irresponsabilité pratique qui, en matière administrative, a maintenant disparu ».

CHAPITRE V

De la liberté provisoire de droit

ART. 113. — Aucun inculpé, après son interrogatoire devant le juge d'instruction, ne peut être mis ou maintenu en détention, s'il a un domicile certain et si la peine encourue est inférieure à deux ans d'emprisonnement. La disposition qui précède ne s'appliquera ni aux inculpés déjà condamnés pour crime, ni à ceux condamnés à un emprisonnement de plus de trois mois, sans sursis, pour délits de droit commun.

En toute autre matière correctionnelle que celle prévue dans la première partie du paragraphe précédent et en matière criminelle, la liberté provisoire est de droit cinq jours après le même interrogatoire. Toutefois, il pourra être dérogé à cette règle et la détention préventive pourra être maintenue par ordonnance motivée du juge dans les cas suivants :

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

ART. 114. — La durée de la détention préventive résultant de l'ordonnance prévue au paragraphe 2 de l'article qui précède ne pourra excéder quinze jours.

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

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

La procédure est celle de l'art. 135 de ce Code.

1. — Qu'il s'agisse d'un individu inculpé d'un crime ou d'un délit dont le maximum de la peine d'emprisonnement prévu par la loi soit inférieur ou supérieur à deux années, le principe est la conservation de la liberté, la détention préventive est l'exception.

2. — Toutefois, à cet égard, la loi nouvelle a reproduit la distinction qui existait sous l'empire de la législation antérieure en faveur de l'inculpé d'un délit dont le maximum de la peine d'emprisonnement prévu par la loi est inférieur à deux années. Mais alors qu'il pouvait être conservé en détention pendant cinq jours après son interrogatoire, s'il n'était pas domicilié et s'il n'avait déjà été condamné soit pour crime, soit pour délit ou crime à un emprisonnement de plus d'une année, il ne peut actuellement être détenu, s'il remplit les mêmes conditions, même pendant moins de 5 jours.

Par contre, s'il n'a pas de domicile certain et s'il a déjà été condamné pour crime ou à un emprisonnement de plus de 3 mois, sans sursis, pour délits de droit commun, il est assimilé aux autres délinquants et peut être conservé en détention durant 15 jours et même davantage, si le juge d'instruction fait un rapport en ce sens à la Chambre du Conseil.

3. — En ce qui concerne l'obligation de justifier d'un domicile certain, le domicile devra s'entendre d'un lieu où l'on réside habituellement, où l'on a son établissement et ses ressources, où l'on travaille, où l'on est fixé et qui ne devra pas être confondu avec une simple résidence ou dernière habitation (Circ. Chancellerie 14 octobre 1865).

Il y a lieu de remarquer à cet égard que le texte primitivement voté par la Chambre assimilait au domicile certain la résidence fixe.

Ces derniers mots ayant disparu du texte définitivement voté, il en résulte qu'une résidence, même présentant un

certain caractère de fixité, ne pourra être pris en considération par le juge d'instruction (Rapport Rolland, N° 248).

4. — En ce qui concerne l'obligation de ne pas avoir été précédemment condamné pour crime ou à un emprisonnement de plus de 3 mois, sans sursis, pour délits de droit commun, il faut entendre une précédente condamnation intervenue même si les délais de la récidive sont expirés. La loi a envisagé ici non la récidive, mais la réitération en général. Peu importe également que le prévenu ait bénéficié de la libération conditionnelle ou d'une mesure gracieuse de commutation de peine. Il n'en serait différemment que s'il avait été amnistié.

Cette disposition soulèvera, en maintes circonstances, des difficultés pratiques d'application. En effet, seul l'examen du casier judiciaire du prévenu permettra de connaître sa situation pénale antérieure. Or, s'il n'est pas né dans l'arrondissement où réside le juge d'instruction devant lequel il comparait, le magistrat, même en usant de la voie télégraphique, ne connaîtra les antécédents judiciaires que plusieurs heures et même plusieurs jours après l'interrogatoire.

Pourra-t-il cependant maintenir la détention pendant le temps nécessaire pour obtenir ce renseignement? La circulaire de la Chancellerie du 10 Avril 1933 souligne que l'application littérale de cette disposition interdira la mise en détention de cet inculpé.

C'est là une sérieuse entrave apportée à la bonne administration de la justice, car l'inculpé aura pu mettre à profit ce délai pour prendre la fuite.

Les Parquets pourront, en ce cas, s'il y a flagrant délit, avoir recours à la procédure de la loi du 20 mai 1863 et ne mettre l'affaire à l'information qu'après réception du casier judiciaire, mais c'est là un pis aller.

5. — Que faut-il entendre par premier interrogatoire? La loi n'a pas précisé expressément qu'il s'agissait de l'interrogatoire de première comparution visé par l'art. 9 de la loi du 8 décembre 1897. Or, on peut se demander si cette première comparution où le juge se borne à formuler

une inculpation à laquelle l'inculpé est libre de ne pas répondre, est un véritable interrogatoire et si le premier interrogatoire n'est pas, en réalité, celui où l'inculpation est débattue contradictoirement, en présence du conseil ou ce dernier dûment convoqué ?

Il aurait été utile que la loi précisât d'une façon explicite ce qu'elle entendait par premier interrogatoire. Toutefois le juge d'instruction agira avec prudence, en considérant l'interrogatoire de première comparution comme un premier interrogatoire, au sens de la loi de 1933.

6. — Dans tous les autres cas, c'est-à-dire si l'inculpé est prévenu d'un crime ou d'un délit puni d'une peine dont le maximum prévu par la loi est égal ou supérieur à deux années d'emprisonnement, il pourra être conservé en détention pendant cinq jours après le premier interrogatoire, mais ce délai expiré, l'inculpé sera automatiquement remis en liberté.

Si l'inculpé désire être mis en liberté provisoire avant l'expiration de ce délai de cinq jours, il lui sera toujours loisible de former une demande en ce sens dans les termes de l'art. 115 nouveau, mais sa mise en liberté provisoire sera alors facultative pour le juge, sous les réserves du droit d'appeler de l'ordonnance de refus de mise en liberté provisoire.

Nous estimons enfin que ce délai de 5 jours n'est pas franc, c'est-à-dire que la liberté sera recouvrée par l'inculpé à la fin de la cinquième journée qui suit le premier interrogatoire.

7. — Toutefois le juge d'instruction pourra conserver l'inculpé en détention, après l'expiration de ce délai, dans les cas suivants :

1° si l'inculpé n'a pas en France de domicile certain.

Par les mots « en France » le législateur a entendu la France continentale et a exclu non seulement les pays étrangers, mais les colonies, l'Algérie ou les pays de protectorat et placés sous le mandat de la France.

2° S'il a été précédemment condamné à plus de 3 mois d'emprisonnement, sans sursis, pour délits de droit commun.

La loi n'a point ici fait la distinction insérée au paragraphe 1^{er} entre les crimes et les délits ; mais le mot « délit » a certainement été employé dans son sens large et nous admettons qu'une précédente condamnation pour crime de droit commun qui n'a été sanctionné que de peines correctionnelles, par suite de l'admission de circonstances atténuantes, est visé par cette disposition.

3° S'il y a lieu de craindre que l'inculpé essaie de se soustraire à la justice.

4° S'il est dangereux pour la sécurité publique.

5° Si son maintien en liberté est de nature à nuire à la manifestation de la vérité. L'expression « maintien en liberté » n'est pas exacte, puisque, par hypothèse, l'inculpé est déjà détenu depuis 5 jours ; il faut entendre « si sa mise en liberté est de nature, etc. ».

En insérant ces dispositions, d'ailleurs fort raisonnables, dans la loi, on a singulièrement restreint le principe de la liberté provisoire de droit qui deviendra dans la plupart des cas l'exception. En sorte qu'il est permis de se demander si l'innovation, qui forme la pierre angulaire du nouveau texte, n'aboutira qu'à une complication de la procédure de l'information préalable.

8. — Le Juge d'Instruction qui, invoquant une des dérogations prévues par le paragraphe 2 de l'art. 113, désire conserver en détention l'inculpé, doit rendre une ordonnance motivée. Cette ordonnance doit être précédée d'une communication au Parquet (art. 61 Code I. C.) (1).

Cette ordonnance doit être notifiée au prévenu et à son conseil.

La loi n'a pas fixé de forme pour cette notification. Elle se contente même, à leur égard, d'une simple communication (art. 116, paragraphe 3). Toutefois le juge d'instruction agira prudemment en usant d'un procédé de communication qui laisse une trace écrite et indiscutable (lettre recommandée pour l'avocat ou signature de prise de communication de l'inculpé et de son conseil au pied de

(1) Cette communication a lieu même si le juge d'instruction rend une ordonnance de mise en liberté.

l'ordonnance). Cette notification présente, en effet, une grande importance, puisqu'elle fait courir les délais d'appel.

En ce qui concerne le Procureur de la République, qui jouit lui aussi du droit d'appeler de cette ordonnance, la loi est muette.

Mais, par analogie avec ce qui est prescrit pour l'inculpé et son conseil, il y aura lieu de la lui notifier ou tout au moins de la porter à sa connaissance.

Enfin la loi n'a prévu aucune notification de l'ordonnance à la partie civile et cependant, s'il y a appel, cette dernière a le droit de présenter ses moyens devant la juridiction chargée de statuer sur l'appel. Nous estimons toutefois que ne pouvant interjeter appel, l'ordonnance n'a pas à lui être notifiée.

Il en sera de même pour le civilement responsable que la loi a complètement oublié dans toute la procédure qu'elle a organisée.

9. — Sur l'appel de l'ordonnance de maintien en détention, voir Chapitre 7 :

10. — Si l'ordonnance de maintien en détention n'a pas été frappée d'appel, l'inculpé restera détenu, mais cette nouvelle détention ne pourra excéder 15 jours.

Quel sera le point de départ de ce nouveau délai ? Le jour où l'ordonnance est rendue ou le jour où elle est notifiée à l'inculpé et à son conseil ? La rédaction du paragraphe 1^{er} de l'art. 114 semble bien indiquer que c'est la date portée sur l'ordonnance qui sert de point de départ à ce délai.

11. — Passé ce délai, l'inculpé est de plein droit remis en liberté. Toutefois le Juge d'instruction, qui désire le conserver en détention, doit saisir de sa demande la Chambre du Conseil du tribunal.

Cette demande doit être fondée, d'après le paragraphe 2 de l'art. 114, sur les nécessités de l'information et non plus sur les exceptions qui lui avaient permis de le détenir plus de 5 jours.

Toutefois, le plus souvent, la demande du Juge d'Instruction sera motivée par la crainte que la mise en liberté nuise à la manifestation de la vérité ou ne permette à l'inculpé de se soustraire à la justice.

12. — Le Juge d'Instruction saisit, dit la loi, la Chambre du Conseil par un rapport. Le projet voté par le Sénat, en 1909, prévoyait une requête écrite (voir Chapitre I, n^{os} 5 et 6). M. Ribot fit observer qu'un rapport oral du Juge devant la Chambre serait préférable. C'est cette dernière expression qui a été employée dans la loi de 1933 ; toutefois elle ne précise pas si ce rapport doit être oral ou écrit. La circulaire de la Chancellerie du 10 avril 1933 indique que le Juge pourra, à son gré, user de l'une ou de l'autre de ces deux formes de communication.

13. — Le magistrat chargé du service de la Chambre du Conseil, dès qu'il est saisi par le Juge d'Instruction, doit aviser le Procureur de la République et faire convoquer par son greffier l'inculpé et son conseil pour l'audience au cours de laquelle il statuera sur le rapport du Juge. Aucun délai n'est prévu par la loi pour statuer sur cette requête, mais il devra être très bref, sans toutefois être inférieur à 48 heures, à raison de l'obligation de convoquer le conseil de l'inculpé 24 heures à l'avance ; il faut, en effet, à la lettre recommandée, qui est le mode de convocation prévu par la loi, le temps de parvenir à son destinataire.

Les frais d'envoi de cet avis seront avancés par les greffiers qui comprendront cette dépense dans leur mémoire de frais de justice criminelle (circulaire Chancellerie du 10 avril 1933).

Quant à l'inculpé, il suffira qu'il soit transféré en temps utile de la maison d'arrêt au Palais de Justice.

Le Procureur de la République pourra être avisé verbalement de l'heure de l'audience, mais il devra y assister ou être représenté par un substitut.

Si l'inculpé refusait d'être transféré ou déclarait faire défaut devant le magistrat de la Chambre du Conseil, il nous paraît que, par voie d'analogie avec la disposition de l'art. 116, paragraphe 5, ce dernier pourrait statuer même

en l'absence de l'inculpé ou nonobstant sa déclaration de faire défaut; la décision serait tout de même réputée contradictoire, car le motif de célérité qui a dicté la disposition de l'art. 116, paragraphe 5 se rencontre également en ce cas. Toutefois il est regrettable que le législateur n'ait pas prévu cette hypothèse; si l'on admettait, en effet, que la décision du magistrat de la Chambre du Conseil dût, en ce cas, intervenir par défaut et être, par conséquent, susceptible d'opposition, il arriverait que l'inculpé pourrait, par ce moyen, atteindre et même dépasser le délai de quinze jours au delà duquel sa détention deviendrait illégale.

Enfin la loi n'a prévu ni la convocation de la partie civile ni celle du civilement responsable devant la Chambre du Conseil; ils demeurent étrangers à une décision à laquelle ils peuvent cependant avoir intérêt à participer. La loi n'a même pas prévu, en ce qui concerne la partie civile, le droit d'adresser un mémoire ou des observations écrites.

14. — La procédure devant la Chambre du Conseil est la suivante: Rapport oral du Juge d'Instruction ou lecture de sa requête écrite, conclusions du Ministère Public, explications du prévenu et plaidoirie de son avocat, s'il est présent.

15. — La loi n'a pas imposé au Juge de la Chambre du Conseil de rendre sa décision séance tenante. Il peut donc en renvoyer le prononcé à une audience ultérieure, pourvu qu'elle se place dans le délai de quinzaine, passé lequel le prévenu doit être remis en liberté. Le jugement est rendu sans publicité.

16. — Le Juge de la Chambre du Conseil fixera la durée de la nouvelle détention, mais la loi a fixé un maximum. Ce délai ne peut excéder un mois, mais il peut fixer un délai inférieur.

17. — Enfin ce délai pourra être renouvelé plusieurs fois, tant que dure l'information, dans les mêmes formes et suivant la même procédure. Il ne peut donc jamais être supérieur à 1 mois.

18. — La décision du Juge de la Chambre du Conseil est susceptible d'appel.

Cet appel est jugé par la Chambre des Mises en accusation de la Cour d'Appel.

Toutes les règles examinées au chapitre 11 « De la Chambre des Mises en accusation » sont applicables en la matière, notamment l'inculpé sera maintenu en détention jusqu'à ce qu'il ait été statué sur cet appel (art. 135, paragraphe 6).

Les parties qui peuvent interjeter appel sont le Procureur de la République et l'inculpé.

La loi n'a pas donné le droit d'appel au Procureur Général. Cette omission est contraire aux principes généraux de la procédure criminelle.

19. — Les dispositions de l'art. 114 du Code I. C. ne sont pas applicables au cours d'un supplément d'information qui serait ordonné par la Chambre des Mises en accusation. Le juge qui peut être chargé d'y procéder n'agit pas, en l'espèce, en vertu de ses pouvoirs propres, mais en qualité de délégué de la Cour d'Appel (Cir. Chancellerie du 10 avril 1933).

20. — Il en est de même, en ce qui concerne la détention préventive subie par application de la loi du 20 mai 1863, où le titre de détention émane du Parquet et celle subie par les mineurs de 13 ans, soumis au régime spécial organisé par la loi du 22 juillet 1912.

21. — En est-il de même, au cas où l'inculpé jouit d'un privilège de juridiction? Les fonctions de Juge d'Instruction sont alors remplies soit par le Premier Président, soit par un magistrat désigné par lui (art. 483 et suivants du Code d'Instruction criminelle). Il semble bien que la loi de 1933, à raison de la généralité de ses dispositions, soit applicable, mais alors de graves difficultés se présenteront pour déterminer quel sera le magistrat chargé de faire fonction de Juge de la Chambre du Conseil et, en cas d'appel, la juridiction appelée à en connaître.

22. — Enfin la détention de l'inculpé n'ayant pas de domicile certain ou antérieurement condamné et qui n'en court qu'une peine inférieure à deux années d'emprisonne-

ment, lorsqu'elle est ordonnée en application du premier paragraphe de l'art. 113 est soumise — bien que le texte ne l'indique pas expressément — aux règles édictées par l'article 114 (détention de 5 jours, puis ordonnance motivée de maintien en détention pour 15 jours émanant du juge d'instruction et enfin décision de la Chambre du Conseil pour prolonger la détention).

Comme le fait justement observer la circulaire de la Chancellerie du 10 avril 1933, il va de soi que les garanties prévues pour les inculpés qui encourent une peine criminelle ou une peine correctionnelle égale ou supérieure à deux ans de prison, doivent bénéficier a fortiori aux inculpés de délits comportant une peine inférieure à deux ans.

CHAPITRE VI

De la liberté provisoire facultative

ART. 115. — La mise en liberté provisoire, lorsqu'elle n'est pas de droit, peut être autorisée, même d'office, en toute matière et en tout état de cause, par le juge d'instruction, sur les conclusions du ministère public, à charge par l'inculpé d'élire domicile au siège du tribunal ou de la Cour et de prendre l'engagement de se représenter à tous les actes de la procédure, ainsi que pour l'exécution de la sentence aussitôt qu'il en sera requis.

La dite mise en liberté provisoire pourra toujours, dans ce cas, être subordonnée à l'obligation de fournir un cautionnement.

Ce cautionnement garantit :

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

2° Le payement dans l'ordre suivant :

- a) des frais faits par la partie publique ;
- b) de ceux avancés par la partie civile ;
- c) des amendes.

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

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

ART. 120. — Dans le cas où la mise en liberté provisoire aura été subordonnée au cautionnement, il sera fourni en espèces, billets de banque, titres de l'Etat ou garantis par l'Etat appartenant à un tiers ou à l'inculpé.

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

ART. 125. — La demande de mise en liberté provisoire sera notifiée à la partie civile, à son domicile ou à celui qu'elle aura élu. Elle pourra, dans le délai de vingt quatre heures à partir du jour de la notification, présenter des observations écrites.

1. — Le champ d'application de la mise en liberté provisoire facultative prévu par l'art. 115 est singulièrement restreint par suite de l'existence des dispositions relatives à la mise en liberté provisoire de droit.

Toutefois l'inculpé pourra invoquer le bénéfice de l'art. 115 : 1° quand il ne remplira pas les conditions de l'art. 113, 2° au cours de la première détention de 15 jours ou de la prolongation de détention prévue par l'art. 114, 3° devant les juridictions de jugement, 4° devant la Chambre des Mises en accusation.

2. — Le Juge d'Instruction est, en ce cas, libre d'accorder ou de refuser la mise en liberté provisoire.

3. — Enfin le Juge d'Instruction peut, d'office et sans être saisi d'une demande à cette fin, accorder, en toute matière et en tout état de la procédure, la liberté provisoire à l'inculpé détenu.

Cette disposition paraît faire double emploi avec celle inscrite dans l'art. 94, paragraphe 2 du Code d'Instruction criminelle qui n'a pas été abrogé par la nouvelle loi. Ce texte, en effet, permet au magistrat instructeur de donner main levée, d'office, du mandat de dépôt ou d'arrêt, à la charge par l'inculpé de prendre l'engagement de se représenter à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement dès qu'il en sera requis.

Toutefois l'art. 115 paraît plus large dans ses dispositions que l'art. 94 qui exige les conclusions conformes du Ministère Public. Dans le cas de l'art. 115, le juge peut accorder la liberté provisoire, nonobstant les réquisitions contraires du Parquet, il suffit que le dossier lui ait été communiqué et qu'il ait donné des conclusions.

4. — La procédure suivie sera la même que précé-

demment : communication du dossier et de la demande au Parquet, conclusions du Ministère Public, ordonnance.

La demande doit également être notifiée à la partie civile, à son domicile ou à celui élu par elle. Elle pourra, dans le délai de 24 heures à partir du jour de la notification, présenter des observations écrites. En principe cette notification doit être faite par l'inculpé, mais s'il est dans l'impossibilité de le faire, il appartient au Ministère public de remplir d'office cette formalité.

Le délai accordé à la partie civile pour présenter ses observations écrites ne se compte pas d'heure à heure ; elle a donc toute la journée du lendemain de la signification et la décision ne peut intervenir qu'à l'expiration de ce délai, à moins que ses observations ne soient parvenues au juge avant.

5. — Le juge rend une ordonnance qui admet ou rejette la demande ; il n'est pas lié par les conclusions du Ministère public, à la différence du cas de l'art. 94 du Code d'I. C.

6. — L'ordonnance du juge peut être frappée d'appel. Sur la juridiction appelée à connaître de cet appel, voir Chapitres 7 (Appel des ordonnances de maintien en détention ou de mise en liberté provisoire) et 11 (De la Chambre des mises en accusation).

7. — La mise en liberté provisoire facultative peut toujours être subordonnée au versement d'un cautionnement.

Elle doit, en outre, et ceci obligatoirement dans tous les cas, être subordonnée à une élection de domicile dans la ville où siège le tribunal ou la Cour et à l'engagement de se représenter à tous les actes de la procédure ainsi que pour l'exécution de la sentence aussitôt que l'inculpé en sera requis.

L'élection de domicile se fait par acte reçu au greffe.

Quant à l'engagement de se représenter, il est le plus souvent contenu dans la demande de mise en liberté provisoire. Si l'engagement n'est pas tenu, la sanction est écrite dans l'article 119 nouveau.

8. — En ce qui concerne le cautionnement, la nouvelle loi a maintenu le cautionnement réel et le cautionnement personnel.

Cautionnement réel : A la différence de l'ancien art. 120 qui n'admettait que le cautionnement en espèces, il peut désormais être fourni en billets de banques (Banque de France, Banque d'Algérie), titres de l'Etat ou garantis par l'Etat. Pour ces dernières valeurs, il y aura lieu pour déterminer leur valeur, d'observer le cours de la Bourse au jour du versement du cautionnement. Les titres pourront être nominatifs ou au porteur.

Le cautionnement réel peut être fourni par l'inculpé ou par un tiers.

Le juge en fixe le montant « suivant la nature de l'affaire » d'après l'expression employée par l'ancien article 120 du Code I. C.

Ce cautionnement se divise en deux parties distinctes, ayant leur objet particulier. La première garantit la représentation de l'inculpé ; elle est acquise à l'Etat si celui-ci, sans motif légitime d'excuse, est constitué en défaut de tenir sa promesse. Néanmoins, en cas de renvoi des poursuites, absolution ou acquittement, l'ordonnance, le jugement ou l'arrêt peut en ordonner la restitution (art. 122 du Code I. C.).

La seconde garantit, dans l'ordre suivant :

- 1° le paiement des frais de justice ;
- 2° les avances de la partie civile ;
- 3° le paiement des amendes.

Elle est toujours restituée au cas d'acquittement, absolution ou renvoi des poursuites. En cas de condamnation, si cette partie du cautionnement excède le montant de ces dépenses, le surplus est restitué (art. 123 de C. I. C.).

Les dispositions des articles 121 et 124 n'ont pas été modifiées.

Par contre l'art. 125 ancien a été abrogé et remplacé par les dispositions de l'art. 119 nouveau.

Cautionnement personnel : Il a été maintenu par l'art. 120 nouveau et toutes les dispositions du cautionnement réel lui sont applicables.

9. — L'ordonnance ou le jugement qui prononce la mise en liberté provisoire est exécuté par provision et nonobstant appel, c'est-à-dire que l'inculpé est aussitôt remis en liberté.

Cette disposition fournit un argument à l'appui de la thèse qui sera examinée aux Chapitres 7 et 11. Si le jugement de l'appel des ordonnances de mise en liberté provisoire est dévolu, à la Chambre du Conseil par application du paragraphe 1^{er} de l'art. 116 nouveau, il n'y a pas de difficultés, l'inculpé comparaitra libre pour voir statuer sur l'appel du Parquet. Si au contraire, par application du paragraphe 2 de l'article 135 nouveau, la Chambre des Mises en accusation doit statuer sur cet appel, cette disposition est inconciliable avec le paragraphe 6 de l'art. 135 qui dispose que l'inculpé détenu sera maintenu en prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel et, dans tous les cas, jusqu'à l'expiration du délai d'appel.

CHAPITRE VII

De l'appel des ordonnances de maintien en détention et de mise en liberté provisoire

ART. 116. — L'inculpé pourra interjeter appel de toute ordonnance du juge statuant sur le maintien de l'arrestation en vertu de l'art. 113 ci-dessus ou sur la mise en liberté provisoire.

Le même droit appartiendra au Procureur de la République.

L'appel résultera d'une simple déclaration faite au bas de l'ordonnance ou sur un registre tenu au greffe, dans les vingt quatre heures de la notification à l'inculpé ou à son conseil ou de la communication qui leur aura été faite par le Juge d'Instruction.

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

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

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

1. — Qui peut interjeter appel des ordonnances du juge d'instruction statuant sur le maintien de l'arrestation ou sur la mise en liberté provisoire ?

1° l'inculpé ;

2° le Procureur de la République.

Ce droit est donc refusé à la fois à la partie civile et au Procureur Général. Nous avons trouvé une omission analogue en ce qui concerne l'appel de la décision de la Chambre du Conseil (Chapitre 5 « De la mise en liberté de droit », n° 18).

2. — Devant quelle juridiction cet appel est-il porté ?

Devant la Chambre du Conseil qui, en ce cas, fait fonction de juridiction d'appel et non plus de juridiction du 1^{er} degré, comme dans le cas prévu par l'art. 114, paragraphe 2 où elle statue sur la prolongation de la détention préventive (Chapitre 5 « De la mise en liberté de droit », n° 11 et suivants).

3. — Quelles sont les ordonnances dont l'appel est déferé à la juridiction de la Chambre du Conseil ?

1° Celles qui statuent sur le maintien de l'arrestation en vertu de l'article 113. Nous avons vu, en effet, que le juge d'instruction peut conserver en détention, par ordonnance motivée, l'inculpé, au delà du délai de 5 jours qui suit son premier interrogatoire, s'il se trouve dans l'un des cas prévus par l'art. 113 (Chapitre 5 « De la mise en liberté de droit », n° 7) ;

2° Celles qui statuent, dit la loi, sur la mise en liberté provisoire, c'est-à-dire les ordonnances visées par l'art. 115 sur la liberté provisoire facultative (Chapitre 6 : de la liberté provisoire facultative).

Le texte du paragraphe 1^{er} de l'art. 116 est formel en ce sens et cette disposition est d'ailleurs en harmonie avec l'esprit général de la nouvelle loi qui est de faire de la Chambre du Conseil la juridiction d'appel de toutes les ordonnances rendues par le juge d'instruction en matière de liberté provisoire, qu'elle soit de droit ou facultative.

Pourquoi faut-il alors que le législateur de 1933, dans la rédaction de l'art. 135 nouveau, ait écrit au paragraphe 2 de ce texte que l'inculpé pourrait interjeter appel devant la Chambre des Mises en accusation des ordonnances rendues par le juge d'instruction en vertu de l'art. 115, c'est-à-dire des ordonnances relatives à la mise en liberté provisoire facultative, en sorte qu'en ce qui concerne ces ordonnances, il y aurait actuellement deux voies de recours (appel) possibles devant deux juridictions différentes. Une pareille disposition est contraire à tous les principes de la procédure.

Aussi faut-il décider, à notre avis, qu'il n'y a pas lieu de

tenir compte de la disposition écrite au paragraphe 2 de l'art. 135 et de décider qu'il n'y a qu'une seule juridiction d'appel des ordonnances rendues par le juge d'instruction en vertu de l'art. 115 : la Chambre du Conseil.

C'est en ce cas, du reste, que s'est prononcé M. le Garde des Sceaux dans sa circulaire du 10 Avril 1933.

L'erreur manifeste commise par le législateur de 1933 à cet égard est, du reste, expliquée par l'examen des travaux préparatoires et notamment du projet voté par le Sénat en 1909 (Chapitre I. « Historique et étude critique des travaux préparatoires », N^{os} 6 et 8). La rédaction de l'art. 135, aussi bien dans le texte voté en première lecture par le Sénat que dans celui voté en deuxième lecture, ne mentionnait pas les ordonnances de l'art. 115 parmi celles dont l'appel est soumis à la Chambre des Mises en accusation. Bien au contraire, le texte voté en deuxième lecture spécifiait que l'appel des décisions de la Chambre du Conseil visées à l'art. 114 était déféré à la Chambre des Mises en accusation. Il est permis de se demander si une simple erreur de typographie substituant le chiffre 115 au chiffre 114 dans le texte de la proposition de loi Paul Meunier n'est pas la véritable explication de cette contradiction formelle entre deux articles de la nouvelle loi.

Cette contradiction est encore soulignée par le dernier paragraphe de l'art. 115 comparé au sixième de l'art. 135 dont les dispositions sont inconciliables, si la Chambre des Mises est la juridiction d'appel des ordonnances relatives à la liberté provisoire facultative (voir Chapitre 6 : De la mise en liberté provisoire facultative, N^o 9).

4. — Délai de l'appel : Il est de vingt quatre heures et son point de départ est la notification à l'inculpé ou à son conseil de l'ordonnance ou la communication à eux faite par le Juge d'Instruction.

Il y a lieu, à notre avis, de décider, par analogie avec la jurisprudence qui s'était instituée en ce qui concernait le délai de 24 heures prévu par l'ancien art. 135 pour former opposition aux ordonnances du juge d'instruction, que ce délai court du jour et non de l'heure de l'ordonnance.

L'appel est donc possible et valable pendant toute la journée qui suit celle où l'ordonnance a été notifiée ou communiquée.

Mais ce délai ne saurait être prolongé, si le jour fatal est un Dimanche ou un jour férié.

En ce qui concerne l'appel du Procureur de la République, la loi n'a prévu aucun délai, en sorte qu'on peut discuter sur le point de savoir s'il court du jour du prononcé de l'ordonnance ou du jour de la notification faite à l'inculpé. Il semble logique d'admettre que le délai de 24 heures reconnu au Procureur de la République pour interjeter appel court du jour où l'ordonnance a été portée à sa connaissance, c'est-à-dire pratiquement du jour où elle a été rendue. En effet le Ministère Public n'usera de son droit d'appel que si l'inculpé est mis en liberté. Or, l'ordonnance est, en ce cas, exécutée par provision.

Le Procureur de la République sera donc immédiatement avisé, puisqu'il rentre dans ses attributions de signer le billet d'ordre de mise en liberté destiné au surveillant chef. Il devra donc user de son droit d'appel dans les 24 heures qui suivent le jour où il a fait remettre en liberté le prévenu.

5. — Forme de l'appel : L'appel tant de l'inculpé que du Procureur de la République est valablement formé par une simple déclaration au bas de l'ordonnance ou sur un registre spécial tenu au greffe.

Mais nous pensons, qu'à raison du peu de formalisme exigé sur ce point par le législateur, l'appel formé par lettre ayant date certaine (recommandation, cachet de la poste) ou par acte d'huissier serait recevable, s'il intervenait dans le délai légal.

6. — Convocation devant la Chambre du Conseil : Que l'appel émane de l'inculpé ou du Procureur de la République, c'est ce dernier qui doit convoquer le prévenu devant la Chambre du Conseil.

Le Parquet adresse donc au prévenu, s'il est détenu, un billet de convocation et s'il est libre, soit une convocation officieuse avec accusé de réception, soit une citation par

huissier. Quant à l'avocat, il est convoqué, par lettre recommandée, à lui adressée 24 heures à l'avance.

La partie civile est appelée, dans les mêmes formes et dans le même délai que le conseil du prévenu, à venir présenter ses moyens.

7. — Fixation du délai pour statuer : La Chambre du Conseil doit statuer sur l'appel dans les 48 heures de la déclaration d'appel. Le Conseil de l'inculpé et la partie civile devant être convoqués, par lettre recommandée, 24 heures avant l'audience, il arrivera, en fait, que l'audience se tiendra le jour même où ils recevront la lettre recommandée, s'ils habitent à proximité et quelquefois, si leur habitation est éloignée ou les communications postales difficiles, la lettre leur parviendra après le prononcé de la décision de la Chambre du Conseil. Le législateur a visiblement sacrifié toutes ces considérations à un désir manifeste de célérité dans le jugement des appels relatifs à la mise en liberté provisoire.

Ce délai de 48 heures peut-il être prolongé d'un jour ou même de deux, si le deuxième jour qui suit la déclaration d'appel est un dimanche ou un jour de fête légale. Pour la raison de célérité indiquée ci-dessus, nous ne le pensons pas. La Chambre du Conseil doit siéger même le dimanche ou un jour férié.

8. — Débats devant la Chambre du Conseil : La Chambre du Conseil fonctionnant, en ce cas, comme juridiction d'appel, les débats doivent se dérouler ainsi. Explications de l'appelant. Réponse de l'intimité. Moyens de la partie civile. Délibéré. Décision.

Cette décision devra intervenir immédiatement et au moins avant la fin de la journée où s'est tenue l'audience, à peine de nullité.

9. — Enfin le défaut n'est pas possible devant la Chambre du Conseil statuant comme juridiction d'appel des ordonnances du juge d'instruction relatives à la liberté provisoire. En est-il de même quand elle statue comme juridiction du 1^{er} degré, sur la prolongation de la détention préventive ? (Voir Chapitre 5, N^o 14.)

La décision que rendra le juge de la Chambre du Conseil sera réputée contradictoire, même en l'absence des parties (prévenu, partie civile), pourvu que le Ministère public ait été entendu.

Si donc le prévenu refuse d'être transféré ou si, étant libre, il ne comparait pas, il sera réputé présent à l'audience.

10. — Enfin la loi n'a pas prévu la convocation et la présence du civilement responsable. Cette lacune est regrettable quand il s'agira de mineurs. Elle n'a pas davantage prévu, en ce qui concerne toujours les mineurs, l'accès des membres de sociétés de patronage ou des délégués à la liberté surveillée devant la Chambre du Conseil. D'une façon générale, la loi de 1933 n'a pas envisagé les problèmes de la liberté individuelle en ce qui concerne l'enfance coupable.

11. — La décision de la Chambre du Conseil est en dernier ressort.

12. — La voie du pourvoi en cassation est-elle ouverte contre cette décision ? Evidemment, par application des principes généraux. Du reste, le projet de loi voté par le Sénat en 1909 (Chapitre 1^{er} : Historique et étude critique des travaux préparatoires N^o 6) disposait que le pourvoi en cassation était formé, par déclaration au greffe, dans les 24 heures du prononcé du jugement ou de la notification. Ce texte n'a pas été retenu par le législateur de 1933. Le pourvoi est donc formé dans les termes, formes et délais du pourvoi en cassation contre les jugements et arrêts en matière pénale.

13. — Enfin le dernier paragraphe de l'art. 116 dispose que dans tous les cas prévus par cet article, il est statué sur simple requête, orale ou écrite.

CHAPITRE VIII

Organisation de la Chambre du Conseil

ART. 117. — Les attributions de la Chambre du Conseil du tribunal de première instance, en matière répressive, sont dévolues à une Chambre constituée par le Président du tribunal ou, en cas d'empêchement, par le magistrat appelé à le remplacer.

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

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

1. — La loi de 1933 a fait revivre une institution de justice pénale disparue depuis la loi du 17 juillet 1856 : La Chambre du Conseil.

2. — Toutefois la loi du 22 juillet 1912 sur les tribunaux pour enfants et adolescents et sur la liberté surveillée avait constitué le tribunal civil siégeant en Chambre du Conseil, juridiction de jugement des infractions commises par les mineurs de moins de 13 ans.

La Chambre du conseil juge également les oppositions formées contre les ordonnances du juge d'instruction statuant en matière de garde provisoire des mineurs (art. 16, Loi du 22 juillet 1912).

Enfin la loi du 19 Avril 1898 sur la répression des actes de violence etc. commis envers les enfants, donne attribution, dans son article 4, à la Chambre du Conseil pour connaître des oppositions aux ordonnances de garde provisoire des enfants victimes de délits.

Jusqu'à maintenant, cette Chambre du Conseil siégeait avec l'assistance de trois magistrats ; or, les termes du nouvel article 117 du Code d'Instruction criminelle posent le principe général que les attributions de la Chambre du Conseil du tribunal de première instance, en matière répressive, sont dévolues à une Chambre composée d'un juge unique. Il semble donc que la Chambre du Conseil siégeant, tant en vertu de la loi du 22 juillet 1912 que la loi du 19 Avril 1898,

ne doit plus comprendre qu'un magistrat. Cette question a, du reste, échappé au législateur qui ne s'est pas préoccupé des répercussions du nouveau texte sur le fonctionnement des tribunaux pour enfants. Il appartiendra à la Jurisprudence de la résoudre.

3. — Ce principe du juge unique de la Chambre du Conseil ne se trouvait pas inclus dans le projet voté par le Sénat en 1909 ; il ne fut discuté qu'en 1922, devant le Sénat, lors de l'examen de la proposition Paul Meunier ; cette innovation, déclara le rapporteur M. Guillaume Poulle, était modelée sur la loi belge du 25 Octobre 1919 (Chapitre I. Historique et étude critique des travaux préparatoires, N° 15).

4. — La loi n'a pas davantage prévu l'assistance d'un greffier, mais sa présence et son concours sont obligatoires. D'ailleurs les travaux préparatoires sont en ce sens. (Voir Chapitre I. Historique et étude critique des travaux préparatoires N° 7).

5. — En principe, le Président du tribunal assure le service de la Chambre du Conseil en matière répressive ; il peut désigner un magistrat du siège (Vice Président, Juge d'Instruction autre que celui qui instruit l'affaire qui motive l'intervention de la Chambre, Juge) pour le remplacer d'une manière occasionnelle ou permanente.

La circulaire du Garde des Sceaux du 13 janvier 1933 exigeait que le magistrat ainsi désigné fût supérieur en grade ou au point de vue de l'ancienneté au juge d'instruction chargé de l'affaire qui motivait l'intervention de la Chambre.

Devant les difficultés pratiques soulevées dans les petits tribunaux par cette exigence et en présence des dépenses provoquées par des délégations fréquentes de magistrats de tribunaux voisins, plus anciens, la circulaire du 10 Avril 1933 décide qu'un juge moins ancien que le magistrat instructeur peut constituer la Chambre du Conseil, lorsque le Président et les juges plus anciens seront empêchés.

Enfin il n'y aura lieu de faire appel, par voie de délégation du Premier Président, au concours d'un magistrat

d'un tribunal voisin que dans le cas où le Président et tous les juges du tribunal saisi seraient empêchés.

6. — Lorsqu'un tribunal est rattaché, pour l'instruction des affaires, à un tribunal voisin, la procédure instituée par l'art. 114 doit être suivie devant la Chambre du Conseil du tribunal de rattachement. L'instruction a lieu, en effet, au siège de ce tribunal; la juridiction rattachée y demeure étrangère, sa compétence n'existant, éventuellement, qu'à partir de l'ordonnance de renvoi (Circ. Chancellerie du 10 avril 1933).

7. — Le Juge ayant composé la Chambre du Conseil, peut valablement connaître de la poursuite. Cette disposition est empruntée à la Chambre du Conseil telle qu'elle fonctionnait avant la loi du 17 juillet 1856.

8. — Toutefois le Juge qui instruit l'affaire ne peut valablement composer la Chambre du Conseil.

9. — L'audience de la Chambre du Conseil n'est pas publique et sa décision ne paraît pas devoir être rendue publiquement.

10. — Le débat devant la Chambre du Conseil est contradictoire et l'avocat est entendu dans ses explications.

11. — La loi de 1933 a donné de triples attributions à la Chambre du Conseil du tribunal.

Comme juridiction du 1^{er} degré, elle statue :

1^o sur la prolongation du mandat de dépôt au delà de 15 jours de détention préventive (art. 114);

2^o sur la réincarcération de l'inculpé mis par elle ou par la Chambre des Mises en accusation en liberté provisoire (art. 119);

Comme juridiction d'appel, elle statue :

3^o sur l'appel des ordonnances de maintien en détention ou de mise en liberté provisoire facultative (art. 116).

12. — Dans les deux premiers cas, sa décision est susceptible d'appel. Dans le troisième, elle se prononce en dernier ressort.

CHAPITRE IX

De la détention préventive et de la liberté provisoire après la clôture de l'information, devant les juridictions de jugement.

ART. 118. — La prolongation de la détention préventive jusqu'au jour du jugement définitif résulte de plein droit de l'ordonnance ou de l'arrêt de renvoi, s'il n'en a été autrement disposé.

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

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

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

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

ART. 126. — L'inculpé renvoyé devant la Cour d'Assises sera mis en état d'arrestation en vertu de l'ordonnance de prise de corps.

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

ART. 5. — L'article 421 du Code d'Instruction criminelle est abrogé.

1. — Le nouvel article 118 reproduit certaines des dispositions précédemment inscrites dans les art. 116, 117 et 126 anciens. Le nouvel article 126 a été mis en harmonie

avec les principes nouveaux sur la liberté individuelle. L'art. 421 a été abrogé.

2. — La prolongation de la détention préventive entre l'ordonnance ou l'arrêt de renvoi et le jugement définitif résulte de plein droit de cette ordonnance ou de cet arrêt.

Par ordonnance de renvoi, il faut entendre aussi bien l'ordonnance de renvoi en police correctionnelle ou devant le tribunal pour enfants que l'ordonnance de renvoi devant la Chambre des Mises en accusation (Circ. Chancellerie du 10 avril 1933).

3. — Par les mots « s'il n'en a été autrement disposé » inscrits au premier paragraphe de l'art. 118, il faut entendre « si l'inculpé n'a pas été mis en liberté au moment où l'ordonnance ou l'arrêt sont rendus ».

4. — Par les mots « de plein droit » inscrits au même paragraphe, il faut entendre qu'à partir de l'ordonnance de renvoi, il n'y a plus matière à application des dispositions des articles 113 et 114. La seule liberté provisoire qui peut être accordée est celle prévue par l'art. 115.

5. — Il en serait de même si l'ordonnance de renvoi était frappée d'appel, tant que la juridiction d'appel n'aurait pas statué au fond. Elle devrait cependant connaître d'une demande de mise en liberté provisoire formée dans cet intervalle, puisque, d'une part le juge d'instruction est dessaisi et que le paragraphe 2 dispose que, postérieurement à l'ordonnance de renvoi, la juridiction saisie est compétente pour statuer sur la mise en liberté provisoire.

6. — Une fois l'ordonnance de renvoi rendue par le juge d'instruction, la liberté provisoire facultative peut être demandée :

1° au tribunal correctionnel ou au tribunal pour enfants, si le renvoi est prononcé devant ces juridictions.

Ces tribunaux seront compétents jusqu'au jour où leur décision sera devenue définitive par l'expiration des délais d'appel ou d'opposition.

La Cour d'appel sera compétente pour statuer sur la demande de mise en liberté provisoire du jour où l'appel aura été formé au greffe du tribunal jusqu'au jour où son arrêt devient définitif, par suite de l'expiration du délai du pourvoi en cassation.

Toutefois, il nous semble que si la Cour n'avait été, par voie d'appel, saisie que d'un jugement statuant sur un incident, qu'il soit préparatoire ou interlocutoire, le tribunal restant saisi du fond du procès, ce dernier resterait compétent pour statuer sur une demande de mise en liberté provisoire, sauf le cas où la Cour d'appel évoquerait le fond.

2° S'il s'agit d'un renvoi, en matière criminelle, devant la Chambre des Mises en accusation, cette juridiction est compétente pour statuer sur une demande de mise en liberté provisoire, du jour de l'ordonnance de renvoi au jour où commence la session des Assises à laquelle l'accusé doit être jugé.

La Cour d'Assises sera par contre, compétente, pour statuer sur une demande formée par un accusé, pendant la durée de la session. Si donc, un accusé demandait sa mise en liberté provisoire entre le jour où l'arrêt le concernant est prononcé et le jour où expire son pourvoi en Cassation, la Cour d'Assises serait compétente pour statuer sur la demande; si la session était terminée, ce serait, au contraire, la Chambre des Mises en accusation, par application du paragraphe 3 de l'art. 118.

Lorsque la Cour d'Assises est saisie d'une demande de mise en liberté provisoire, nous estimons que cette demande doit être examinée par la Cour seule, sans l'assistance du Jury, malgré la loi qui a associé le Jury à l'application de la peine, car il ne s'agit pas, en l'espèce, d'appliquer une peine, mais de statuer sur un incident contentieux.

Dans l'intervalle des Sessions d'Assises, la Chambre d'accusation est compétente pour statuer sur des demandes de mise en liberté provisoire formées par les accusés renvoyés devant la Cour d'Assises. Il en est de même des demandes de mise en liberté provisoire formées par les individus condamnés par la Cour d'Assises qui se sont pourvus en Cassation, en attendant la décision de la Cour

suprême. Si au contraire, l'arrêt frappé de pourvoi a été rendu par la Cour d'Appel, c'est la Chambre des appels correctionnels dont émane l'arrêt qui est compétente.

Les règles sont les mêmes, qu'il s'agisse d'affaires de droit commun ou d'affaires de presse.

Enfin l'art. 11 de la loi du 8 Décembre 1897 qui décide que la Cour d'Assises saisie d'une affaire criminelle qui en prononce le renvoi à une autre session, peut statuer sur la mise en liberté provisoire de l'accusé, est toujours en vigueur.

7. — L'ordonnance de prise de corps contenue dans l'arrêt de renvoi devant la Cour d'Assises continue comme précédemment à servir de titre, en vertu duquel l'accusé est détenu jusqu'à sa comparution devant les Assises.

Toutefois, si le prévenu a été laissé ou mis en liberté provisoire, elle ne sera exécutée que la veille du jour de l'audience à laquelle il doit comparaître.

Enfin l'accusé renvoyé, à raison de la connexité, pour délit devant la Cour d'Assises, ne sera également tenu de se constituer prisonnier que la veille de l'audience.

Il en sera de même dans les affaires de presse ou l'arrestation préventive est prévue par la loi (art. 23, 24, paragraphes 1 et 3 et 25 de la loi du 29 juillet 1881).

8. — La nouvelle loi a enfin abrogé l'art. 421 du Code d'Instruction criminelle qui obligeait, à peine de déchéance du pourvoi, le condamné à une peine d'emprisonnement de plus de 6 mois qui s'était pourvu en Cassation à se mettre en état, c'est-à-dire à se constituer prisonnier, à moins de justifier de sa mise en liberté provisoire avec ou sans caution.

9. — Devant quelle juridiction sera portée une demande de mise en liberté provisoire formée par un inculpé qui s'est pourvu en Cassation contre une décision de la Chambre du Conseil rejetant l'appel formé, en vertu de l'art. 116, contre une ordonnance du Juge d'Instruction ?

Faisant application du principe posé par l'art. 118, la demande doit être examinée par la juridiction qui a connu en dernier lieu de l'affaire au fond; or c'est le juge d'instruction qui est encore saisi de l'affaire au fond et c'est devant lui qu'elle doit être portée.

Il en serait de même si le pourvoi était formé contre un arrêt de la Chambre des mises en accusation statuant comme juridiction d'appel d'une décision de la Chambre du Conseil rendue par application de l'art. 114, car aussi bien la Chambre du Conseil que la Chambre des Mises en accusation ne sont pas saisies du fond de l'affaire.

10. — En cas de décision d'incompétence, la juridiction dont elle émane reste compétente pour connaître de la demande de mise en liberté provisoire. Le cas généralement envisagé est celui du conflit négatif de juridiction et du règlement de juges. Contrairement à l'ancien article 116 qui donnait compétence, en ce cas, à la Chambre d'accusation, c'est actuellement la juridiction dont émane la décision d'incompétence qui est compétente.

11. — La juridiction compétente pour statuer sur la demande de mise en liberté provisoire est saisie par simple requête, adressée à son Président.

12. — La juridiction saisie statuera en audience publique; le nouveau texte n'a pas, en effet, reproduit l'indication « de chambre du conseil » qui se trouvait dans l'ancien article 117.

13. — Le débat sera contradictoire. Le Ministère public, l'inculpé et son conseil seront entendus. Il y aura donc lieu à transfèrement de l'inculpé, s'il n'est pas détenu dans la ville, siège de la juridiction compétente. La loi nouvelle se caractérise, en effet, par une multiplicité de déplacements de détenus, ce qui entraîne non seulement une multiplicité d'occasions d'évasions, mais une augmentation notable des frais de justice criminelle.

14. — Il y a lieu de décider que, par application de l'art. 125, la demande de mise en liberté provisoire devra être communiquée à la partie civile qui, dans un délai de 24 heures du jour de la notification, pourra présenter des observations écrites.

15. — La loi n'a pas fixé le délai dans lequel il devrait être statué sur la demande de mise en liberté provisoire,

mais il devra être bref, pour satisfaire à l'esprit du nouveau texte ; il faudra toutefois permettre à la partie civile d'avoir le temps de faire parvenir ses explications.

16. — Le conseil de l'inculpé devra enfin être appelé par lettre recommandée, ainsi qu'il est prévu à l'art. 116. La juridiction saisie ne pourra donc statuer qu'à l'expiration du délai de 24 heures prévu par le même article.

17. — Si la décision émane de la Chambre des appels correctionnels, de la Cour d'Assises ou de la Chambre des mises en accusation, la seule voie de recours sera le pourvoi en Cassation formé, dans le délai de 3 jours francs, par application de l'art. 373 du Code I. C.

Si la décision émane du Juge d'Instruction, ou de la Chambre du Conseil, il semble qu'appel pourra être interjeté, dans les termes de l'art. 135 devant la Chambre des Mises en accusation.

Si la décision émanait du tribunal correctionnel, il semble pour la même raison, qu'appel peut être interjeté devant la Chambre des appels correctionnels.

18. — Il y a lieu enfin de signaler une erreur qui paraît purement matérielle dans la rédaction du dernier paragraphe de l'art. 118. Le législateur, en précisant qu'il serait statué sur simple requête, sur les demandes en liberté provisoire, a employé le singulier « dans tous les cas prévus au paragraphe précédent ». Or le paragraphe précédent ne vise que le cas de décision d'incompétence.

Il faut lire dans tous les cas prévus aux paragraphes précédents.

CHAPITRE X

De la réincarcération des prévenus mis en liberté provisoire

ART. 119. — La mise en liberté provisoire, soit de plein droit, soit facultative, a toujours lieu sans préjudice du droit pour le juge d'instruction, ou, après dessaisissement pour la juridiction saisie et, dans l'intervalle des sessions d'assises, pour la Chambre des Mises en accusation de décerner, sur les réquisitions du Ministère public, l'accusé et son conseil entendus, ce dernier dûment appelé, comme il est dit à l'art. 114, paragraphe 2, un nouveau mandat, si l'une des conditions prévues à l'article 113, paragraphe 2, vient à se réaliser ou si des circonstances nouvelles et graves rendent cette mesure nécessaire ou si l'inculpé dûment cité ou ajourné ne comparait pas. Le même droit appartiendra, en cas de décision d'incompétence, à la juridiction dont elle émane dans les termes de l'article 118, paragraphe 3.

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

1. — L'art. 119 qui régleme les conditions de la délivrance de nouveaux mandats d'arrestation contre des individus bénéficiaires d'une mesure de liberté provisoire reproduit, en les mettant en harmonie avec les principes de la nouvelle loi, les dispositions contenues dans les anciens articles 115 et 121, telles qu'elles résultaient de la loi du 14 juillet 1865.

2. — Il y a, comme précédemment, possibilité de délivrance de nouveaux mandats dans les circonstances suivantes.

3. — 1° Si des circonstances graves et nouvelles rendent cette mesure nécessaire. Une circulaire de la Chancellerie

du 14 octobre 1865 (D. P. 1866. 3. 13) cite, à cet égard, à titre indicatif, les faits qui peuvent être considérés comme constituant des circonstances graves et nouvelles : organisation de préparatifs de fuite, aliénation frauduleuse de ses biens par l'inculpé, tentatives d'intimidation ou de séduction de témoins etc.

Mais si des révélations ou de nouvelles preuves faisaient peser sur l'inculpé déjà poursuivi, des présomptions d'un nouveau fait délictueux, il n'y aurait pas lieu à application de l'art. 119, mais bien ouverture d'une nouvelle information et délivrance éventuelle d'un nouveau mandat sans rapport avec celui qui a fait l'objet d'une mainlevée précédente.

4. — 2° Si l'inculpé dûment cité ou ajourné ne comparait pas. Cette disposition est empruntée à l'ancien article 125 et elle est applicable aussi bien devant le juge d'instruction que devant les juridictions de jugement.

5. — 3° Si l'une des conditions prévues par l'art 113 paragraphe 2 vient à se réaliser. L'inculpé qui a dû au fait qu'il ne réunissait aucune de ces conditions de demeurer ou de devenir libre, doit, en toute justice, être incarcéré, par suite de la survenance de l'une de ces conditions (absence de domicile certain en France, existence de condamnation antérieure, sans sursis, à plus de 3 mois d'emprisonnement pour délits de droit commun, danger présenté pour la sécurité publique, nécessité de ne pas nuire à la manifestation de la vérité, crainte de fuite.

En ce qui concerne, du reste, ces trois dernières conditions, elles constituent des circonstances graves et nouvelles prévues par le même texte.

6. — Qui peut ainsi concerner un nouveau mandat ?

1° Le juge d'instruction tant qu'il demeure saisi de l'affaire.

L'art. 119 s'inspire, avec quelques modifications, des dispositions contenues dans l'ancien article 115 qui subordonnait la délivrance d'un nouveau mandat par le Juge d'instruction au retrait par la Chambre des Mises en accu-

sation du bénéfice de la décision antérieure prise par elle et accordant la liberté provisoire. Ce texte prévoyait, en effet, le cas où la mise en liberté avait été accordée, sur opposition à une ordonnance de rejet, par la Chambre des Mises en accusation; cette solution était conforme à la fois à l'intérêt de l'inculpé et au respect du principe de la hiérarchie des juridictions.

Le nouveau texte emploie une formule plus générale. Si la liberté provisoire a été accordée par la Chambre du Conseil ou par la Chambre des Mises en accusation, le juge d'instruction qui veut faire ramener à exécution un nouveau mandat d'arrestation devra se conformer à la procédure de l'art. 114, c'est-à-dire saisir la Chambre du Conseil de sa demande de réincarcération.

La procédure prévoit donc la convocation de l'inculpé et de son conseil devant la Chambre du Conseil. Cette formalité ne manquera pas d'avoir pour effet d'éveiller l'attention de l'inculpé et l'on peut se demander si elle ne sera pas de nature à provoquer sa fuite dans tous les cas où précisément la mesure est motivée par la crainte que l'inculpé ne cherche à se soustraire à la justice.

Enfin l'inculpé pourra retarder son incarcération en interjetant appel de la décision de la Chambre du Conseil devant la Chambre des Mises en accusation. Il restera libre jusqu'à la décision de la Cour, la loi n'ayant pas prévu, qu'en ce cas, la décision de la Chambre du Conseil est exécutoire par provision, nonobstant appel.

Par ailleurs, la disposition de l'art. 119, paragraphe 3 qui soumet à la Chambre du Conseil l'appréciation de la décision rendue par la Chambre des Mises en accusation, quand la mise en liberté provisoire émane de cette juridiction, est contraire aux règles de la hiérarchie.

Il aurait été plus conforme aux principes généraux de compétence de maintenir, en ce cas, les dispositions de l'ancien article 115, paragraphe 2. On peut objecter, il est vrai, que la Chambre des Mises en accusation reste, grâce à l'appel, maîtresse en fin de compte de l'opportunité du maintien ou du retrait de sa décision primitive.

7. — 2^o Le même droit de délivrer un nouveau mandat appartient également, après la clôture de l'information, aux juridictions de jugement (tribunal correctionnel, tribunal pour enfants, Chambre des appels correctionnels, Cour d'assises) et dans l'intervalle des sessions, à la Chambre des Mises en accusation. Le mandat est alors délivré non par le président de la juridiction, mais par la juridiction elle-même.

8. — Nature du mandat qui peut être décerné : Nous admettons que le Juge d'Instruction ou la Juridiction de jugement ou la Chambre des Mises en accusation peuvent décerner des mandats de dépôt, d'amener ou d'arrêt. L'ancien article 125 ne visait que le mandat d'arrêt ou de dépôt et il ajoutait : l'ordonnance de prise de corps, qui est l'expression d'usage pour désigner le mandat délivré par la Chambre des Mises en accusation. Cette expression n'a pas été maintenue dans le nouvel article 119 et cependant le mandat que délivrera la Chambre des Mises en accusation ne pourra être, en cas de renvoi devant la Cour d'Assises, qu'une ordonnance de prise de corps.

9. — Procédure à suivre en cas de délivrance d'un nouveau mandat. Si la procédure est suivie devant le Juge d'Instruction, il devra provoquer au préalable les réquisitions du Parquet et entendre, avant de se décider, l'inculpé et son conseil. Le législateur a employé l'expression « l'accusé » et non l'inculpé. Faut-il en inférer que l'obligation d'entendre « l'inculpé » ne vise pas le cas où la Chambre des Mises en accusation a statué, en cas de renvoi devant les Assises, alors que l'inculpé est devenu un accusé par suite de l'arrêt de renvoi ? Nous ne le croyons pas, car il n'y a aucune raison pour faire un sort différent au prévenu suivant que son affaire en est encore au stade de l'information ou à celui du règlement de la procédure devant la Chambre des Mises en accusation.

L'obligation d'entendre l'inculpé et son conseil est générale.

Le conseil devra donc être convoqué par lettre recommandée et 24 heures avant l'ordonnance ou la décision de

réincarcération. La loi, en ce qui concerne la convocation de l'inculpé, s'est référée à la procédure de l'art. 114. Mais il y a une différence : la procédure de l'art. 114 suppose un inculpé en état de détention. Ici l'inculpé est en liberté. Il faudra donc le citer régulièrement. Le plus souvent, la crainte d'une réincarcération l'incitera à faire défaut et cette obligation de la loi augmentera le nombre des décisions par défaut, avec la procédure dilatoire de l'opposition et de l'itératif défaut. C'est là une des dispositions les plus critiquables de la nouvelle loi pour la bonne administration de la justice.

Si la décision de réincarcération émane de la juridiction de jugement, faudra-t-il suivre également la procédure de l'art. 114, c'est-à-dire convoquer l'inculpé et le conseil, ce dernier, par lettre recommandée et 24 heures à l'avance ? Le plus souvent, en effet, cette mesure est décidée à l'audience, à la suite d'explications du ministère public et de la partie civile, le prévenu faisant défaut et par suite aucun avocat n'étant présent à la barre pour le défendre. Faudra-t-il que le tribunal ou la Cour renvoient le prononcé de la décision à une audience ultérieure, afin de permettre une nouvelle citation du prévenu à cet effet et la convocation régulière de son conseil ? C'est là une des obscurités du nouveau texte. Nous pensons donc qu'il suffira, devant les juridictions de jugement, que l'inculpé libre ait été régulièrement cité pour voir statuer sur la prévention pour qu'il soit possible de décerner « hic et nunc » un nouveau mandat contre le prévenu défaillant. Mais si la délivrance du nouveau mandat émane de la Chambre des Mises en accusation, il faudra obligatoirement convoquer l'inculpé régulièrement, ainsi que son conseil, dans les formes et délais de l'art. 114.

10. — La loi a prévu enfin le cas où une décision d'incompétence est intervenue et a décidé que la juridiction compétente pour décerner le nouveau mandat, tant qu'il n'a pas été statué sur la compétence, est la juridiction dont émane la décision d'incompétence. Cette disposition est en harmonie avec ce que le législateur a décidé pour la mise en liberté provisoire, dans l'art. 118, paragraphe 4.

CHAPITRE XI

De la Chambre des Mises en accusation

ART. 4. — Les articles 135 et 136 du Code d'Instruction criminelle sont modifiés ainsi qu'il suit :

ART. 135 — Le Procureur de la République, indépendamment du droit d'appel devant la Chambre du Conseil qui lui est conféré par l'art. 116, paragraphe 2, du Code d'Instruction criminelle contre les ordonnances du juge d'instruction statuant sur le maintien de l'arrestation ou sur la mise en liberté provisoire, pourra interjeter appel de toute autre ordonnance du juge devant la Chambre des Mises en accusation.

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

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

La signification et la communication prescrites par le paragraphe précédent seront faites dans les vingt quatre heures de la date de l'ordonnance.

La Chambre des Mises en accusation statuera, toute affaire cessante, après avoir entendu le ministère public, l'inculpé et son conseil. Les pièces seront transmises selon qu'il est dit à l'article 133.

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

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

Il devra notifier son appel dans les dix jours qui suivront l'ordonnance du juge.

ART. 136. — La partie civile qui succombera dans son appel sera condamnée aux dommages-intérêts envers l'inculpé.

1. — L'innovation du nouveau texte consiste d'abord dans un changement de terminologie. La voie de recours contre les ordonnances du juge d'instruction se nomme désormais « appel » et non plus « opposition ». Cette qualification est du reste plus juridique, puisque le recours est exercé non pas devant le juge qui a statué, mais devant une juridiction supérieure hiérarchiquement.

2. — La voie de l'appel, comme antérieurement celle de l'opposition, est ouverte au Procureur de la République, à l'inculpé (qualifié dans l'ancien texte de prévenu) et à la partie civile.

3. — En ce qui concerne le Procureur de la République, le nouveau texte, comme l'ancien, lui donne le droit de se pourvoir contre toutes les ordonnances du juge d'instruction (ordonnances d'incompétence, de dessaisissement, de non recevabilité, de non lieu, de renvoi en simple police, de renvoi devant le tribunal correctionnel ou le tribunal pour enfant, de transmission à la Chambre des Mises en accusation, de soit communiqué et, d'une manière plus générale, de toutes celles qui refusent de faire droit à ses réquisitions : Cassation 16 janvier 1862. D. P. 1862. I. 145 et 146 et Toulouse 1^{er} mars 1862. D. P. 1862. 2. 71).

4. — Toutefois, en ce qui concerne les ordonnances relatives au maintien en détention (art. 113 et 116) ou à la mise en liberté provisoire (art. 115), l'appel du Procureur de la République est porté devant la Chambre du Conseil et le Procureur Général n'a pas en ce cas de droit d'appel. (Voir Chapitre 7 : De l'appel des ordonnances de maintien en détention ou de mise en liberté provisoire, N^{os} 1 et 3).

Et la décision rendue par la Chambre du Conseil est en dernier ressort.

5. — L'inculpé peut interjeter appel, d'après le texte nouveau :

1° des ordonnances de mise en liberté provisoire facultative (art. 115);

2° des ordonnances de compétence (art. 539);

3° des ordonnances de réincarcération (art. 119).

6. — En ce qui concerne les ordonnances de mise en liberté provisoire facultative, nous ne pouvons que nous référer à l'examen de cette question fait au chapitre 7 : De l'appel des ordonnances de maintien en détention et de mise en liberté provisoire : n° 3.

Nous estimons, pour les raisons développées à ce commentaire et en plein accord avec la Circulaire de la Chancellerie du 10 avril 1933, qu'il ne peut s'agir que d'une erreur, probablement purement matérielle, et, qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de la disposition de l'art. 135 nouveau en tant qu'elle soumet à la Chambre des mises en accusation l'examen des ordonnances de mise en liberté provisoire facultative, qui est de la compétence exclusive de la Chambre du Conseil.

7. — La même question se pose en ce qui concerne la juridiction d'appel des ordonnances de réincarcération de l'art. 119. Ces ordonnances appartiennent elles aussi à la famille des ordonnances relatives à l'organisation des mesures protectrices de la liberté individuelle et la Chambre du Conseil paraît bien être la seule juridiction d'appel de telles ordonnances.

Si l'on admet que la Chambre d'accusation doit connaître de l'appel de toutes ces ordonnances de réincarcération, qu'elles émanent du juge d'instruction, des juridictions de jugement ou de la Chambre d'accusation, on aboutira à ce paradoxe juridique, en ce dernier cas, que la Chambre des Mises en accusation connaîtra, comme juridiction d'appel, de sa propre décision.

Il faut espérer que, sans attendre que la Jurisprudence ait à se prononcer sur cette question, une modification législative interviendra qui mettra au point la procédure d'appel de ces ordonnances.

8. — Enfin, en ce qui concerne les ordonnances d'incompétence (art. 539) le texte nouveau n'a fait que reproduire l'ancien et il n'y a pas de difficulté d'interprétation de soulevée.

9. — La partie civile pourra interjeter appel devant la Chambre des Mises en accusation :

1° des ordonnances de non lieu (art. 128);

2° des ordonnances de renvoi de l'inculpé en simple police (art. 129);

3° des ordonnances de renvoi de l'inculpé en police correctionnelle, mais seulement dans le cas où l'inculpé détenu recouvre sa liberté, le délit retenu n'étant plus passible que d'une peine d'amende (art. 131);

4° des ordonnances d'incompétence (art. 539);

5° de toutes celles qui font grief à ses intérêts civils.

10. — En ne reproduisant plus dans le nouveau texte : les ordonnances de mise en liberté de l'inculpé, le législateur paraît avoir enlevé à la partie civile le droit de faire appel de ces ordonnances.

Or ces ordonnances sont maintenant de deux sortes : Les unes ont trait à la mise en liberté provisoire de droit (article 113) et pour celles-ci, qui sont déférées à la Chambre du Conseil, la partie civile n'a aucun droit d'appel, puisque l'art. 116 est muet à cet égard.

Les autres ont trait à la mise en liberté provisoire facultative (art. 115) et nous avons estimé qu'elles relevaient également, en appel, de la compétence de la Chambre du Conseil. Or, en ce cas, l'art. 125 se borne à permettre à la partie civile de présenter des observations écrites.

Il semble donc bien que la partie civile ne peut plus interjeter appel des ordonnances relatives à la liberté provisoire et des ordonnances relatives à la réincarcération (art. 119).

Et cependant de telles ordonnances peuvent, dans la plupart des cas, faire grief à ses intérêts civils.

Il s'agit, encore là, d'une disposition qui prête le flanc à des critiques justifiées.

11. — Si la partie civile succombe dans son appel, elle doit obligatoirement être condamnée à des dommages-intérêts envers le prévenu, même si ce dernier n'a pas conclu à cette fin.

12. — Enfin le nouveau texte a maintenu au Procureur Général son droit d'appel dans tous les cas où le Procureur de la République possède ce droit.

13. — Forme de l'appel : Le nouvel article 135 n'a pas réglé les formes de l'appel, pas plus d'ailleurs que l'ancien article 135 n'avait réglé les formes de l'opposition.

Mais de la terminologie nouvelle employée, nous déduisons que l'appel devra obligatoirement être interjeté dans la forme usitée pour les appels des jugements correctionnels, c'est-à-dire, en ce qui concerne le Procureur de la République, l'inculpé et la partie civile, par une déclaration au greffe et, en ce qui concerne le Procureur général, par acte notifié à l'inculpé. Par suite, la jurisprudence qui admettait, sous l'empire de l'ancien texte, que l'opposition pouvait être faite par un acte équipollent à une déclaration au greffe, pourvu que les droits des autres parties soient sauvegardés, ne saurait plus, à notre avis, être invoquée.

14. — Délai de l'appel : Le Procureur de la République doit interjeter appel dans les 24 heures à compter du jour de l'ordonnance, c'est-à-dire le lendemain au plus tard du jour où elle est rendue. Le Procureur de la République doit donc exiger que l'ordonnance soit immédiatement portée à sa connaissance.

La partie civile et le prévenu non détenu ont un délai de 24 heures à compter du jour de la signification qui leur est faite de l'ordonnance au domicile par eux élu dans le lieu où siège le tribunal.

Si donc la partie civile n'a pas élu domicile au lieu où siège le tribunal ou si elle n'y est pas domiciliée, il n'y a pas d'obligation de lui signifier l'ordonnance qui acquiert à son égard l'autorité de la chose jugée. Il en est de même en ce qui concerne le prévenu libre.

Toutefois, en pratique, les juges d'instruction font, même en ce cas, signifier leurs ordonnances, quand ils prévoient une difficulté possible.

Quant au prévenu détenu, le délai d'appel de 24 heures court du jour de la communication de l'ordonnance à lui faite à la maison d'arrêt par le greffier, qui lui fait signer un accusé de réception.

Ce délai court, à l'égard de la partie civile et du prévenu du jour, et non de l'heure, de la signification ou de la communication.

Faute de signification ou de communication dans le cas où elle est exigée, l'ordonnance ne peut devenir définitive et l'appel est toujours possible.

La signification doit être faite dans les 24 heures de l'ordonnance.

Mais la jurisprudence admet que ce délai n'est pas de rigueur (Dijon 6 juin 1877. D. P. 1881. 5. 225-226).

Quant au Procureur Général, il doit notifier son appel dans les 10 jours qui suivent l'ordonnance.

Si, avant l'expiration de ce délai de 10 jours, le tribunal correctionnel saisi par l'ordonnance de renvoi avait statué, l'appel de l'ordonnance formé postérieurement au jugement par le Procureur Général serait irrecevable, bien que compris dans le délai de 10 jours, mais la voie de l'appel du jugement correctionnel serait alors ouverte pour lui (Cassation 20 septembre 1860. D. P. 1860. 1. 469).

15. — Par application du principe de l'effet suspensif de l'appel, l'inculpé détenu sera maintenu en prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel et, dans tous les cas, jusqu'à l'expiration du délai d'appel.

Il y a lieu de signaler que l'ancien article 135 contenait une disposition aux termes de laquelle cette dernière prescription ne s'appliquait pas au délai d'appel du Procureur

Général. Elle n'a pas été reproduite dans la nouvelle loi. Il y aura donc lieu de conserver en détention le prévenu, tant que le délai de 10 jours qui suit l'ordonnance n'est pas expiré.

C'est là, du reste, un argument de plus en faveur de la thèse qui décide que la Chambre d'accusation n'est pas la juridiction d'appel des ordonnances qui statuent sur la mise en liberté provisoire (Voir Chapitre 6 : De la mise en liberté provisoire facultative, N° 9).

16. — Comme précédemment pour l'opposition, l'effet de cet appel est d'être dévolutif et la Chambre des Mises en accusation peut relever les irrégularités découvertes dans l'ordonnance qui lui est déférée.

17. — La Chambre d'accusation statue, toute affaire cessante.

Mais la nouvelle loi a institué une procédure contradictoire devant cette juridiction. La Cour ne pourra donc se prononcer qu'après avoir entendu le ministère public, l'inculpé et son conseil. Il faudra donc observer le temps indispensable au transfèrement de l'inculpé et à la convocation de son conseil. Enfin, si l'inculpé est libre, il faudra observer les délais de citation.

La circulaire du 10 avril 1933 décide que, malgré le silence du texte à cet égard, il y aura lieu d'observer à l'égard du conseil, les dispositions de l'art. 116, c'est-à-dire le convoquer par lettre recommandée et 24 heures à l'avance. Les frais de la convocation seront avancés par le greffier qui comprendra cette dépense dans son mémoire de frais de justice criminelle.

La partie civile devra être convoquée, pour les mêmes raisons, dans la même forme et dans le même délai.

Mais il y a lieu de souligner qu'il ne s'agit là que d'une interprétation ministérielle et que la jurisprudence aura à examiner s'il doit être ainsi suppléé au silence de la loi.

18. — La Chambre des Mises en accusation continue, en cette matière, à être saisie par un réquisitoire du Procureur Général et la procédure prévue par les art. 133, 217 et 218 du Code d'I. C. continue à être suivie.

19. — La modification profonde de la nouvelle loi, dans l'art. 135, a été de transformer la Chambre des Mises en accusation en une juridiction où le débat est contradictoire. La loi sur l'extradition des étrangers était d'ailleurs déjà entrée dans cette voie.

Mais une conséquence dont la portée ne paraît pas encore avoir été dégagée s'en suit : si le débat est contradictoire, le prévenu libre pourra faire défaut et le prévenu détenu refuser de comparaître. Faudra-t-il en conséquence, déclarer applicable aux décisions de la Chambre des Mises en accusation la procédure du défaut et de l'opposition ? Cela entraînera des frais, du retard et facilitera les agissements des procéduriers. Le législateur paraît avoir aperçu l'écueil, en ce qui concerne la Chambre du Conseil, puisque, dans l'art. 116, il a décidé que cette juridiction statuerait même en l'absence des parties. Mais il a observé un mutisme complet en ce qui concerne l'art. 135 et la rigueur des principes conduit à cette solution : le défaut et par suite l'opposition sont désormais possibles devant la Chambre des Mises en accusation.

20. — Enfin le pourvoi en cassation est possible contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation. Il doit être formé dans les trois jours du prononcé de l'arrêt (art. 373 Code I. C.).

CHAPITRE XII

Perquisitions et visites domiciliaires

ART. 6. — Les articles... 87 et 88 du Code d'Instruction criminelle sont modifiés comme suit :

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

A défaut de ces conditions, le juge d'instruction qui fait une visite domiciliaire commet un acte arbitraire susceptible d'entraîner la prise à partie.

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

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

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

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

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

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

Si la perquisition a lieu dans un domicile autre que celui de l'inculpé, la personne chez laquelle elle doit avoir lieu sera invitée à y assister. Si elle est empêchée ou absente, la perquisition aura lieu en présence de deux membres de sa

famille présents sur les lieux ou, à défaut, devant deux témoins également requis.

ART. 88. — Lorsque le juge d'instruction doit se transporter sur les lieux ou procéder à perquisition, il en donne avis au Procureur de la République.

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

1. — La loi nouvelle a modifié les articles 87 et 88 anciens, relatifs aux perquisitions et visites domiciliaires ; des dispositions entièrement originales ont été substituées au laconisme des anciens articles qui posaient simplement le principe du droit pour le juge d'instruction de perquisitionner chez l'inculpé (art. 87) et chez les tiers (art. 88).

2. — Le nouveau texte pose en principe que la visite domiciliaire et la perquisition sont des actes d'instruction. On ne peut donc y recourir pour découvrir un crime ou un délit dont l'existence est douteuse ; le crime ou le délit doivent être patents. Le critérium sera, à cet égard, l'ouverture d'une information pour un fait délictueux spécifié et qualifié. La seule exigence de l'ouverture d'une information est due à l'intervention de M. Ribot devant le Sénat en 1909 (Voir chapitre 1^{er} ; Historique et analyse critique des travaux préparatoires N^{os} 5 et 6).

3. — La seconde condition est que l'individu au domicile duquel le juge d'instruction désire perquisitionner soit l'auteur ou le complice du fait criminel ou qu'il soit présumé détenir chez lui les objets relatifs au fait incriminé.

Malgré l'expression employée « auteur ou complice du fait criminel », il y a lieu de décider que l'on pourra perquisitionner au domicile de l'auteur ou du complice d'un fait qui n'est puni que de peines correctionnelles.

4. — Une perquisition ou visite domiciliaire (les termes sont synonymes) peut avoir pour objet soit de rechercher un être humain (coupable en fuite, cadavre d'une victime) soit de rechercher des objets relatifs au fait incriminé.

Le législateur de 1933 ne paraît avoir envisagé que la seconde hypothèse et l'on peut se demander si les règles inscrites aux art. 87 et 88 seront applicables lorsque l'objet de la perquisition sera la recherche d'un être humain. La Jurisprudence aura à se prononcer sur cette question.

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

Enfin il va de soi que, si la perquisition est effectuée dans un lieu public ou même dans un terrain non clôturé appartenant à un particulier, il n'est pas obligé d'observer les formalités qui seront examinées ci-dessous en ce qui concerne les perquisitions faites dans les immeubles bâtis ou clos des particuliers.

6. — Mais nous estimons que la nouvelle loi n'a pas abrogé les dispositions relatives aux perquisitions dans des lieux déterminés, prévues par des lois spéciales (établissements de l'Université, décret 15 novembre 1811, art. 57), établissements militaires (circulaires du 8 août 1888 et 25 janvier 1901).

Par contre, sous réserve des dispositions nouvelles, il n'est rien innové aux perquisitions dans les cabinets d'avocat et les études des officiers ministériels.

7. — Les seules personnes qualifiées par la loi pour procéder à une perquisition sont les juges d'instruction et, sur commission rogatoire, les juges des tribunaux et les juges de paix. Il ne peut plus être donné, à cet effet, de commission rogatoire, aux autres officiers de police judiciaire.

8. — Mais la nouvelle loi a réservé le cas de flagrant délit et n'a pas en conséquence modifié les art. 36 et 37 du Code d'Instruction criminelle. Pas davantage, n'a été abrogé l'art. 46 du même Code qui prévoit le cas de réquisition du chef de maison, même s'il n'y a pas flagrant délit. Mais, par l'expression flagrant délit, il faut entendre le crime flagrant et non délit correctionnel flagrant (Voir à cet égard la note sous arrêt de la Cour de Nîmes du 24 janvier 1908. D. P. 1909, 2.281).

9. — La nouvelle loi a, estimons-nous, réservé également les perquisitions prévues par des textes spéciaux non abrogés, même implicitement, par son texte :

1° Perquisitions des gardes champêtres et forestiers dans les cas prévus par les art. 16 du Code I. C. et 161 du Code Forestier ;

2° Perquisitions des agents des contributions indirectes au domicile des individus soumis à l'exercice ou présumés fraudeurs ;

3° Perquisitions des agents des douanes sur les voitures et dans les navires franchissant la frontière ou circulant près des côtes ;

4° Perquisitions des employés des bureaux de la garantie, des préposés des octrois, des vérificateurs des poids et mesures, des inspecteurs du travail, des médecins inspecteurs, des préposés des postes dans les affaires de leur compétence.

Toutefois, il est à présumer que des difficultés ne manqueront pas d'être soulevées en présence des principes généraux posés dans l'art. 87 nouveau.

10. — En ce qui concerne la procédure de la perquisition, la loi a fait des distinctions : Perquisition chez un inculpé détenu, perquisition chez un inculpé libre, perquisition chez un tiers.

11. — Si l'inculpé est arrêté, la perquisition a lieu en sa présence et il doit être transféré. S'il ne veut ou ne peut y assister, en la présence de son fondé de pouvoir. Il devra donc donner à cet effet, une procuration à un tiers ou désigner par écrit au juge d'instruction la personne qu'il constitue son fondé de pouvoir.

Comme cette désignation doit avoir lieu avant la perquisition, il sera averti qu'elle va avoir lieu, ce qui va présenter de gros inconvénients s'il est en liberté. Par cette voie détournée, le législateur a commis l'erreur que signalait M. Ribot, en 1909, devant le Sénat, lorsque le texte primitif exigeait que le juge d'instruction prévint à l'avance l'inculpé qu'il allait perquisitionner à son domicile (Chapitre 1^{er} : Historique et étude critique des travaux préparatoires n° 5).

Enfin si l'inculpé détenu ne veut ou ne peut désigner de fondé de pouvoir, le juge d'instruction requerra deux témoins de l'assister. Ils devront déférer à cette réquisition. S'ils refusent, une sanction pourra-t-elle intervenir? On ne saurait, à raison du caractère restrictif des dispositions pénales, leur appliquer les dispositions de l'art. 80 du Code d'I. C., en ce qui concerne les témoins.

Par ailleurs, s'ils ne sont pas commandant, officier ou sous-officier de la force publique, on ne pourra leur appliquer les dispositions de l'art. 234 du Code Pénal sur le refus de service légalement dû.

12. — Si l'inculpé est libre et présent, il sera invité à assister à la perquisition, mais sans avis préalable (intervention de M. Ribot).

S'il est empêché d'y assister, il devra désigner un fondé de pouvoir. L'inculpé libre n'aura, en ce cas, qu'à désigner comme fondé de pouvoir, une personne ne se trouvant pas sur les lieux, ou même habitant fort loin de là, pour retarder la perquisition, afin de mettre à profit ce délai pour faire disparaître les objets compromettants. C'est là un nouvel obstacle légal à la bonne administration de la justice.

Si l'inculpé est absent ou ne veut désigner de fondé de pouvoir, le juge d'instruction opérera en présence de deux témoins requis par lui.

13. — Si la perquisition a lieu chez un tiers, les règles sont les mêmes avec cette particularité que s'il est empêché ou absent, la perquisition aura lieu en présence de deux membres de sa famille présents sur les lieux ou, à défaut, de deux témoins requis.

14. — La loi n'a pas assorti la violation de ces formalités de la nullité de la perquisition, comme elle l'a fait pour les saisies. Par contre, elle a expressément prévu la possibilité de prise à partie du magistrat instructeur (article 112, Code I. C.).

15. — Le juge d'instruction qui désire se transporter sur les lieux (pour effectuer par exemple, une reconstitution du

crime), ou procéder à une perquisition, doit en donner avis au Procureur de la République, mais ce magistrat n'est pas obligé de l'accompagner.

16. — Le juge d'instruction est toujours, en ce cas, accompagné de son greffier (greffier en chef, greffier retribué par l'Etat ou commis greffier assermenté). Nous estimons même, qu'en cas d'empêchement de tous ces personnages, il peut être assisté d'une personne capable, aux termes généraux du droit, qui aura prêté serment.

17. — Il n'est enfin pas innové aux dispositions relatives au temps où peuvent se faire les visites domiciliaires (art. 76 de la constitution du 22 frimaire an VIII et art. 1037 du Code de Procédure civile) et au libre accès qu'ont les officiers de police judiciaire dans les lieux publics ou de débauche, soit de jour, soit de nuit (décret 19-22 juillet 1791).

CHAPITRE XIII

Des saisies de pièces à conviction

ART. 6. — Les articles 37, 38, 39, 88, 89 du Code d'Instruction criminelle sont modifiés comme suit :

ART. 37. — S'il existe dans le domicile du prévenu des papiers ou effets qui puissent servir à conviction ou à décharge, le procureur de la République en dressera procès verbal et se saisira desdits effets ou papiers.

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

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

Toute communication sans l'autorisation de l'inculpé ou de ses ayant droit ou du signataire ou du destinataire d'un document provenant d'une perquisition à une personne non qualifiée par la loi pour en prendre connaissance, et tout usage de cette communication, sera punie de cinq mille francs d'amende et de deux mois à deux ans d'emprisonnement.

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

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

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

Les objets seront présentés à l'inculpé ou aux personnes

présentes en sa place à l'effet de les reconnaître et de les parapher, s'il y a lieu, et, en cas de refus, il en sera fait mention au procès verbal.

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

ART. 88

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

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

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

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

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

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

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

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

Les télégrammes et lettres dont la saisie est maintenue sont communiqués dans le plus bref délai, en original ou en copie, en tout ou en partie, à l'inculpé ou au destinataire, à

moins que cette communication soit de nature à nuire à l'instruction.

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

1. — Le nouveau texte, en ce qui concerne les saisies de pièces à conviction, a eu pour but : 1° d'entourer la saisie de garanties nouvelles pour l'inculpé ; 2° d'assurer le secret des pièces saisies ; 3° de réglementer les saisies de lettres et télégrammes ; 4° de sanctionner les manquements à ces principes.

2. — Les articles 37, 38 et 39 visent les saisies effectuées par le Procureur de la République agissant en flagrant délit ; les articles 88 et 89 visent les saisies effectuées par le juge d'instruction ou ses délégataires (art. 90) ; mais les dispositions prévues sont communes aux deux hypothèses.

3. — Il n'a pas été innové en ce qui concerne les garanties matérielles qui entourent une saisie. Les objets sont clos et cachetés ou mis dans un vase ou un sac et dûment scellés par le Procureur de la République ou le Juge d'Instruction. Toutefois, en ce qui concerne les saisies effectuées par le Procureur de la République, agissant en flagrant délit, la loi l'oblige à représenter à l'inculpé ou aux personnes présentes, à l'effet de les reconnaître, les objets saisis et à les parapher, s'il y a lieu ; mention du refus doit figurer au procès-verbal. L'art. 88 n'a pas reproduit cette exigence en ce qui concerne les saisies effectuées par le Juge d'Instruction.

4. — Il doit être dressé, dans les deux hypothèses, un procès-verbal descriptif des objets saisis (saisie du Procureur de la République) ou un inventaire (saisie du Juge d'Instruction).

5. — En ce qui concerne la présence de l'inculpé détenu ou de l'inculpé libre, de leurs fondés de pouvoir, de leurs parents ou des témoins requis, dans le cas où la saisie est faite

par le Procureur de la République, l'art. 39 reproduit les règles relatives à la perquisition (Voir Chapitre 12. Perquisitions et visites domiciliaires N^{os} 11 et 12). Mais la loi n'a pas prévu, dans son article 39, le cas où, le Procureur de la République, agissant en flagrant délit, fait une saisie chez un tiers. Il y aura lieu, pensons-nous, d'appliquer par analogie les dispositions de l'art. 87 relatives à la perquisition chez un tiers.

La loi n'a pas davantage, à cet égard, réglementé, dans son article 88, la saisie pratiquée par le Juge d'Instruction. Le plus souvent, elle aura lieu, au cours d'une perquisition et les règles de l'art. 87 s'appliqueront en tant que l'opération constitue une perquisition. Mais s'il s'agit d'une saisie sans perquisition, par exemple d'un simple ordre de saisie, besogne dont le Juge d'Instruction peut charger un officier de police judiciaire (art. 90), nous pensons qu'il n'y aura pas lieu à application des règles relatives à la présence de l'inculpé ou de ses représentants.

6. — La loi a attaché la sanction de la nullité à la violation par le Procureur de la République, qui opère une saisie, des règles ci-dessus énumérées et contenues dans les articles 37, 38 et 39.

Mais elle n'a pas reproduit cette disposition en ce qui concerne les saisies pratiquées par le Juge d'Instruction agissant en vertu de l'art. 88. Si donc une formalité prévue par ce texte a été omise, la saisie ne sera point nulle.

D'ailleurs, même en ce qui concerne les saisies effectuées par le Procureur de République, la nullité ne vicie que la saisie et non pas toute la procédure ultérieure, comme dans les hypothèses prévues par la loi du 8 Décembre 1897.

7. — La loi nouvelle a également pris des précautions pour éviter les indiscretions et les dispositions édictées à cet égard sont communes aux saisies effectuées par le Procureur de la République, le Juge d'Instruction ou ses délégataires.

Ne peuvent prendre connaissance des objets saisis, au moment de cette saisie, que le Procureur de la République, le Juge d'Instruction ou son délégataire, le Greffier, le

prévenu, son fondé de pouvoir, deux membres de sa famille, les deux témoins requis et le tiers objet de la saisie ou ses représentants.

8. — La loi, a, pour sanctionner cette disposition, créé un nouveau délit ; celui de communication illégale de documents saisis. Il est puni de peines correctionnelles, mais l'art. 463 est applicable.

Le délit consiste dans la communication, sans l'autorisation de l'inculpé, de ses ayants droit, du signataire ou du destinataire, d'un document provenant d'une perquisition à une personne non qualifiée par la loi pour en prendre connaissance.

Il n'y aura délit que si l'objet communiqué est un document, par conséquent la communication d'une arme saisie, par exemple, ne tombera pas sous le coup de la loi.

L'usage de cette communication est punie des mêmes peines. S'il s'agit d'un document et si l'usage en est fait par la voie de la presse, la question se posera de savoir si les règles de procédure et notamment de prescription prévues par la loi du 29 juillet 1881 sont applicables. Enfin ce délit constituera le plus souvent un cumul d'infraction avec la diffamation.

La tentative de ces délits n'est pas prévue par la loi.

9. — L'art. 89, paragraphe 2, a réglementé la procédure d'ouverture et de dépouillement des objets saisis et mis sous scellés. Les scellés ne pourront être ouverts et le dépouillement opéré qu'en présence de l'inculpé ou de son conseil ou eux dûment appelés, le conseil, par lettre recommandée adressée suffisamment à l'avance. Si la saisie a été effectuée chez un tiers, il est lui aussi convoqué au dépouillement.

Le projet de loi voté en 1909 par le Sénat prévoyait que le conseil de l'inculpé pouvait assister à la saisie ; le nouveau texte a borné son intervention au dépouillement (Voir Chapitre 1^{er} : Historique et étude critique des travaux préparatoire N° 6).

10. — Une fois le dépouillement terminé, les pièces utiles à la manifestation de la vérité sont replacées sous scellés, en présence de l'inculpé, de son conseil ou du tiers et les autres peuvent être restituées.

11. — La nouvelle loi a également réglementé la saisie des lettres et télégrammes qui avait donné lieu à bien des difficultés, notamment lorsque cette saisie émanait d'un Préfet usant de l'ancien article 10 du Code I. C.

La saisie des lettres et télégrammes est limitée à celles ou à ceux émanant de l'inculpé ou à lui adressés.

L'administration des Postes est donc en droit de refuser de déférer à un ordre de saisie portant sur des correspondances ne remplissant pas ces conditions. Cette limitation pourra présenter de sérieux inconvénients lorsque, ce qui se présente assez souvent, l'inculpé use d'un faux nom ou du nom d'un tiers. Le Juge d'Instruction agira prudemment en spécifiant cette circonstance dans sa réquisition de saisie.

Enfin les journaux, imprimés et prospectus échappent à la condition imposée par le paragraphe 3 de l'art. 89.

Seul le Juge d'Instruction peut prendre connaissance de correspondances ainsi saisies. Il apprécie s'il doit conserver ou faire remettre la lettre ou le télégramme saisi.

Il doit communiquer les correspondances retenues, dans le plus bref délai, à l'inculpé ou au destinataire, en original ou en copie, en tout ou en partie. Mais cette obligation n'existe que si la correspondance visée est indifférente à la bonne marche de l'information.

Cette dernière prescription n'est, du reste, sanctionnée par aucune nullité. Elle n'est pas indiquée, par ailleurs, au nombre de celles où l'art. 112 prévoit la prise à partie.

Enfin, aux termes de l'art. 90, le Juge d'Instruction peut charger un officier de police judiciaire, d'exécuter l'ordre de saisie de lettres et télégrammes.

12. — Le dernier paragraphe de l'art. 89 réglemente la restitution des objets saisis.

Toute personne prétendant droit sur l'objet placé sous main de justice peut en réclamer la restitution au Juge d'Instruction. Ce texte est général et vise aussi bien les lettres et télégrammes saisis que les autres documents et objets.

13. — La loi a prévu une voie de recours contre la décision de refus du Juge d'Instruction et a donné compé-

tence à la Chambre du Conseil pour statuer sur l'appel. Mais le texte de l'art. 89 n'a pas précisé s'il s'agissait de la Chambre du Conseil de la loi de 1933 (un magistrat) ou de la Chambre du Conseil du tribunal statuant en matière civile (3 magistrats), ce qui semblerait logique, étant donné que cette réclamation n'a aucun rapport avec la liberté provisoire, mais paraît de nature essentiellement civile.

Le Juge, en effet, si des questions de propriété d'objet mobilier (surtout en matière de lettres) sont évoquées devant lui, pourra se déclarer incompétent et renvoyer les parties à se pourvoir devant les tribunaux civils.

La loi n'a pas davantage réglementé ce nouveau droit d'appel devant la Chambre du Conseil ni indiqué la procédure à suivre. Elle s'est bornée à indiquer que la partie appelante pourrait être entendue, sur sa demande, par la Chambre du Conseil. Il semble qu'elle pourra être assistée d'un avocat. Enfin il semble bien, s'agissant d'un appel, que la Chambre du Conseil statuera en dernier ressort et que le pourvoi en cassation sera la seule voie de recours contre sa décision.

Si la loi de 1933 doit être amendée, il y aurait intérêt à ce que ces questions fussent mises au point. car elles peuvent présenter des difficultés sérieuses pour des objets de valeur (titres, billets de banque, bijoux etc.).

14. — Enfin le dernier paragraphe n'a prévu que le cas où la restitution est demandée au Juge d'Instruction, par conséquent, antérieurement à la clôture de l'information.

Si la restitution est demandée devant les juridictions de jugement, il n'est rien innové au principe général inscrit dans l'art. 366 du Code d'I. C., à propos de la Cour d'Assises, d'après lequel les juges du fond statuent sur le sort des objets saisis. Par ailleurs, les tribunaux civils sont également compétents pour connaître des questions soulevées sur la propriété des objets saisis.

15. — Une dernière question se pose, celle de savoir si les dispositions nouvelles relatives aux saisies ont abrogé implicitement les textes spéciaux prévoyant des saisies autres que celles pratiquées par le Juge d'Instruction, le Procureur

de la République et ses auxiliaires agissant en flagrant délit. Il s'agit notamment des saisies pratiquées par les gardes champêtres et forestiers en vertu des articles 16¹ du Code I. C. et 161 du Code Forestier et des saisies en matière de garantie d'or et d'argent, de douanes, de contributions indirectes, d'octroi, de pêche et de chasse. Nous ne pensons pas, pour les raisons exposées au chapitre 12 : « Des visites domiciliaires et des perquisitions », n° 9, que ces saisies soient devenues illégales, malgré les dispositions de la loi de 1933.

CHAPITRE XIV

Des commissions rogatoires du Juge d'Instruction

ART. 6. — L'article 90 du Code d'instruction criminelle est modifié comme suit :

ART. 90. — Le Juge d'Instruction peut requérir, par commission rogatoire, tout Juge de son tribunal, tout Juge de Paix du ressort de son tribunal et tout Juge d'Instruction, de procéder à tous actes d'instruction dans les lieux soumis à la juridiction de chacun d'eux.

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

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

Le juge ou l'officier de police judiciaire commis exerce, dans les limites de la commission rogatoire, tous les pouvoirs du Juge d'Instruction.

1. — Le nouvel article 90 a donné, pour la première fois, une formule générale en ce qui concerne la délégation des pouvoirs du Juge d'Instruction sous forme de commission rogatoire. En effet, l'ancien article 90 ne visait qu'un simple cas d'espèce où il peut être procédé par commission rogatoire : la perquisition à effectuer dans un arrondissement autre que celui du Juge saisi de l'affaire.

2. — Le juge d'instruction peut déléguer, par commission rogatoire :

1° tout Juge de son tribunal ;

2° tout Juge de Paix du ressort de son tribunal ;

3° tout Juge d'Instruction.

3. — Par droit de déléguer tout juge de son tribunal, il faut entendre non seulement un juge titulaire, mais un juge suppléant.

Au cas de rattachement d'un tribunal voisin, pour

l'instruction des affaires, à un autre tribunal, le Juge d'Instruction dont la compétence s'exerce dans le ressort des deux tribunaux, peut, à notre avis, déléguer un juge du tribunal rattaché. Cette solution s'inspire par analogie des dispositions de la circulaire du 10 avril 1933 concernant la procédure instituée devant la Chambre du Conseil.

Mais le juge ainsi délégué ne pourra participer au jugement de l'affaire.

4. — Par droit de déléguer un Juge de Paix du ressort de son tribunal, il faut, pour le même motif, entendre un juge de paix de la circonscription judiciaire du tribunal rattaché.

5. — Par droit de déléguer tout Juge d'Instruction, il s'agit, à notre avis, non seulement des Juges d'Instruction des autres tribunaux de France, d'Algérie, des pays de protectorat ou sous mandat et des colonies, mais encore les Juges d'Instruction du même tribunal, dans ceux qui comptent plusieurs cabinets d'instruction. La formule employée par la loi est très générale.

6. — Parmi les missions dont le Juge d'Instruction pourra investir les magistrats ci-dessus désignés, figurent :

Les auditions de témoins, la recherche et la saisie des pièces à conviction, les perquisitions et visites domiciliaires, les requisitions d'expertise, d'autopsie, de visite médicale, le constat de flagrant délit d'adultère, etc.

7. — Enfin la nouvelle loi n'a rien innové, en ce qui concerne l'audition du ministre de la justice, des ministres, des ambassadeurs, etc., prévue par les articles 510 et suivants du Code d'I. C.; des militaires aux armées (décret du 18 Prairial, an II).

8. — Il en est de même, en ce qui concerne le droit de donner des commissions rogatoires aux Juges d'Instruction près les tribunaux militaires, ou lorsqu'il s'agit d'exécuter une commission rogatoire à l'étranger.

9. — La nouvelle loi n'a non plus modifié la procédure instituée par les articles 479 et suivants du Code d' I. C.

relatifs à la poursuite et à l'instruction des crimes et délits commis par des personnes bénéficiaires du privilège de juridiction.

10. — Le magistrat régulièrement commis exerce, dans les limites de la Commission rogatoire et dans les lieux soumis à sa juridiction, tous les pouvoirs du Juge d'Instruction.

11. — Toutefois la nouvelle loi a apporté une restriction importante au pouvoir de délégation.

Le Juge d'Instruction saisi ne peut requérir ses délégués de procéder à l'interrogatoire de l'inculpé.

On peut se demander s'il ne s'agit que de l'interrogatoire de 1^{re} comparution prévu par l'art. 3. de la loi du 8 décembre 1897 ou de tous les interrogatoires. Le texte paraît général et la jurisprudence aura à en interpréter la portée.

S'il s'agit de tous les interrogatoires, une entrave sérieuse est apportée à la bonne marche de l'information et cette disposition tutélaire du droit des inculpés leur causera des frais élevés de déplacement et des pertes de temps. S'ils sont peu fortunés et s'ils ne peuvent déférer à la convocation, ils s'exposeront à voir décerner contre eux des mandats d'arrêt ou d'amener. Si le délit qui fait l'objet de l'information n'est puni que d'une peine d'amende, le Juge d'Instruction rencontrera des difficultés insurmontables pour interroger l'inculpé domicilié au loin.

Aussi la circulaire de la Chancellerie du 10 Avril 1933 indique qu'il ne paraît pas contraire à l'esprit de la loi de reconnaître à l'inculpé la faculté de consentir à être interrogé sur commission rogatoire, en renonçant expressément à se prévaloir de l'inobservation de l'art. 90. Reste à savoir si la jurisprudence de la Cour de Cassation se ralliera à cette façon de voir.

12. — Le Juge d'Instruction ne peut plus adresser de commission rogatoire aux autres officiers de police judiciaire. Une double exception est apportée à ce principe :

1^o lorsqu'il s'agit d'exécuter des ordres de saisie.

2^o lorsqu'il les investit de missions rentrant dans leurs attributions.

13. — En ce qui concerne les ordres de saisie, des difficultés pratiques ne manqueront pas de se présenter. La saisie est le plus souvent la phase ultime de la perquisition et l'on peut dire que la saisie est le but même de la perquisition. Or, la perquisition est un acte d'instruction dont le juge a le monopole. Toutes les fois donc que, pour saisir un objet, il faudra perquisitionner, le Juge d'Instruction ne pourra donner commission rogatoire à un officier de police judiciaire autre que le juge de paix. Le champ d'application de cette disposition va donc être bien restreint. L'officier de police judiciaire ne pourra donc exécuter un ordre de saisie que si l'objet à saisir est connu, spécifié et décrit, et se trouve en un lieu où pour l'atteindre, il n'y ait ni à perquisitionner ni à faire une visite domiciliaire. Pratiquement donc la saisie effectuée dans ces conditions ne se rencontrera presque jamais.

14. — En ce qui concerne les missions rentrant dans les attributions des officiers de police judiciaire, le texte est particulièrement obscur. Ou bien, il est extrêmement compréhensif, car les officiers de police judiciaire ont, en fait, de très vastes attributions ou bien il se borne à confiner ces auxiliaires de la justice dans la réception des plaintes et des dénonciations, sauf le cas de flagrant délit (art. 48 et suivant du Code I. C.)

La circulaire de la Chancellerie du 10 avril 1933 trahit les préoccupations des pouvoirs publics à cet égard. Elle indique, en effet, qu'elle estime que les officiers de police judiciaire pourront continuer à être chargés, par commission rogatoire, de procéder à l'audition de témoins, sous la foi du serment.

Mais il faut bien reconnaître qu'il n'y a, à cet égard, rien dans la loi nouvelle et que la jurisprudence de la Cour de Cassation aura à se prononcer sur cette question.



TABLE DES MATIÈRES

	Pages
1. — Historique et étude critique des travaux préparatoires.	5
2. — L'abrogation de l'article 10 du Code d'I. C.	18
3. — Le délit de détention arbitraire	20
4. — Responsabilité des magistrats et prise à partie	22
5. — De la liberté provisoire de droit.	29
6. — De la mise en liberté provisoire facultative	39
7. — De l'appel des ordonnances de maintien en détention et de mise en liberté provisoire	44
8. — Organisation de la Chambre du Conseil	50
9. — De la détention préventive et de la liberté provisoire après la clôture de l'information et devant les juridictions de jugement.	53
10. — De la réincarcération des prévenus mis en liberté provisoire	59
11. — De la Chambre des Mises en accusation	64
12. — Perquisitions et visites domiciliaires	72
13. — Des saisies de pièces à conviction	73
14. — Des Commissions rogatoires des Juges d'Instruction.	86
