

**Revue
de science criminelle
et de
droit pénal comparé**

Editions Sirey



Revue de science criminelle et de droit pénal comparé

ABONNEMENTS { France et F.O.-M. 72 F
 { Etranger..... 77 F

Les abonnements sont reçus exclusivement à la *Librairie Sirey*
22, rue Soufflot, 75005 Paris.
(Compte chèques postaux « Revue SIREY » : Paris 12976-93)

Toute la correspondance relative à la rédaction de la Revue doit être adressée à M. Marc
ANCEL, à la rédaction, 28, rue Saint-Guillaume, 75007 Paris.

SIREY, 22, RUE SOUFFLOT, 75005 PARIS



Revue
de science criminelle
et de
droit pénal comparé

**revue de science criminelle
et de droit pénal comparé**

publiée sous les auspices du
CENTRE FRANÇAIS DE DROIT COMPARÉ

avec la collaboration de
**L'INSTITUT DE CRIMINOLOGIE et de L'INSTITUT DE DROIT COMPARÉ
de Paris**

DIRECTEUR-RÉDACTEUR EN CHEF : Marc ANCEL
Membre de l'Institut, Président de Chambre honoraire à la Cour de cassation

COMITÉ DE PATRONAGE

M. AYDALOT, Premier Président de la Cour de cassation. — **M. BATTESTINI**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **A. BESSON**, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — **P. BOUZAT**, Doyen honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques de Rennes, Président de l'Association internationale de droit pénal. — **J. BROUCHOT**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **A. LÉGAL**, Doyen honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques de Montpellier. — **M. ROUSSELET**, Membre de l'Institut, Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Paris. — **G. VEDEL**, Doyen honoraire, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris.

SECRETÉAIRE GÉNÉRAL : Yvonne MARX

Maître de recherche honoraire du C.N.R.S.
Directeur adjoint de la Section de science criminelle de l'Institut
de droit comparé de Paris

COMITÉ DE DIRECTION

J. CHAZAL, Conseiller à la Cour de cassation. — **G. HEUYER**, Professeur honoraire de la Faculté de médecine de Paris. — **J. LÉAUTÉ**, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, Directeur de l'Institut de criminologie. — **G. LEVASSEUR**, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris. — **J. PINATEL**, Inspecteur général de l'Administration, Président de la Commission scientifique et Secrétaire général honoraire de la Société internationale de criminologie. — **M. ROLLAND**, Président de la Chambre criminelle de la Cour de cassation. — **G. STEFANI**, Professeur honoraire de l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris. — **R. VOUIN**, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris.

SECRETÉAIRE DE LA RÉDACTION : Josette FITZGERALD

Assistante au *Centre français de droit comparé*

Est illicite et constitue une contrefaçon toute reproduction, même partielle, de nos publications, hors les cas d'usage privé, limitativement énumérés par l'article 41, alinéas. 2 et 3, de la loi du 11 mars 1957.

© Editions Sirey - 1973

Les délits en matière de banques et d'établissements financiers*

par Jean Cosson

Substitut du Procureur général près la Cour d'appel de Paris

Les lois des 13 et 14 juin 1941 soumettent les banques et les établissements exerçant des activités similaires au contrôle et à l'autorité de la Commission de contrôle des banques (C.C.B.), du Conseil national du crédit (C.N.B.) et, plus généralement, des services du ministère des Finances. Cette profession est non seulement réglementée mais encore protégée; des sanctions frappent ceux qui exercent une activité de banque sans y être régulièrement habilités. Dans le cadre des activités bancaires licites, des infractions de droit commun (escroquerie, abus de confiance, chèque, délits de société, etc.) peuvent aussi être commises, soit par les dirigeants des banques, soit par des tiers au préjudice de celles-ci.

Nous étudierons donc successivement :

I. — Les infractions prévues par la législation sur les banques et le crédit.

II. — Les infractions de droit commun ou de caractères divers pouvant être commises par ou contre ceux qui exercent une activité de banquier, à l'occasion de cette activité.

* Rapport présenté aux Premières Journées juridiques franco-allemandes organisées par la Société de législation comparée les 19, 20 et 21 octobre 1972 à Paris (voir *infra*, p. 209, notre compte rendu des discussions).

I

INFRACTIONS PRÉVUES PAR LA LÉGISLATION SUR LES BANQUES

La plupart sont contenues dans les lois des 13 et 14 juin 1941, organiques de la profession. Ces textes soumettent les banques à l'autorité et à la surveillance de la Commission de contrôle des banques qui dispose de pouvoirs de coercition consistant, d'une part, en sanctions disciplinaires qu'elle inflige elle-même aux établissements récalcitrants ou à leurs dirigeants personnellement, d'autre part, en un pouvoir de porter plainte en justice pour faire infliger des sanctions pénales à ceux qui, étant soumis à sa juridiction, lui ont sciemment donné des renseignements inexacts. Elle a également le pouvoir de défendre la profession en faisant poursuivre en justice ceux qui exercent une activité de banquiers sans avoir été enregistrés comme tels.

A. — *Sanctions assurant la protection de la profession*

La loi interdit d'exercer la profession de banquier à quiconque n'en a pas reçu l'autorisation ou de diriger un établissement qui pratique la banque sans être inscrit sur la liste des banques. Elle institue donc un délit analogue à celui d'exercice illégal de la médecine. Les peines sont : un emprisonnement de un mois à deux ans, une amende de 3 600 à 36 000 francs ou l'une de ces deux peines seulement ; l'affichage et la publication des condamnations peuvent être ordonnés.

Les agissements illicites sont définis et réprimés comme suit.

Selon l'article 1^{er} de la loi du 13 juin 1941, les banques sont les entreprises qui font profession habituelle de recevoir du public, des fonds qu'elles emploient pour leur propre compte en opérations de crédit, d'escompte, ou financières. Nul ne peut exercer cette activité s'il n'a été préalablement inscrit sur la liste des banques (art. 12). L'article 21 punit ceux qui ont exercé l'activité ainsi définie, soit pour eux-mêmes, sans être inscrits, soit pour une société non inscrite.

Outre l'exercice habituel de la profession de banquier, certains actes, spécifiques de cette profession, sont également interdits

à quiconque n'est pas inscrit sur la liste des banques. Ce sont : recevoir du public des dépôts de fonds à vue ou à moins de deux ans (art. 3) ; utiliser, dans sa dénomination ou raison sociale, dans sa publicité ou d'une manière quelconque de son activité, les termes : banque, banquier, établissement de crédit (art. 12) ; qualifier, dans un écrit rendu public : banquier, banque ou établissement de crédit, une personne ou un établissement non inscrits (art. 23) ; enfin, servir de commissionnaire, courtier ou intermédiaire dans les opérations sur valeurs mobilières, fonds d'Etat, effets de commerce, effectuer toute opération de crédit ou de change, escompter ou prendre en nantissement des chèques, des effets de commerce ou des effets publics (art. 27, § 2, loi 13 juin 1941, combiné avec les art. 1^{er}, 2, 7 et 11, loi 14 juin 1941).

Les opérations de crédit-bail sont aussi soumises à la réglementation des lois des 13 et 14 juin 1941, ainsi en a décidé la loi du 2 juillet 1966, modifiée par l'ordonnance du 28 septembre 1967.

L'interprétation de chacun de ces termes (dépôts de fonds, établissement de crédit, effets de commerce, etc.) a donné lieu à une jurisprudence dont le secrétariat général de la C.C.B. tient un recueil qu'il nous a aimablement communiqué. Il est à observer que la plupart des décisions émanent de tribunaux ou de cours d'appel, la Cour de cassation n'ayant pas été souvent saisie. Certains changements dans les principes ne sont donc pas exclus.

Malgré les mesures ainsi prises pour protéger la profession de banquier, il peut se faire que deviennent dirigeants d'établissements régulièrement inscrits des personnes frappées d'incapacités à raison de condamnations pour délits de droit commun. L'article 19 de la loi du 13 juin 1941 décide de leur appliquer les dispositions de la loi du 19 juin 1930, non abrogée, qui punissait déjà des mêmes peines toute personne condamnée pour vol, escroquerie, abus de confiance, émission de chèques sans provision, etc., déclarée en faillite, qui ferait, à titre professionnel, des opérations de banque, bourse, etc. Si la condamnation ou la faillite a été prononcée par une autorité étrangère, le tribunal correctionnel, statuant sur requête du ministère public, peut décider qu'elle aura le même effet qu'une décision de juridiction française.

Tous ces délits ont un point commun : ils doivent avoir été commis de manière habituelle. La notion d'habitude, élément constitutif de l'infraction, n'a jamais été nettement dégagée par

la jurisprudence, certains tribunaux se montrant plus exigeants que d'autres quant au nombre des opérations traitées. On peut concevoir qu'un minimum de deux soit suffisant. La Cour de cassation exige seulement des juges du fait qu'ils constatent avec précision le nombre des prêts, leur fréquence et les personnes auxquelles ils ont été consentis (Cass. crim., 20 févr. 1958).

Une autre particularité de la poursuite pour les infractions à la législation sur les banques est la nécessité d'une plainte préalable : le parquet ne peut pas poursuivre d'office. La plainte peut être portée soit par la Commission de contrôle des banques, soit par le Conseil national du crédit. En pratique, seule la C.C.B. est intervenue ; elle le fait avec ou sans constitution de partie civile. De 1941 à 1968, cent quarante-cinq plaintes ont été déposées. Trois ont abouti à des condamnations en cour d'assises, les faits étant connexes à des actes qualifiés crimes (faux en écritures publiques, abus de confiance par un notaire et par un huissier). Les autres poursuites ont été jugées en correctionnelle.

Bien souvent, c'est le parquet qui communique à la C.C.B. les informations qu'il possède (rapports de police, par exemple) sur des faits pouvant constituer des délits et lui demande si elle entend porter plainte. La C.C.B. a aussi ses sources d'information (rapports d'inspection, dénonciations, etc.) mais il lui arrive de n'être pas suffisamment renseignée pour prendre une décision ; elle demande alors au parquet de faire procéder à une enquête officielle.

Il existe donc une nécessité de coopération étroite entre la C.C.B. et le parquet et les relations entre les deux services (surtout à Paris) sont très bonnes. Il est cependant préférable que la C.C.B. se constitue partie civile, ce qui lui donne droit à la communication officielle de la procédure et lui permet d'assister les autorités de poursuite de ses informations et conseils techniques. Son but est d'obtenir des condamnations exemplaires plutôt que des dommages-intérêts. La position de la C.C.B. est analogue à celle de la Direction des impôts en matière de fraude fiscale ; plutôt qu'une partie civile proprement dite, elle est partie jointe à l'action publique. Du moins serait-il souhaitable qu'elle se constitue systématiquement partie civile car, bien souvent, elle ne le fait pas, se contentant d'être officiellement informée du déroulement de la pro-

cedure, ce qui risque de provoquer des incidents avec les inculpés et leurs défenseurs.

La plainte saisit la justice *in rem*, c'est-à-dire que la poursuite peut atteindre toute personne ayant participé au délit, comme auteur ou complice, sans que chacune soit désignée dans la plainte, qui est d'ailleurs souvent libellée contre X... Cependant, il est possible que la plainte soit retirée (art. 6, § 3, C. proc. pén.). Elle peut l'être pour tous les inculpés d'une même affaire ou seulement pour certains d'entre eux, ce qui donne, en fait, à la C.C.B. un certain pouvoir de transaction. Mais elle n'en use pas, en pratique, laissant la justice suivre son cours.

Il existe un cas où le parquet peut poursuivre d'office, sans plainte de la C.C.B. c'est celui de l'exercice de la banque malgré une incapacité résultant d'une condamnation. La loi de 1941 renvoie, pour ce délit, à la loi de 1930 qui, alors que la C.C.B. n'existait pas encore, avait donné aux parquets un certain pouvoir de surveillance sur les banques. Les parquets continuent donc de tenir un fichier des banquiers et se font communiquer, par le greffier du tribunal de commerce, toute demande nouvelle d'enregistrement, afin de vérifier le casier judiciaire des intéressés (circ. du garde des Sceaux. 25 mars 1933).

B. — *Sanctions assurant le contrôle de la profession*

A l'égard des personnes et des établissements régulièrement inscrits, qui pratiquent licitement la profession de banquier, la C.C.B., pour exercer son contrôle et faire respecter ses décisions, dispose de sanctions, les unes disciplinaires, les autres pénales.

a) *Sanctions disciplinaires.*

Les banques doivent fournir à la C.C.B. sur sa demande, tous renseignements, éclaircissements et justifications. Toute banque qui ne répond pas à une telle demande est passible d'une astreinte de 3 000 francs par jour, au maximum, fixée par la Commission elle-même (art. 17, loi 13 juin 1941).

Si le contrôle révèle qu'une banque a enfreint les règles de la profession, édictées par la Banque de France, le Conseil national du crédit et, plus généralement, par le ministère des Finances, la C.C.B. peut prendre des sanctions disciplinaires qui sont : l'avertis-

sement, le blâme, l'interdiction de certaines opérations ou des limitations dans l'exercice de la profession, la suspension des dirigeants avec ou sans nomination d'un administrateur provisoire, la radiation de la liste des banques (art. 52, loi 13 juin 1941). En outre, la C.C.B. peut infliger à la banque une amende jusqu'à 10 000 francs, versée à la caisse de l'association professionnelle.

La décision est prise selon une procédure offrant des garanties de justice (art. 53); elle est susceptible d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat (degré unique de juridiction, art. 52).

Ces sanctions sont prises sans préjudice des sanctions pénales applicables, notamment dans le cas de transmission de renseignements inexacts.

b) Sanctions pénales.

1° *Transmission de renseignements inexacts.* Toute personne qui, en tant que représentant d'une banque (art. 22, loi 13 juin 1941) ou d'un établissement financier (art. 6, loi 14 juin 1941), a donné sciemment des renseignements inexacts à la C.C.B. est passible d'une amende de 3 000 à 18 000 francs. En cas de récidive, un emprisonnement de un à six mois peut être prononcé et l'amende peut être portée à 360 000 francs.

Dans presque tous les cas, les poursuites pour un délit sont liées à des poursuites pour d'autres infractions commises à l'occasion des mêmes faits : escroquerie, banqueroute, faux en écritures de commerce et de banque, etc. Il est bien évident que cette infraction se trouve normalement en concours avec d'autres, principalement le faux et la publication ou présentation de faux bilan, passibles de sanctions beaucoup plus sévères (cinq ans d'emprisonnement). Il y a cependant intérêt à ce que la C.C.B. porte plainte. Son initiative peut provoquer l'ouverture d'une information qui amènera la révélation de faits graves et conduira à d'autres inculpations. Si une procédure est déjà en cours, la C.C.B. peut s'y joindre par sa plainte avec constitution de partie civile. Elle aura ainsi accès au dossier, prenant connaissance de faits intéressants pour elle et elle aura la possibilité d'aider la justice par ses informations techniques. C'est pourquoi il est bon que le parquet, exerçant des poursuites contre les dirigeants d'une banque, pour n'importe quel motif, ou découvrant des faits d'exercice illégal de la profes-

sion de banquier, en tienne la C.C.B. informée, même dans le cas où il peut poursuivre d'office, en application de la loi de 1930, précitée.

Le délit de transmission de renseignements inexacts à la C.C.B. n'a donné lieu, depuis 1941, qu'à l'établissement de six plaintes en justice, dont une contre les dirigeants d'une banque et cinq contre des responsables d'établissements financiers poursuivis, en même temps, pour exercice illégal de la profession de banquier. Les motifs des décisions rendues ne sont pas explicites sur ce qu'il faut entendre par « renseignements sciemment inexacts ». La Cour de Bastia a toutefois refusé le bénéfice de la bonne foi à un commissaire aux comptes, inculpé de complicité de ce délit et qui se targuait d'avoir signé les bilans sans les vérifier, alors qu'il était expert-comptable et rédigeait les déclarations fiscales de l'établissement (Bastia, 16 déc. 1964).

2° *Infractions à la réglementation des ventes à crédit.* La loi impose certaines obligations aux commerçants qui vendent à crédit et donne notamment aux pouvoirs publics le droit de limiter le montant (pourcentage du prix de vente) du crédit accordable aux acheteurs. La variation de ces limites est un des moyens d'action de la politique économique et sociale du gouvernement. Le législateur y attachait une grande importance au temps de l'économie dirigée et l'article 37, paragraphe 5, de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, sur les prix, spécifiait que les infractions à la limitation du crédit seraient assimilées à la pratique de prix illicites et passibles des mêmes sanctions.

Ces dispositions concernent également les banques car ce sont elles qui se substituent le plus souvent aux commerçants pour accorder aux acheteurs le crédit sollicité. Elles le font soit directement, soit par l'intermédiaire d'établissements financiers spécialisés qui dépendent d'elles. En tout cas, la réglementation du crédit doit les concerner au premier chef. Or, la rigueur prévue par la loi de 1945 n'a pas été reprise par les textes d'application ou par les lois subséquentes.

La réglementation des ventes à crédit, par le Conseil national du crédit, est régie par le décret du 20 mai 1955, pris en application de la loi du 2 avril 1955, qui prorogeait les pouvoirs spéciaux accordés au gouvernement en matière économique et sociale par la loi

du 4 août 1954. La réglementation détaillée fut instituée par le décret du 4 août 1956. Ces textes ne prévoient pas de sanctions pénales, ayant omis de se référer à l'ordonnance de 1945. Ils ne pouvaient d'ailleurs pas le faire car la loi du 14 août 1954, précitée, dispose que les infractions aux textes pris pour son application seront punies conformément à l'article 371, paragraphe 15 (aujourd'hui R. 26, § 15) du Code pénal, lequel ne prévoit qu'une amende de police de 3 à 20 francs. Il n'était pas nécessaire de le spécifier puisque l'article R. 26, paragraphe 15, sanctionne toute infraction aux règlements administratifs.

Quant au décret du 20 mai 1955, il renvoie aux dispositions de la loi du 14 juin 1941, qui ne prévoient, en ce cas, que des sanctions disciplinaires. Certes, la sévérité du législateur de 1945 n'a pas été suivie ; il ne faudrait pas en déduire que la réglementation des ventes à crédit n'est pas efficacement sanctionnée.

L'amende de police est applicable par vente constatée, ce qui peut faire un chiffre total important. Quant aux sanctions disciplinaires, nous avons vu qu'elles sont loin d'être négligeables (cf. sur les ventes à crédit : note de M. Guérin, *Sem. jur.*, 1960.II. 11783).

C. — *Les peines prononcées*

Bien que la loi ait prévu des sanctions pénales sévères (emprisonnement jusqu'à deux ans), les tribunaux manifestent, en matière d'infractions à la législation sur les banques, leur indulgence coutumière pour toutes les infractions de caractère financier, n'infligeant, le plus souvent, que des amendes, parfois même avec sursis.

Des peines plus sévères ont cependant été prononcées, mais à l'encontre de délinquants qui se trouvaient inculpés, dans la même procédure, d'infractions de droit commun, connexes aux délits de banque (escroquerie, faux, banqueroute, etc.).

Par contre, la jurisprudence n'est guère favorable à l'admission de la bonne foi, refusant de reconnaître comme telle la prétendue ignorance de la loi. Elle constate généralement que l'intention frauduleuse de ceux qui ont exercé illicitement la profession de banquier consistait en un désir de se soustraire aux contrôles prévus par la loi.

II

INFRACTIONS DE DROIT COMMUN QUI INTÉRESSENT LES BANQUES

Bien que soumises à une réglementation particulière, les banques sont des entreprises commerciales comme les autres. Elles peuvent donc, comme les autres, être impliquées dans les infractions pénales commises à leur préjudice, ou commises par leurs dirigeants ou, encore, par des tiers, avec la complicité de dirigeants de banques. Ainsi, toutes les infractions de droit commun peuvent entrer dans cette définition. Toutefois, que ce soit comme victime, auteur ou complice, les banquiers sont principalement impliqués dans ce qu'on appelle la criminalité financière, puisque celle-ci englobe les infractions qui concernent surtout les entreprises commerciales.

A. — *Infractions commises au préjudice des banques*

Les banques sont, comme les autres entreprises, victimes de vols, abus de confiance, escroqueries, ou de faits de banqueroute imputables à leurs débiteurs défaillants.

Les vols contre les banques sont souvent parmi les plus graves, qualifiés crimes : cambriolages savants avec effractions de coffres et de portes blindées ou bien, c'est le cas le plus fréquent, *hold-up*, c'est-à-dire attaques à main armée. Il est normal que les banques attirent les malfaiteurs de cette sorte puisque c'est là qu'ils savent pouvoir trouver de fortes sommes d'argent liquide.

Si les vols sont des agressions venant de l'extérieur, plus fréquents sont les délits commis à l'intérieur, par le personnel même de la banque. Ce sont alors surtout des détournements qualifiables, en droit français, d'abus de confiance ou d'escroquerie, selon qu'il y a ou non emploi de manœuvres frauduleuses (falsifications des livres ou documents comptables). Leur nombre et leur ampleur sont mal connus car, traditionnellement, les banques répugnent à porter plainte contre leurs agents infidèles, pour ne pas donner au public et surtout à leurs clients une mauvaise impression et perdre leur confiance. Lorsqu'une inspection, par exemple, fait apparaître un « trou » imputable à un comptable, fondé de pouvoir

ou même directeur d'agence, la direction de l'établissement, après avoir fait faire toutes les constatations, oblige le coupable à remettre sa démission en reconnaissant, par écrit, son forfait et s'obligeant, de même, à rembourser ce qu'il a pris. Où qu'il aille, la banque, qui a des moyens d'action, le poursuivra pour l'exécution de ses obligations. La sanction est souvent plus dure que celle qu'aurait infligée la justice.

On n'a pas encore signalé, en France, de cas de détournements commis par le moyen, déjà, dit-on, utilisé en Amérique et en Allemagne, de truquage des ordinateurs par ceux qui sont chargés de les manipuler. Par introduction de données fausses, on crédite des comptes fictifs, qui sont ensuite vidés par des retraits, puis les traces sont effacées des mémoires électroniques. De telles malversations sont évidemment très difficiles à déceler; c'est peut-être pourquoi (et aussi pour la raison de discrétion ci-dessus mentionnée) il n'en a pas encore été officiellement constaté en notre pays.

Signalons, à ce sujet, que depuis longtemps déjà les chèques postaux (qui, bien qu'organisme d'Etat, sont un établissement financier) sont victimes de mésaventures, dues à leur grande mécanisation et au grand nombre des opérations passées. La recherche d'une erreur demande un temps et des moyens excessifs. Il ne s'agit pas, en tout cas, de détournements perpétrés par le personnel de l'administration postale mais, le plus souvent, d'erreurs à la suite desquelles des comptes sont débités à tort tandis que d'autres, qui devraient l'être, ne le sont pas. Les victimes de débits injustifiés protestent et on s'aperçoit immédiatement de l'erreur. Les bénéficiaires de crédits indus ou de débits non effectués n'ont pas toujours l'honnêteté de le faire savoir et il est bien difficile à l'administration de rétablir la situation.

L'escroquerie, menée de l'extérieur au préjudice des banques, la plus fréquente et la plus importante, est celle qui se réalise par l'escompte d'effets de commerce de complaisance, c'est-à-dire par la cavalerie.

Le système cambiaire étant, en France, le principal moyen de crédit commercial à court terme, il est très important pour les banquiers d'apprécier très exactement la valeur du « papier » remis par la clientèle.

La cavalerie ne constitue pas, en soi, une infraction pénale. Les tirages de complaisance, qu'ils soient simples, croisés ou complexes à l'extrême, ne sont qu'un moyen d'obtenir abusivement du crédit. Le défaut de paiement à l'échéance ne laisse subsister qu'une dette commerciale, généralement reportée du tiré sur le tireur à qui la banque aura « contrepassé » le montant de l'effet escompté. Bien souvent, les banquiers sont parfaitement conscients de l'absence de cause commerciale du papier qu'ils escomptent. Ils ont leurs raisons. Une des moindres n'est pas l'esprit frondeur des Français à l'égard de l'autorité gouvernementale. En période de contingentement ou d'« encadrement » du crédit, la cavalerie permet d'enfreindre les directives du ministère des Finances, tout en se donnant l'apparence de la bonne foi vis-à-vis de la C.C.B., qui dispose, nous l'avons vu, en cas de dépassement du crédit, de sanctions uniquement disciplinaires mais combien redoutables si on les appliquait sévèrement.

Les banques se font parfois prendre à ce jeu; c'est le cas lorsque tous les signataires d'un effet sont en état de cessation de paiement. Elles n'ont plus d'autre ressource que de produire, pour le montant de l'escompte et des agios dus, aux procédures de liquidation des biens, avec le peu d'espoir de remboursement que cela comporte.

Il est vrai que les opérations de cavalerie prennent alors une coloration pénale. Ceux qui en ont usé se verront inculper de banqueroute simple (art. 402, C. pén.) pour avoir « employé des moyens ruineux de se procurer des fonds ». Cela ne sera pas d'un grand secours aux banquiers car, en matière de banqueroute, le droit de se constituer partie civile est refusé aux créanciers de la faillite, pour éviter que certains, par cette voie, ne fassent échec à la loi de l'égalité qui doit régner entre eux.

Il y a toutefois des cas d'agression préméditée et concertée entre les signataires des effets, pour spolier la banque. La cavalerie est alors constitutive d'escroquerie. Mais la jurisprudence française, comme toujours en matière d'escroquerie, se montre exigeante pour reconnaître l'existence de manœuvres frauduleuses. Le seul fait que le tiré, par exemple, ait été insolvable dès le jour du tirage (et non pas seulement à l'échéance) ne suffit pas. Il faut encore que les deux compères (tireur et tiré) aient organisé une mise en scène pour donner à leurs entreprises commerciales une fausse apparence de prospérité (présentation de faux bilans, de fausses

factures pour faire croire à l'existence de stocks) ou pour faire croire à l'existence d'une opération commerciale, cause des effets de commerce (Cass. crim., 2 nov. 1961, D., 62.170). Bien entendu, l'intervention d'une société fictive comme signataire de l'effet est suffisante (Cass. crim., 28 janv. 1959, Bull. n° 72).

En somme, le délit consiste à avoir (selon les termes de l'article 405 du Code pénal) « persuadé la victime de l'existence d'une fausse entreprise ». Celle-ci est l'entreprise commerciale inexistante ou un faux marché. Les manœuvres frauduleuses employées pour persuader les victimes de cette existence sont alors tous documents libellés au nom de ladite fausse entreprise : lettres, factures, etc. Comme toujours, en droit français, la seule affirmation verbale que l'entreprise existe ne suffirait pas pour qu'il y ait escroquerie.

Une autre forme d'escroquerie se pratique par la présentation à l'escompte de faux effets de commerce, la signature d'acceptation du tiré, toujours choisi (à son insu) parmi des personnes notoirement solvables, étant plus ou moins habilement contrefaite. A l'échéance, bien entendu, le tiré ne paie pas et, s'il est assigné, soulève l'exception de faux. Si la banque insiste et veut, par exemple, prendre des mesures conservatoires, elle engage gravement sa responsabilité civile vis-à-vis du pseudo-tiré, qui portera plainte lui-même au pénal, si la banque ne l'a pas fait comme elle aurait dû et soulèvera ensuite, devant le tribunal de commerce, l'exception tirée de l'article 4 du Code de procédure pénale, selon laquelle « le criminel tient le civil en état » (Cour appel, Paris, 2 juill. 1968).

Il appartient donc aux banques de se montrer prudentes en toutes circonstances et notamment quand des effets, même acceptés par une firme connue et solvable, leur sont présentés par des inconnus. En général, elles le font, car elles sont bien renseignées. Mais il leur arrive de se laisser surprendre, ne serait-ce que par la négligence d'un employé inexpérimenté.

B. — *Infractions que peuvent commettre les dirigeants des banques*

Les banquiers peuvent commettre toutes les infractions que commettent des commerçants, par exemple celles de la banque-route, simple ou frauduleuse, alors que leur banque est déclarée

en faillite. Le cas n'est pas fréquent et, lorsqu'il se présente, on n'y relève pas de faits marquants se rattachant spécifiquement à la profession de banquier.

Les banquiers peuvent aussi détourner et dissiper à leur profit les fonds déposés par leurs clients. Ils commettent alors un abus de confiance (art. 406 et 408, C. pén. ; peine maximale : deux ans d'emprisonnement). Les banques étant généralement en forme de sociétés commerciales, ce fait constitue aussi une infraction à la loi sur les sociétés : abus de biens sociaux (punie d'emprisonnement jusqu'à cinq ans). Mais comme les banquiers font appel publiquement à l'épargne pour collecter des fonds, cette circonstance est prévue par l'article 408 du Code pénal pour élever la peine jusqu'à dix ans. C'est donc cette qualification qu'il y aura lieu de retenir, parmi les trois délits en concours idéal, pour poursuivre un banquier qui a détourné des fonds. Le cas est, heureusement, tout à fait exceptionnel.

Il existe un cas d'escroquerie possible imputable à un banquier qui ne présente plus guère qu'un intérêt historique, car les décisions de justice à ce sujet sont fort anciennes ; c'est celui du banquier qui, se présentant à ses clients comme intermédiaire pour l'exécution d'ordres de Bourse, faisait, en réalité, lui-même la contrepartie. La jurisprudence a estimé qu'il y avait eu prise de la fausse qualité d'intermédiaire et escroquerie portant sur les frais de courtage (Cass. crim., 16 févr. 1907, D.H., 1909.1.201 ; 1^{er} déc. 1911 et 23 janv. 1913, D.H., 1913.1.57).

Enfin, comme tous les commerçants et, plus particulièrement, les commerçants de France et des pays latins, les banquiers peuvent être tentés de commettre une infraction très répandue : la fraude fiscale.

Soumis au contrôle très strict des autorités, à commencer par la C.C.B., obligés, en droit et en fait, à tenir minutieusement leur comptabilité et même à la faire tenir par des employés capables de dénoncer toutes irrégularités, les banquiers sont mal placés pour se livrer à des opérations occultes, pour pratiquer l'équivalent de ce que sont, dans le commerce ordinaire, les ventes sans facture. Ceux qui veulent frauder seront donc particulièrement enclins à user de la méthode moderne des opérations fictives.

La fraude sur la T.V.A., qui fut à l'origine de cette nouvelle technique, ne les concerne pas mais les banques sont assujetties,

comme les autres entreprises, à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, le plus souvent pour elles l'impôt sur les sociétés, au taux de 50%. La fraude consistera donc à diminuer le bénéfice imposable d'un exercice, en appauvrissant apparemment la banque d'une certaine somme, au profit d'une entreprise de façade. Les opérations qui justifient en comptabilité ces mouvements de fonds sont des opérations normales de banque, notamment l'escompte d'effets de commerce.

Il est troublant de voir intervenir parfois, en ces sortes d'affaires des personnages connus pour appartenir au milieu des « taxis », marchands de factures fictives.

Les délits les plus caractéristiques de la profession, que puissent être appelés à commettre les banquiers, sont des infractions instituées par une législation récente, qui concerne la Bourse.

De tout temps, les banques se sont intéressées au marché des valeurs mobilières. La garde des titres en dépôt et la gestion des portefeuilles de leurs clients constituent une part importante de leurs opérations et elles ont toujours été amenées à participer aux activités intenses, lucratives mais souvent périlleuses, du monde de ceux qu'on nommait jadis les « agioteurs ».

Une évolution relativement récente les a conduites, surtout certaines d'entre elles dites « banques d'affaires », à participer directement aux opérations de Bourse en se portant, avec leurs capitaux propres, acquéreuses, en leur propre nom, de valeurs mobilières. Ce faisant, elles opèrent à l'instar de leurs clients, achetant en escomptant la hausse et vendant pour prendre leur bénéfice. Elles ont aussi de plus en plus tendance à opérer non plus dans un but de spéculation sur le cours des titres mais de prise de participation directe dans l'industrie. On peut alors, d'un point de vue très élevé d'économie politique, se poser des questions, notamment celle de savoir si les banques sont faites pour prêter de l'argent aux industriels ou pour acheter des usines.

Quoi qu'il en soit et quels que soient les motifs de leur intervention sur le marché des valeurs, les banques y ont une place privilégiée. Leurs dirigeants et les membres de leur personnel se voient donc soumis aux dispositions prises tout récemment par le législateur, à l'exemple de ce qui existait depuis longtemps aux Etats-Unis, pour éviter que les privilégiés ne fassent un usage abusif de leur situation.

Suivant l'exemple de la *Securities and Exchange Commission*, la Commission des opérations de Bourse (C.O.B.), instituée par l'ordonnance du 28 septembre 1967, a pour objet de « contrôler l'information des porteurs de valeurs mobilières et du public sur les sociétés qui font publiquement appel à l'épargne et sur les valeurs émises par ces sociétés ainsi que veiller au bon fonctionnement des bourses de valeurs ».

L'ordonnance de 1967 avait établi des mesures de contrôle à l'égard des personnes ayant des informations privilégiées sur la marche des entreprises et qui, grâce à ces informations, pouvaient se livrer en Bourse à des transactions avantageuses au détriment des autres porteurs. Ainsi, des déclarations systématiques étaient exigées notamment des actionnaires détenant 10% et plus du capital des sociétés. Que ce soit donc comme *insiders* (bénéficiaires d'informations privilégiées) ou comme gros actionnaires, les banquiers se sont trouvés soumis aux mesures de contrôle. La C.O.B. a estimé que ce système était insuffisant car il risquait de créer une paperasserie tracassière et peu efficace. Elle obtint du législateur que soit substitué au contrôle *a priori* un contrôle *a posteriori*, mais avec sanctions pénales à l'appui. C'est ainsi que la loi du 23 décembre 1970 a modifié l'article 162-1° de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, qui traite des obligations des personnes détenant des informations privilégiées. La loi a institué deux délits nouveaux.

Un premier délit est prévu par l'article 4, qui modifie l'article 10-1° de l'ordonnance de 1967 et punit « d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 5 000 à 5 000 000 de francs dont le montant peut être porté jusqu'au quadruple du gain éventuellement réalisé, ou de l'une de ces deux peines seulement, les personnes mentionnées à l'article 162-1° de la loi du 24 juillet 1966 ainsi que toutes autres personnes disposant à l'occasion de l'exercice de leur profession ou de leurs fonctions, d'informations privilégiées sur la marche technique, commerciale et financière d'une société, qui auront réalisé sur le marché boursier, soit directement, soit par interposition de personnes, une ou plusieurs opérations en exploitant ces informations avant que le public en ait connaissance ».

Les personnes visées sont celles qui exercent des fonctions leur donnant accès aux informations sur la société, que ce soit à titre

permanent (administrateurs ou personnel de direction) ou à titre occasionnel (experts, techniciens, intermédiaires, agents de l'Etat tels que des vérificateurs fiscaux, etc.).

Les tribunaux auront un large pouvoir d'appréciation pour déterminer ce qu'est la réalisation d'une opération boursière, notion qui dépasse évidemment la seule exécution d'un ordre de Bourse. De même faudra-t-il préciser quand les informations cessent d'être réservées aux privilégiés pour tomber dans le domaine public, dire aussi, dans chaque cas particulier, si les inculpés appartenaient bien à la catégorie des privilégiés, ce qui pose tout le problème des « tuyaux » qui circulent dans le monde de la Bourse comme dans celui des courses.

Pour contribuer à résoudre ce dernier problème, un deuxième délit est institué par le même article 10-1° de l'ordonnance de 1967. Sont punis des mêmes peines ceux qui auront sciemment répandu dans le public des informations fausses ou trompeuses sur la marche technique, commerciale ou financière d'une société, afin d'agir sur le cours des titres.

Il faut espérer que la menace de poursuites de ce chef sera plus efficace, pour couper les ailes aux canards boursiers, que les communiqués rectificatifs jusqu'ici employés ! Le public français, en effet, à la Bourse comme ailleurs, est extrêmement frondeur et soupçonneux à l'encontre des autorités ; il a trop tendance à se dire : « du moment qu'on dément, c'est que c'est vrai », et il se laisse ainsi souvent tromper par des rumeurs fallacieuses. Ce sont maintenant non plus le public mais les auteurs de ces rumeurs que les autorités pourront atteindre. Il n'est pas nécessaire, pour que le délit soit établi, que l'opération boursière ait été réalisée ni même que les variations de cours souhaitées se soient produites ; il suffit que les auteurs aient eu l'intention d'agir sur les cours.

Les informations fausses ou trompeuses doivent avoir été répandues sciemment, c'est-à-dire de mauvaise foi. Elles peuvent être diffusées « par voies et moyens quelconques », formule très large qui permet de penser que ce texte aurait peut-être trouvé sa place dans la loi du 29 juillet 1881 sur la presse.

La loi de 1970 a complété aussi les pouvoirs de la C.O.B. pour toutes investigations et, notamment, communication de tous documents, convocation et audition des intéressés, procédure semblable aux *hearings* des commissions américaines.

Le refus de communiquer des documents à la C.O.B. tombe sous le coup de l'article 458 de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés (cinq ans de prison, 40 000 francs d'amende). Enfin, le troisième alinéa de l'article 10 de l'ordonnance de 1967 punit de 2 000 à 40 000 francs d'amende ceux qui ne répondent pas aux convocations de la C.O.B. Le même texte établit une procédure d'avis donné par la C.O.B. aux juridictions pénales saisies de ces poursuites.

Certes, toutes ces dispositions sur la protection du marché des valeurs mobilières ne sont pas spécialement prévues pour s'appliquer aux banques mais, étant donné le rôle des banques sur ce marché, il est évident que tout leur personnel devra y prêter la plus grande attention.

Depuis que cette législation a été promulguée, six poursuites judiciaires ont déjà été engagées, dont cinq à Paris (siège de presque toutes les grandes sociétés introduites en Bourse) et une en province. Une d'elles a été engagée sur une plainte avec constitution de partie civile. Cette procédure n'est évidemment pas exclue mais, comme l'avis de la C.O.B. est indispensable, il est plus prudent, pour une personne se disant victime des agissements d'individus, de s'adresser d'abord à cette Commission. Si la C.O.B. estime la poursuite justifiée, elle saisira elle-même la justice ; en cas contraire, le plaignant supportera les frais s'il prend l'initiative d'une plainte au parquet. Par contre, il est bien évident que lorsque la justice a été saisie par la C.O.B., les victimes peuvent fort bien et sans risque se constituer parties civiles intervenantes.

C. — *Infractions dont les dirigeants des banques peuvent se rendre complices*

S'il est vrai que les banquiers peuvent fréquemment « aider et assister » les auteurs de délits financiers, il faut bien reconnaître qu'ils le font rarement avec une intention frauduleuse, constitutive de complicité au sens des articles 59 et 60 du Code pénal. Ils sont plutôt, dans la pratique, tentés de commettre des imprudences, dans le but d'augmenter leur chiffre d'affaires et, partant, leur profit.

Ainsi, la cavalerie, pour laquelle, nous l'avons vu, ils manifestent souvent une complaisance qui peut se retourner contre eux, leur permet, pensent-ils, de couvrir le risque couru par le montant

des agios prélevés sur des effets trop souvent reportés aux échéances. Ils permettent ainsi de prolonger la situation désespérée de leurs clients, qui agiraient plus sagement en déposant leur bilan, et se rendent, plus ou moins consciemment, complices du délit de banqueroute qui sera reproché à ces clients.

Il est donc souhaitable que les banquiers se montrent circonspects dans le maniement du crédit et ne négligent pas les intérêts des tiers. Ce sont, ici, les créanciers du client de la banque, qui vont se trouver devant un passif agrandi par la faute de celle-ci.

La jurisprudence et la doctrine attribuent aux banques un rôle plus noble que celui de machines à tenir des comptes. La Cour de cassation a même dit « qu'en raison de son importance économique et sociale, la distribution du crédit s'apparente davantage à un service public qu'à une simple activité d'intérêt privé et oblige de ce fait le banquier qui accorde des facilités à un client à ne pas causer de préjudice aux tiers, soit en contribuant à les tromper sur la véritable situation du crédit soutenu moralement, soit en donnant à ce dernier les moyens de poursuivre au détriment de ses créanciers une exploitation vouée à la ruine » (*Sem. jur.*, 1969.II, n° 16124, note de M. Gavaldà).

Dans l'escroquerie au carambouillage par le moyen de traites impayées, les banquiers peuvent aider les escrocs en fournissant aux victimes des renseignements de solvabilité erronés. Le problème est ici celui du secret bancaire, qui n'est pas résolu, en France, avec une netteté suffisante. Il serait préférable d'admettre le principe du secret absolu ; les commerçants sauraient à quoi s'en tenir et ne demanderaient plus aucun renseignement aux banques.

Les plus dangereux sont les escrocs qui pratiquent le système du « crime organisé ». Au lieu de monter une entreprise fictive, ils achètent, pour presque rien, les titres d'une société mise en sommeil et non liquidée (pour des raisons fiscales), qui a conservé une inscription au registre du commerce et un compte en banque. Lorsqu'ils passent, au nom de cette société, commande de marchandises payées par traites, les fournisseurs, par l'intermédiaire de leurs banques, s'adressent à la banque de la société acheteuse, qui répond que cette société a un compte depuis telle date et n'a jamais eu d'incident de paiement. La banque se garde bien de dire

que les dirigeants de la société sont nouveaux venus et qu'on ne sait rien d'eux.

Dans les organisations de fraude bien rôdées, une telle société est d'abord, pendant quelque temps (environ six mois), utilisée pour faire de la facturation, comme « taxi », c'est-à-dire à des fins de fraude fiscale. Son compte bancaire présente alors des mouvements de fonds considérables avec des retraits en espèces et escomptes de chèques qui nécessitent des agios substantiels. Le banquier est satisfait d'avoir un si bon client et donne volontiers sur lui de bons renseignements, lorsque les fraudeurs décident de clôturer les activités sociales par une vaste opération de carambouillage qui va durer quatre-vingt-dix jours (délai maximum d'escompte d'une traite). Cependant, les mouvements aberrants du compte devraient susciter sa méfiance.

Ainsi, avant de favoriser l'escroquerie au carambouillage dans ce qu'elle a de plus pernicieux pour le négoce, la banque s'est rendue complice de la grande fraude fiscale moderne, qui exerce les ravages que l'on connaît maintenant.

La question se pose de savoir ce que doit faire un banquier qui constate l'existence d'un taxi parmi ses clients. Cette question appartient à l'éthique bancaire avant d'appartenir au droit, commercial, pénal ou fiscal.

La partie la plus délicate et aussi la plus mystérieuse, la plus inaccessible aux informations, concerne les évasions de capitaux. Si certains banquiers facilitent le transfert de capitaux appartenant à des ressortissants français dans des pays étrangers, ils se rendent complices d'infractions à la législation sur les changes. La rigueur manifestée par le ministère des Finances envers les exportations de capitaux varie fréquemment selon la conjoncture. Dans l'ensemble, elle va plutôt en s'atténuant, s'orientant de plus en plus vers le libéralisme. L'évasion des capitaux n'est plus une fin en soi ; ceux qui la pratiquent cherchent à faire échapper le revenu de leur argent à l'impôt français.

On connaît mal le mécanisme par lequel les fonds sont transférés à l'étranger, du moins les affaires judiciaires déjà jugées ne permettent-elles guère de rétablir la structure du système, comme cela fut possible pour les fraudes par opérations fictives. On peut seulement déduire de certains indices qu'il doit exister une méthode subtile de compensations privées (déjà constitutives par elles-

mêmes d'infractions à la loi sur les changes) aux termes desquelles, des sommes comptabilisées aux crédits de comptes de Français, dans des pays étrangers, correspondent à des sommes placées dans des banques françaises, au nom de compagnies financières ayant leur siège dans lesdits pays étrangers.

C'est cette situation qui a motivé l'institution de « l'avoir fiscal ». Les critiques trouvent ce procédé trop compliqué. Il est pourtant le seul qui ait permis d'alléger, au profit des investisseurs français, le poids de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, tout en privant de cette faveur ceux qui ont pratiqué l'évasion de leurs capitaux.

Les autorités des pays qui ne connaissent pas le contrôle des changes ne devraient pas se désintéresser de ce genre de fraude. Comme elle a un but essentiellement fiscal, elle peut se développer tout aussi bien chez eux. Certaines, notamment celles des Etats-Unis, commencent à s'en inquiéter, remarquant que des capitaux américains reviennent sous le pavillon de complaisance d'un « paradis fiscal ».

Enfin, les banquiers peuvent avoir une certaine responsabilité, sinon juridique du moins morale, dans les émissions de chèques sans provision commises par certains de leurs clients. Cela se produit dans le cas où la banque consent à des commerçants du crédit par découvert plutôt que par escompte de traites. La jurisprudence française exige d'un commerçant qui tire des chèques à découvert qu'il ait passé, pour cela, une convention écrite avec sa banque. La plupart des commerçants (surtout les petits) l'ignorent et se contentent des déclarations verbales du banquier (bien souvent un fondé de pouvoir ou directeur d'agence). Si l'on en croit de très nombreux commerçants poursuivis pour émission de chèques sans provision, les banquiers leur auraient consenti un certain crédit mais verbalement puis, brusquement, sans prévenir et, justement, alors que la situation devenait difficile, ils auraient coupé ce crédit, laissant protester les chèques. Est-ce entièrement exact ? Il est bien difficile de le savoir : aucune trace de ces accords ne subsiste, le témoignage des banquiers n'est pas demandé et les dires des prévenus sont sujets à caution. On peut seulement supposer que le banquier attire le client par de bonnes paroles quand il le sent prospère et cesse de lui prêter quand il n'est plus riche, en vertu d'un adage connu.

Il eût peut-être été bon que la loi du 3 janvier 1972, qui a réformé la législation sur les chèques, ait réglementé aussi la pratique du découvert afin de clarifier la situation et d'impartir à tous les intéressés, commerçants et banquiers, des obligations précises. Une proposition de loi en ce sens pourrait être envisagée ; elle devrait avantagement s'inspirer de la pratique en cours dans d'autres pays.

Dans le domaine des chèques sans provision, il existe aussi une pratique abusive pour laquelle les banquiers devraient faire preuve de vigilance, c'est celle de la « cavalerie de chèques ». Parfois, un négociant aux abois, ayant remis des chèques sans provision à des créanciers pour les faire patienter quelque temps (espérant toujours des rentrées de fonds providentielles) prolonge ce délai de grâce en approvisionnant son compte avec des chèques tirés sur un autre compte également dépourvu de provision. On en a vu opérer ainsi avec une dizaine de comptes, en renouvelant des tirages circulaires. Ce procédé ne peut pas manquer d'aboutir rapidement (quelques semaines au plus) à une catastrophe finale. Les banquiers diligents remarquent assez vite le manège et y mettent un terme ; d'autres, par négligence, lui laissent prendre des proportions excessives.

Cette étude ne prétend pas être exhaustive ; elle tend seulement à présenter quelques exemples des questions de droit pénal qui se rencontrent couramment dans la pratique bancaire et financière. Elle doit surtout servir de base à une discussion dont peut sortir une information et une compréhension plus larges du problème.

La peine de mort aux Etats-Unis. L'état de la question en 1972*

par M. Cherif BASSIOUNI

Professor of Law, DePaul University College of Law

et par

Kathleen A. LAHEY

et

Lewis M. SANG

*J. D. Candidate, 1974,
DePaul University College of Law*

*J. D. Candidate, 1974,
DePaul University College of Law*

INTRODUCTION

Pendant plus de deux siècles la peine de mort a coexisté de façon plus ou moins harmonieuse avec les théories éclairées de la justice pénale aux Etats-Unis. Cependant, en 1972, la Cour suprême de Californie a aboli la peine de mort pour tous les crimes et par la suite la Cour suprême des Etats-Unis a supprimé la possibilité d'une condamnation arbitraire et peu fréquente à la peine de mort par un jury ayant pouvoir discrétionnaire entre une peine d'emprisonnement et la peine capitale. L'examen de ces deux décisions illustrera non seulement la situation actuelle de la peine de mort aux Etats-Unis mais aussi la complexité du système judiciaire dans les rapports des tribunaux fédéraux et des Etats.

Chacun de ces deux systèmes constitue une organisation judiciaire autonome et leur seul lien est la Constitution des Etats-Unis, loi suprême du pays. Les décisions de la Cour suprême des Etats-Unis quand elles interprètent la Constitution lient les cinquante Etats, alors que les décisions des Cours des Etats, même quand elles

* Traduit de l'anglais par Alette Voinnesson, assistante au Centre français de droit comparé.

interprètent cette même Constitution, ne sont applicables que dans l'Etat où elles ont été rendues. Tous les Etats possèdent des constitutions dont certaines sont rédigées sur le modèle fédéral aussi bien dans leur forme, leur style et même dans certaines dispositions. En fait les Constitutions des Etats contiennent toutes des dispositions semblables au 8^e et au 14^e amendements de la Constitution des Etats-Unis : amendements qui interdisent « les peines cruelles et inhabituelles » et garantissent la clause de *due process of law*¹ à tous les citoyens. Dans un tel système fédéral où chaque Etat souverain promulgue ses propres lois, un manque d'unité nationale se manifeste à moins que la Cour suprême des Etats-Unis ne donne, dans une de ses décisions, une interprétation de portée nationale à un problème constitutionnel. La peine de mort illustre bien cette disparité car jusqu'en 1972 la Cour suprême des Etats-Unis avait laissé les Etats libres de décider de sa légitimité. Ainsi, la Cour suprême des Etats-Unis, quand elle avait jugé sur le problème de la peine capitale, n'était liée par aucune décision de Cours suprêmes d'Etats, même quand ces dernières avaient eu l'occasion d'interpréter la Constitution des Etats-Unis. La portée de la décision fédérale est donc obligatoire pour tous les autres Etats et détermine une norme constitutionnelle uniforme sur le problème de la peine de mort dans tous les Etats.

Jusqu'en 1972, la Cour suprême des Etats-Unis n'estimait pas le problème de la peine de mort suffisamment parvenu à « maturité » pour donner lieu à une décision². Cependant durant les deux dernières décennies une controverse publique de plus en plus importante sur la moralité et le caractère approprié de la peine capitale fit apparaître un phénomène intéressant : le nombre des condamnations à mort infligées par un jury devint moins fréquent, en fait le nombre de peines capitales prononcées tomba de 140 en 1961 à 127 en 1970, en dépit de l'accroissement continu du nombre de crimes passibles de cette peine³. Autre manifestation

1. Principe fondamental de protection de l'individu dans toute procédure judiciaire ou administrative abusive.

2. Un problème controversé ou constitutionnel doit être « mûr » pour que la Cour suprême des Etats-Unis décide qu'il entre dans sa compétence. La « maturité » est déterminée par une double enquête : premièrement les problèmes soumis nécessitent-ils une solution judiciaire ? Et deuxièmement quelles conséquences pénibles en résulteraient pour les parties si un recours judiciaire leur est refusé à ce stade ? Cf. *Abbott Laboratories v. Gardner*, 387 U.S. 136 (1967).

3. *National Prisoner Statistics*, n° 46, *Capital Punishment 1930-1970*, 8 (août 1971).

intéressante, le nombre annuel des exécutions décrivit d'une façon sensible durant la même période, à 72 en 1961 (bien qu'il y ait eu 127 condamnations cette année-là, sans parler des cas en suspens des années précédentes), et à 2 en 1967, dernière année où la peine de mort fut appliquée. Considérant qu'en 1972 il y avait environ 600 condamnés attendant d'être exécutés, cette évolution montre la répugnance et l'ambivalence de l'ordre judiciaire, du public et des organes du pouvoir envers cette pratique. De plus, entre 1846 et 1968, neuf Etats abolirent volontairement la peine de mort pour tous les crimes, et quatre autres Etats l'abolirent partiellement, ne la maintenant que pour des crimes tels que le meurtre d'un policier, le viol ou la trahison¹.

Le statut de la peine de mort resta cependant incertain dans ceux des Etats qui ne l'avait pas abolie, malgré ce moratoire national volontaire des exécutions depuis 1967. Ceci était-il dû au fait que la Cour suprême refusait d'une façon constante d'accorder une ordonnance de *certiorari*² à tout recours contestant la peine de mort ou bien à l'opposition croissante envers cette pratique ? Les deux facteurs étaient cependant significatifs, chacun venant à l'appui de l'autre. Plus l'opposition grandissait, moins il y avait d'exécutions : moins il y avait d'exécutions, plus les condamnés présentaient des recours devant les tribunaux. Ces deux conditions produisaient un insoutenable climat d'insécurité qui rendait la perspective d'exécutions postérieures encore plus cruelles et inhumaines. Ces circonstances et d'autres faits rendirent ce problème plus que « mûr » pour la Cour suprême des Etats-Unis en 1972. Cependant le premier cas courageux ne fut pas pris par cette Cour, mais par la Cour suprême de Californie qui supprima la peine de mort dans sa juridiction.

1. Abolition complète : Virginie occidentale, Iowa, Oregon, Michigan, Alaska, Minnesota, Maine, Wisconsin. Abolition partielle : New York, Vermont, Dakota du Nord, Rhode Island.

2. Ordonnance délivrée par une cour supérieure pour évoquer une affaire sur une plainte que la cour inférieure n'a pas fait ou ne fera pas justice (N.D.L.T.).

LA COUR SUPRÊME DE CALIFORNIE
ABOLIT LA PEINE DE MORT

Par la décision de *People v. Anderson*¹ la Cour suprême de Californie abolit la peine de mort *per se* comme violant l'article 1^{er}, paragraphe 6, de la Constitution de Californie, article qui dispose qu'« aucune peine cruelle ou inhabituelle ne sera infligée » (c'est nous qui soulignons). Interprétant cet article d'une façon plus disjonctive que conjonctive comme le prescrivait la jurisprudence antérieure, la Cour conclut à l'inconstitutionnalité de la peine de mort car elle est « cruelle d'une manière inadmissible », dégradante et déshumanisante, « inutile pour atteindre les buts légitimes de l'Etat » et « incompatible avec la dignité de l'homme et le cours de la justice ».

La Cour motiva sa décision en déclarant que la peine de mort violait la Constitution car elle était cruelle non seulement physiquement mais aussi psychologiquement. Se référant à la longue période qui s'écoule entre le prononcé de la peine et l'exécution de celle-ci comme à « une mort en suspens », la Cour conclut que l'usage courant de la peine capitale n'atteignait aucun des buts pénitentiaires d'amendement, de rétribution, d'isolement ou de prévention. De plus la Cour trouva que vu son caractère excessif, disproportionné par rapport à l'infraction, son usage peu fréquent et son application arbitraire, la peine de mort était inutilement cruelle et violait ainsi l'esprit de la Constitution de l'Etat.

La Cour de Californie déclara aussi que la peine de mort violait l'interdiction faite par la Constitution de l'Etat de peines de prononcer « inhabituelles ». Prenant note de la tendance mondiale vers l'abolition de la peine de mort ainsi que de son abolition de droit et de fait dans certains Etats, la Cour considéra que la peine de mort n'était pas une méthode ordinaire de châtement à l'époque contemporaine.

La Cour fonda sa décision d'abolir la peine capitale sur le fait que la définition de « peine cruelle et inhabituelle » doit refléter l'attitude morale contemporaine. Soulignant qu'un châtement qui « ne heurtait pas la conscience » des gens vers 1800 pouvait mainte-

1. 6 Cal. 3d 628, 493 P. 2d 880 (1972).

nant être catalogué comme « inhabituel », la Cour trouva que la peine de mort était contraire aux critères actuels de la décence ; car ce châtement, déterminé d'une manière peu fréquente et arbitraire, est loin d'être adapté à la vie moderne.

Ainsi, la Cour jugea que de condamner le requérant à la peine de mort violait les dispositions de la Constitution de Californie et, par conséquent, transforma sa condamnation en une peine d'emprisonnement à vie. Cependant, cette décision dépasse le cas particulier car la Cour l'étendit d'une manière rétroactive aux 104 détenus condamnés à mort en Californie et de ce fait abolit totalement la peine de mort en tant que peine dans cet Etat¹.

LA PEINE DE MORT ET LA CONSTITUTION DES ETATS-UNIS

Le 8^e amendement de la Constitution des Etats-Unis déclare : « Aucune caution excessive ne pourra être exigée ; aucune amende excessive ne pourra être imposée ; aucune peine cruelle ou inhabituelle ne pourra être infligée ». Historiquement il s'appliquait au Gouvernement fédéral et non aux Etats. La garantie du 14^e amendement contre le déni de la clause de *due process of law* devait s'appliquer aux Etats et au Gouvernement fédéral. Cependant l'interprétation des mots *due process* se rapportant à la peine en vint à inclure² le sens du 8^e amendement. A cause du problème constitutionnel subsidiaire de l'application du 8^e amendement aux Etats souverains par le biais de la clause de *due process* du 14^e amendement³, la Cour suprême ne révisa pas les décisions rendues par les Cours d'Etats jusqu'en 1962. Dans la décision *Robinson v. California*⁴, il fut expressément jugé, alors que cela avait dit implicitement auparavant⁵, que le 8^e amendement réglementait le droit

1. Le 7 novembre 1972, cette décision fut attaquée par un vote des habitants de Californie, 2 à 1 en faveur d'une proposition demandant le rétablissement de la peine de mort sur une base obligatoire.

2. Voir BASSIOUNI, *Criminal Law and its Processes*, 316-318 (1969).

3. Jusqu'en 1962, la Cour suprême des Etats-Unis révisa seulement les peines infligées selon la loi territoriale ou militaire car les dispositions du 8^e amendement étaient directement applicables à ces gouvernements comme au Gouvernement fédéral. Voir par exemple *Trop v. Dulles*, 356 U.S. 86 (1958) ; *Weems v. United States*, 217 U.S. 349 (1910) ; *Wilkerson v. Utah*, 99 U.S. 130 (1878).

4. 370 U.S. 660 (1962).

5. *In re Kemmler*, 136 U.S. 436 (1890). Pour décider si l'électrocution était une « peine cruelle et inhabituelle », la Cour suprême des Etats-Unis supposa dans son argu-

des personnes contre les gouvernements des Etats aussi bien que contre le Gouvernement fédéral.

Dans une série de décisions interprétant l'interdiction du 8^e amendement la Cour suprême des Etats-Unis énonça que cinq catégories de peines étaient interdites : 1) les peines considérées comme une torture ou barbares, tels que le chevalet ou les poucettes ; 2) les peines excessives ou disproportionnées par rapport à l'infraction ; 3) les peines que l'opinion publique désapprouve ; 4) les peines inutilement cruelles ; et 5) les peines incompatibles avec la dignité de l'homme selon « les normes changeantes de la décence ... d'une société en évolution » (voir Annexe A).

Les seules peines abolies par l'application de ces critères furent : les travaux forcés à temps des Philippines (*cadena temporal*, 20 ans de travaux forcés pénibles) et la torture physique, la perte de la nationalité, la stérilisation et l'emprisonnement pour les toxicomanes¹.

Les premières attaques constitutionnelles contre la peine de mort devant la Cour suprême des Etats-Unis après la décision de *Robinson v. California* ne furent pas jugées sur la base de la définition donnée par la Cour suprême de peines cruelles et inhabituelles mais sur des moyens de procédure. Dans l'affaire *Witherspoon v. Illinois*², le requérant avait été condamné à mort par un jury dont avaient été automatiquement exclus tous ceux qui se prononçaient contre la peine capitale. La Cour jugea que cette procédure violait la disposition de *due process* du 14^e amendement, en déclarant que la fréquence du prononcé de la peine de mort devait refléter « les normes changeantes de décence », normes qui se manifestent par un jury constituant un échantillonnage de la population et reflétant toutes ses convictions.

En 1971, dans la décision *McGautha v. California*³ la Cour suprême rejeta le moyen selon lequel la possibilité pour un jury de fixer la peine de mort discrétionnairement sans être guidé par des critères de condamnation violait la disposition de *due process*

mentation (*arguendo*) que le 8^e amendement s'appliquait aux Etats, mais ayant constaté que ce n'était pas une « peine cruelle et inhabituelle », la Cour rejeta également l'affirmation que le 8^e amendement était incorporé.

1. *Robinson v. California*, *supra*, n. 4, p. 27 ; *Trop v. Dulles*, *supra*, n. 3, p. 27 ; *Weems v. United States*, *supra*, n. 3, p. 27 et l'Annexe A., *infra*, p. 38.

2. 391 U.S. 510 (1968).

3. 402 U.S. 183 (1971).

du 14^e amendement. Ainsi la Cour semblait avoir rendu improbable l'usage continu de la peine de mort, en déclarant qu'un jury qualifié en matière de peine capitale devait refléter les attitudes habituelles envers la peine de mort et en laissant à l'entière discrétion du jury le choix entre la vie et la mort pour le délinquant.

Ces décisions quoique de nature procédurale furent pour les Etats le signal que les jours de la peine de mort étaient comptés. Par conséquent cela encouragea le moratoire national volontaire, car aucun Etat ne voulait exécuter une personne et découvrir, peut-être dès le lendemain, que la peine elle-même avait été abolie. Ce fait fut une vraie révélation du profond attachement à la valeur de préservation de la vie. Le climat de doute renforça la position des opposants à ce châtement et rendit plus difficile celle des partisans de son maintien. Ce sont ces circonstances qui ont précipité la décision de fond sur l'abolition de la peine de mort.

LA COUR SUPRÊME DES ÉTATS-UNIS ET LA PEINE DE MORT

Finalement la Cour suprême des Etats-Unis accorda une ordonnance de *certiorari* dans l'affaire *Furman v. Georgia*¹ pour trancher sur la question même de la constitutionnalité de la peine de mort. Les requérants dans *Furman* étaient trois noirs, un reconnu coupable de meurtre et deux de viol n'ayant pas entraîné de blessure pour la victime. Tous trois avaient été condamnés à mort par des jurys ayant exercé, dans les limites de leur pouvoir discrétionnaire, un choix entre la vie et la mort. Les trois affaires furent portées devant la Cour suprême selon une ordonnance de *certiorari* accordée après le rejet des appels présentés par les requérants devant la plus haute Cour des Etats où ils avaient été condamnés.

Dans la décision *per curiam*² de la Cour suprême les cinq juges de la majorité ne s'accordèrent que sur une courte déclaration : « La Cour suprême juge que le prononcé et l'application de la peine de mort dans ces affaires constituent une peine cruelle et inhabituelle en violation des 8^e et 14^e amendements. Le jugement dans chaque espèce est par conséquent cassé dans la mesure où il ne touche en

1. 408 U.S. 238 (1972).

2. Décision motivée de la cour entière (N.D.L.T.).

rien la condamnation à mort prononcée et ces espèces sont renvoyées pour un complément d'enquête »¹.

Chacun des cinq juges de la majorité et les quatre juges dissidents rédigèrent une « opinion » individuelle motivée pour expliquer leur décision dans cette affaire, chaque opinion se fondant sur une théorie unique de la constitutionnalité de la peine de mort. Les juges Brennan et Marshall conclurent en faveur de l'abolition pure et simple de la peine de mort, car elle viole dans tous les cas la clause de « peine cruelle et inhabituelle » du 8^e amendement ; les juges Stewart et White estimèrent que la peine de mort ne violait le 8^e amendement que dans les cas où elle est imposée arbitrairement et d'une manière peu fréquente ; et le juge Douglas déclara que la peine de mort viole la clause de « protection égale de la loi » du 14^e amendement.

Bien que les juges Brennan et Marshall aient tous les deux conclu que la peine de mort *per se* viole l'interdiction du 8^e amendement, ils parviennent à ce résultat en suivant un raisonnement différent. Le juge Brennan prend comme base de son argumentation que la clause de « peine cruelle et inhabituelle » interdit un traitement incompatible avec la dignité humaine, selon « les normes changeantes de décence qui marquent les progrès d'une société en évolution ». Se fondant sur la jurisprudence antérieure il formule quatre principes qui, s'ils sont violés, établissent qu'une peine est cruelle et inhabituelle dans le sens de la Constitution : 1) « Une peine ne doit pas être sévère au point de dégrader la dignité des êtres humains » ; 2) « L'Etat ne doit pas infliger arbitrairement une peine sévère » ; 3) « Une peine sévère ne doit pas être inacceptable pour la société actuelle » ; et 4) « Une peine sévère ne doit pas être excessive »². Démontrant que la peine capitale viole d'une manière évidente chacun de ces quatre principes, le juge Brennan conclut qu'elle n'est plus acceptable dans un système pénal contemporain. Cependant il limite la portée de son critère en déclarant qu'une peine doit violer chacun de ces quatre principes pour qu'on la juge contraire au 8^e amendement. Du fait de cette formule cumulative, une peine non constitutionnelle

1. *Ibid.*

2. Le juge Brennan s'aligne sur *Robinson, supra*, n. 4, p. 27, *Trop, supra*, n. 3, p. 27 ; *Weems, supra*, n. 3, p. 27 et *Wilkerson, supra*, n. 3, p. 27, pour arriver à ces quatre principes. Voir 408 U.S., p. 271-282.

pourrait devenir acceptable si son application était modifiée par rapport à l'un quelconque de ces quatre principes.

Le juge Marshall part de la prémisse que la peine de mort *per se* viole le 8^e amendement car elle est 1) « une peine excessive et inutile », ou 2) une peine « à laquelle répugnent les valeurs morales actuelles »¹. Reconnaisant que l'esprit du 8^e amendement n'est pas statique, le juge Marshall adopte également le principe énoncé dans l'affaire *Trop v. Dulles*² : le 8^e amendement « doit être expliqué selon les normes changeantes... d'une société en évolution »³. Partant de ce principe il examine les arguments juridiques et moraux en faveur du maintien de la peine de mort et il conclut qu'il n'en existe aucune justification, l'emprisonnement à vie servant aussi bien les buts de la peine, et, selon les valeurs morales contemporaines, la masse des citoyens rejeteraient la peine de mort s'ils étaient complètement informés.

Alors que les juges Brennan et Marshall plaident en faveur de l'abolition complète de la peine de mort, les juges Stewart et White pensent que dans le cas présent de meurtre et de viol, le prononcé et l'exécution de la peine de mort sont anticonstitutionnelles. Les deux juges fondent leurs conclusions sur le fait qu'il n'y a qu'« une poignée d'hommes sélectionnés au hasard d'une manière capricieuse qui ont en fait subi la peine de mort »⁴. L'avis du juge White est très important dans l'étendue du domaine d'application de l'affaire *Furman*, car c'est l'opinion la plus restrictive de la majorité. Il n'aborde que la question de la constitutionnalité des lois sur la peine capitale dans lesquelles 1) la législature autorise la condamnation à une peine de mort pour meurtre ou viol ; 2) la législature délègue au juge et au jury le pouvoir de décision dans les affaires, s'il en existe, où cette peine serait utilisée ; et 3) les juges et les jurys ont prononcé la peine de mort d'une manière si peu fréquente que les probabilités sont contre le prononcé et l'application de cette peine à toute personne condamnée pour meurtre ou viol⁵.

Le juge Douglas rédigea une opinion, seule en son genre dans le groupe de la majorité. Son hypothèse de base est que le 8^e amen-

1. 408 U.S., p. 333.

2. 356 U.S. 86 (1958).

3. *Ibid.*, p. 101.

4. 408 U.S., p. 309-310.

5. 408 U.S., p. 311.

dement interdit l'application discriminatoire de peines sévères et il démontre qu'en fait ce sont les groupes minoritaires aux Etats-Unis qui subissent la peine de mort. Il conclut que les lois capitales arbitraires sont discriminatoires dans leur application et par là violent la clause de « protection égale » du 14^e amendement.

Les opinions des quatre juges dissidents dans cette espèce sont aussi importantes que les déclarations de la majorité, car la composition de la Cour pourrait fort bien changer dans un proche avenir et toute attaque contre la décision de *Furman* utiliserait vraisemblablement les raisonnements des juges dissidents¹. Les avis les plus simples sont ceux des juges Blackmun et Rehnquist qui plaident tous deux en faveur d'un strict conservatisme judiciaire. Ils pensent que, sur un problème essentiellement politique, la loi, et non une décision judiciaire, est le vrai instrument pour exécuter les vœux du peuple, si celui-ci désire en fait l'abolition totale ou partielle de la peine de mort.

Le *Chief Justice* Burger a une position plus complexe et qui est totalement opposée à la décision de la majorité. Il admet que depuis la décision de *Trop v. Dulles*² en 1958 il est devenu nécessaire d'évaluer une peine contestée en termes de « normes changeantes de décence... d'une société en évolution »³, mais il estime qu'aux Etats-Unis il n'existe aucune opposition publique significative contre la peine de mort qui puisse s'imposer aux juges et que jusqu'à l'apparition d'une telle manifestation publique, la Cour n'a pas le pouvoir d'agir. Faisant remarquer que la décision rejetant la peine de mort était essentiellement fondée sur des bases procédurales, en ce que la majorité s'accorda pour déclarer anticonstitutionnelle le prononcé arbitraire de la peine de mort, le *Chief Justice* Burger conteste également que le 8^e amendement puisse traiter de la procédure, mais seulement de la nature positive de la peine en question. Il pense que le prononcé d'une peine de mort obligatoire, s'appliquant automatiquement en cas de condamnation pour certaines infractions, ne serait pas annulé par la jurisprudence de cette espèce, car la peine de mort obligatoire ne pourrait être fixée d'une façon discrétionnaire, discriminatoire ou arbitraire. Et

1. Vu l'âge avancé de deux juges, le président Nixon pourrait avoir l'occasion de choisir des remplaçants dont la philosophie s'accorde avec la peine de mort.

2. *Supra*, n. 3, p. 27.

3. *Ibid.*, p. 101.

ceci, pense-t-il, pourrait représenter un sérieux recul dans le développement de la justice pénale. Malheureusement vu le contenu des opinions de la majorité, il est tout à fait possible que dans une éventuelle attaque contre cette décision, la Cour soutienne une peine de mort obligatoire pour certains crimes dont les conséquences seraient la mort de la victime.

Le juge Powell, dans son opinion dissidente, attaque la décision de la majorité sur la base du *stare decisis*¹ du fédéralisme, de la modération des juges et de la séparation des pouvoirs. Il établit que la constitutionnalité de la peine de mort est démontrée par quatre facteurs : 1) « les références positives à la peine de mort dans la Constitution » ; 2) les décisions antérieures de la Cour suprême sur des condamnations à la peine de mort ; 3) les limites du pouvoir de la Cour en vertu des principes de la modération des juges ; et 4) la doctrine de la séparation des pouvoirs entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir législatif². Il trouve que les arguments et les preuves présentés par les requérants sont loin d'être persuasifs en ce qui concerne ces facteurs. Bien que les trois premiers facteurs occupent la plus large partie de l'opinion du juge Powell, l'estocade cachée de son argumentation est la doctrine de la séparation des pouvoirs, selon laquelle la Cour ne devrait pas intervenir quant la législature est l'autorité exclusivement compétente. Plaidant en faveur d'une approche législative souple pour modifier les lois sur la peine de mort, le juge Powell souligne que la Cour avait largement dépassé son domaine. Ainsi, la décision dans l'affaire *Furman* illustre la difficulté qu'il y a à peser tous les facteurs qui influent sur le sort de la peine capitale. L'ambiguïté de la décision laisse en suspens de nombreuses questions qui pourraient en limiter l'effet et le domaine d'application. Heureusement la Cour suprême donna d'autres indications sur ses intentions en ce qui concerne la peine de mort dans un nombre de décisions postérieures à *Furman*.

1. Règle qui impose aux juges dans des conditions données de suivre les règles de droit dégagées à l'occasion d'espèces précédentes par d'autres juges (N.D.L.T.).

2. 408 U.S., p. 414-465.

L'ÉVOLUTION DEPUIS « FURMAN V. GEORGIA »

La première application de l'affaire *Furman* se fit dans l'affaire *Moore v. Illinois*¹, jugée le même jour que l'affaire *Furman*. Le requérant avait été inculpé de meurtre et condamné à mort par un jury dans les limites de son pouvoir discrétionnaire de décision. La Cour unanime suivit l'avis du juge Blackmun : « La Cour a jugé aujourd'hui que la condamnation à la peine de mort suivant les lois telles que celles de l'Illinois viole le 8^e et le 14^e amendements, *Furman v. Georgia*. La condamnation à mort... ne peut plus maintenant être prononcée »². Ainsi, il est certain que la peine de mort est abolie pour les personnes condamnées à mort pour meurtre et viol, par un jury dans les limites de son pouvoir discrétionnaire de choisir entre la vie et la mort. Cependant ce résultat n'est pas inattendu, car le seul point sur lequel les cinq juges majoritaires dans l'affaire *Furman* furent du même avis est que la condamnation à mort, en vertu d'un pouvoir discrétionnaire, des personnes inculpées de viol sans avoir entraîné de blessure pour la victime et de meurtre était dans ce cas anticonstitutionnelle.

Une autre décision de la Cour suprême le même jour fut celle de *Stewart v. Massachusetts*³, où le requérant avait été inculpé du meurtre d'un policier et en conséquence condamné à mort par un jury dans les limites de son pouvoir discrétionnaire. Dans une courte ordonnance *per curiam*, la Cour, citant l'affaire *Furman*, jugea que « la condamnation à une peine de mort et son exécution constituent une peine cruelle et inhabituelle en violation des 8^e et 14^e amendements »⁴. Tout de suite après la Cour cassa des condamnations à mort dans cent vingt-cinq ordonnances de référence (*memorandum orders*)⁵, où les infractions punies de la peine de mort comprenaient des assassinats (*first degree murder*), des meurtres de policiers, des meurtres par des détenus évadés, des complots d'assassinats (*conspiracy to murder*), des vols à main armée, des viols n'ayant pas entraîné de blessure pour la victime,

1. 408 U.S. 845 (1972).

2. *Ibid.*

3. 408 U.S. 845 (1972).

4. *Ibid.*

5. 408 U.S. 846 (1972).

des viols où la victime avait été blessée, et des enlèvements avec viol de la victime. Dans chaque ordonnance la Cour cita *Stewart v. Massachusetts* et la conclusion évidente semble être que la Cour levait la restriction limitative d'application aux cas identiques de son ordonnance *per curiam* de *Furman*, qui s'exprimait en termes de « dans ces cas », et qu'elle supprimait catégoriquement la peine de mort *per se* lorsqu'appliquée avec pouvoir discrétionnaire.

LA PEINE DE MORT EXISTE-T-ELLE TOUJOURS ?

Apparemment l'affaire *Furman* est un revirement sur la décision rendue une année avant dans *McGautha v. California*¹, car dans l'affaire *McGautha* il avait été jugé que de laisser le choix entre la vie et la mort au « pouvoir discrétionnaire entier du jury » était conforme à la Constitution. Cependant seulement trois des juges de la majorité dans l'affaire *Furman* — les juges Brennan, Marshall et Douglas — avaient eu une opinion opposée dans l'affaire *McGautha*, et sur ces trois juges, seul le juge Douglas annulerait aujourd'hui cette décision. L'affaire *McGautha* est en fait facilement différenciée de l'affaire *Furman*, car la première espèce ne mettait en cause que la clause de « protection égale » (*due process*) du 14^e amendement, et il ne fut pas débattu de la constitutionnalité de la peine de mort, alors que l'affaire *Furman* mit en cause cette peine sur la base à la fois des 8^e et 14^e amendements. En effet, à ce moment, l'arrêt *McGautha* confirmait l'usage du pouvoir discrétionnaire du jury dans le prononcé de la condamnation alors que l'arrêt *Furman* renversait le résultat du pouvoir discrétionnaire du jury par lequel la peine de mort est infligée à quelques individus choisis et appliquée à un nombre encore plus réduit.

La distinction entre les affaires *McGautha* et *Furman* laisse, cependant, la possibilité que des peines de mort obligatoires puissent être à l'avenir maintenues dans certains cas, car l'argument de discrimination serait sans base devant une peine de mort appliquée rapidement, sûrement et uniformément. Le critère du juge Brennan

1. 402 U.S. 183 (1971).

ne condamnerait pas *a priori* une peine de mort obligatoire et les arguments des juges Douglas, White et Stewart seraient inapplicables en l'absence d'un pouvoir discrétionnaire jugé arbitraire.

Le problème de l'utilisation des critères de condamnation par un jury se pose de la même manière que celui de la peine de mort obligatoire. L'existence de stricts critères restreignant l'initiative du jury et contrôlant son pouvoir arbitraire rendrait-elle la peine de mort constitutionnelle ? C'est un problème qui se posera seulement si la peine de mort *per se* devait être interprétée comme étant valable ou non.

Il est également possible que pour certains faits, comme l'assassinat d'un fonctionnaire élu, le détournement d'aéronefs ou la trahison, le meurtre d'un agent de la force publique, la possibilité de prononcer discrétionnairement des peines de mort soit maintenue, ce qui est d'ailleurs le sujet d'une proposition législative que prépare l'administration du président Nixon. Cela pourrait arriver dans les cas où l'infraction est relativement rare et où il n'existerait aucune preuve statistique significative du prononcé arbitraire ou discriminatoire de la peine de mort par laquelle cette condamnation pourrait être annulée par l'application du précédent de l'affaire *Furman*. Ainsi il reste encore des questions substantielles à résoudre en ce qui concerne la constitutionnalité de la peine de mort.

UNE PERSPECTIVE MONDIALE

Bien que la Cour suprême des Etats-Unis n'ait pas été jusqu'à qualifier la peine de mort de peine cruelle et inhabituelle, la sophistication actuelle de la décision dans *Furman* devient évidente si on compare l'équivalent des « peines ou traitements inhumains ou dégradants » inclus dans les Conventions des droits de l'homme, aux « peines cruelles et inhabituelles ». Dans une perspective chronologique la Cour suprême des Etats-Unis est passée d'une définition globale du 8^e amendement comme interdisant la torture à une série de critères très raffinés qui permettent de déterminer si une peine donnée est arbitraire, excessive, sans commune mesure avec le crime, discriminatoire ou inacceptable par le public (voir Annexe A).

L'évolution du programme des droits de l'homme conduit à l'interdiction « des peines ou des traitements inhumains ou dégradants » telle qu'on la trouve dans différents traités et protocoles internationaux (voir Annexe B). Jusqu'ici, cependant cette interdiction n'a pas été définie. L'élaboration de ce droit en est encore à son stade d'énonciation, à l'exception peut-être de l'accord universel pour interdire « les peines ou traitements inhumains ou dégradants » de la Convention (européenne) de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹. Selon l'interprétation et l'application de la Commission européenne et de la Cour européenne des droits de l'homme, ce droit n'a pas encore fourni une formule juridique permettant d'identifier les violations à l'article 3 sans se rapporter à certaines situations spécifiques de fait (voir Annexe C). Bien qu'il y ait des différences politiques évidentes entre les systèmes des Etats-Unis et de l'Europe, la Commission européenne en est au stade de la recherche de normes pour juger les peines, alors que la Cour suprême des Etats-Unis a déjà formulé ces normes et essaie maintenant de les appliquer.

Il est donc raisonnable de déclarer que les corps législatifs et les tribunaux internationaux, régionaux et nationaux aboliront la peine de mort comme un prolongement des « peines ou des traitements inhumains ou dégradants » (voir Annexe D). Le raisonnement de ces tribunaux pourrait bien refléter les arguments avancés dans l'affaire *Furman*, si ce n'était même pour la seule raison que le *Bill of Rights* des Etats-Unis et les Conventions des droits de l'homme partagent dans l'esprit et la lettre le but de protéger les individus contre un châtement qui « dégrade la dignité de l'homme »².

CONCLUSION

Il n'existe probablement pas de commentaire plus décourageant sur l'état du problème de la peine de mort dans le monde que l'absence de manifestation publique de conviction morale de la part des officiels désirant mais n'osant pas plaider pour son aboli-

1. Art. 3 : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ».

2. 408 U.S., p. 270.

tion. Pourrait-on concevoir un juge exprimant où que ce soit l'opinion suivante : « La peine de mort termine la vie au nom de la justice et même la justice ne peut rester innocente dans un cas de meurtre « légalisé ». La Cour, donc, trouve cette pratique intrinsèquement inhumaine et fondamentalement injuste ».

Mais tel n'est pas et ne sera pas le cas aux Etats-Unis ou ailleurs. La peine de mort disparaîtra pas à pas d'une façon hésitante. Les causes et les raisons seront compliquées et leur formulation longue et difficile. Et ainsi que pour d'autres problèmes supposant un choix moral fondamental, l'issue sera sans doute fondée sur d'autres bases que celles mêmes du choix moral qu'elles soutiennent finalement.

ANNEXE A

JUGEMENTS DE LA COUR SUPRÊME DES ÉTATS-UNIS SUR LES PEINES CRUELLES ET INHABITUELLES

La Cour suprême des Etats-Unis a élaboré une définition sophistiquée de la disposition du 8^e amendement sur les « peines cruelles et inhabituelles » dans une série de dix-sept cas clés et a également rendu d'importantes décisions procédurales sur le rôle du jury dans les affaires pouvant entraîner la peine de mort.

Pervear v. The Commonwealth, 72 U.S. (5 Wall.) 475 (1867) : Une amende de 150 dollars et trois mois de travaux forcés pour la vente illicite d'alcool n'a pas été jugée « cruelle, excessive et inhabituelle » en violation du 8^e amendement, car cette sorte de peine était habituelle dans beaucoup d'Etats et que la protection du 8^e amendement s'appliquait seulement aux actions fédérales et non à celles des Etats.

Wilkerson v. Utah, 99 U.S. 130 (1890) : Fusiller un condamné comme méthode d'application de la peine de mort est jugé comme n'entrant pas dans l'interdiction du 8^e amendement, bien que la Cour indique que « les peines de torture... et autre cruauté inutile » sont interdites.

In re Kemmler, 136 U.S. 436 (1890) : L'électrocution comme méthode d'application de la peine de mort n'est pas jugée cruelle dans le sens de ce mot utilisé par la Constitution. La Cour déclara que pour tomber sous le coup de l'interdiction du 8^e amendement une peine devait être « quelque chose de plus que la simple extinction de la vie ».

United States ex rel. Milwaukee Social Democratic Publishing Co v. Burleson, 255 U.S. 407 (1921) : Une suspension du privilège de tarif postal réduit d'un périodique pour violation du *National Defense Act* par l'impression d'articles subversifs est jugée comme n'étant pas une violation du 8^e amendement.

Skinner v. Oklahoma, 316 U.S. 535 (1942) : La stérilisation de criminels après une troisième condamnation, à l'exception des auteurs de détournements de fonds, est jugée comme une « peine cruelle et inhabituelle » sur la base de la clause de protection égale du 14^e amendement.

Louisiana ex rel. Francis v. Resweber, 329 U.S. 459 (1949) : Une seconde électrocution après l'échec d'une première tentative, si elle n'est pas provoquée dans l'intention d'infliger des souffrances inutiles, est jugée acceptable suivant le 8^e amendement.

Andres v. United States, 333 U.S. 740 (1948) : La condamnation à la peine de mort par un jury dans les limites de son pouvoir discrétionnaire est jugée constitutionnelle.

Williams v. Georgia, 349 U.S. 375 (1955) : La condamnation à une peine de mort d'un Noir par un jury entièrement composé de Blancs est jugée comme une violation de la disposition de « protection égale » (*due process*) du 14^e amendement.

Trop v. Dulles, 356 U.S. 86 (1958) : La suppression de la nationalité pour une condamnation pour désertion au devoir militaire en temps de guerre par une cour martiale est jugée « une peine cruelle et inhabituelle ». La Cour déclara à cette occasion que les prémisses de base du 8^e amendement étaient la protection de la dignité de l'homme et définit le 8^e amendement comme reflétant « les normes changeantes de la décence qui marquent les progrès d'une société en évolution ».

Robinson v. California, 370 U.S. 660 (1962) : L'emprisonnement pour le fait d'être un toxicomane, en l'absence de tout acte punissable, est jugé « une peine cruelle et inhabituelle ».

Witherspoon v. Illinois, 391 U.S. 510 (1968) : La peine de mort est jugée comme invalidée si le jury avait été composé en excluant ceux qui se prononçaient contre la peine de mort ou qui exprimaient des scrupules de conscience ou religieux contre cette forme de condamnation.

Mc Gautha v. California, 402 U.S. 183 (1971) : Des procédures sans normes, avec un pouvoir discrétionnaire et au verdict simple, sont jugées comme des méthodes constitutionnelles de prononcer la peine de mort.

ANNEXE B

TRAITÉS ET PROTOCOLES INTERNATIONAUX *

Les traités et les pactes internationaux sur les droits de l'homme qui interdisent formellement l'équivalent « des peines cruelles et inhabituelles » sont les suivants :

Déclaration universelle des droits de l'homme, A.G. Res. 217 A (III), 3 U.N. GAOR 71, U.N. Doc. A/810 (1948), dont l'article 5 dispose : « Nul ne sera soumis à la torture ou à des peines ou des traitements cruels, inhumains ou dégradants ».

Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques, 21 U.N. GAOR, Supp. 16, p. 52-58, U.N. Doc. A/6316 (1966); article 7 : « Nul ne sera soumis à la torture ou à des peines cruelles, inhumaines ou dégradantes. En particulier, nul ne sera soumis sans son libre consentement à des expériences médicales ou scientifiques ».

Convention (européenne) de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 4 novembre 1950, 213 U.N.T.S. 222. L'article 3 déclare : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ».

Déclaration américaine des droits et des devoirs de l'homme, Résolution XXX, approuvé à Bogota, Colombie, par la Neuvième Conférence internationale des Etats américains, mai 1948, Doc. O.E.A./Ser. L/V/1.4 (1963). L'article XXV stipule que « tout individu ... a droit à un traitement humain durant la période de sa détention ».

Convention américaine des droits de l'homme, Doc. O.E.A./Ser. k/XVL/1.1 (1969). L'article 5 discute longuement la question de savoir quelles sont les formes de peine acceptables : 1) « Toute personne a droit au respect de son intégrité physique, mentale et morale »; 2) « Nul ne sera soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Toute personne privée de sa liberté sera traitée avec le respect dû à la dignité inhérente à la personne humaine »; 3) « La peine sera limitée uniquement au délinquant ».

A. G. Res. 1393 (XIV) 20 novembre 1959. L'Assemblée générale invita l'E.C.O.S.O.C. à étudier la peine capitale. Voir le rapport de la Commission spéciale, E.C.O.S.O.C. Res. 390 (XIII) 9 août 1951.

E.C.O.S.O.C. Res. 747 (XXIX) 6 avril 1960. Cette étude de la peine capitale demanda la garantie de la clause de *due process* pour toutes les per-

* Pour un tableau des ratifications, voir BASSIOUNI, « The Human Rights Program : The Vener of Civilization Thickens », 21 *DePaul Law Review* (1972).

sonnes devant être exécutées, ce qui comprendrait l'épuisement des moyens de recours, la demande en grâce ou en commutation de peine, etc., avant que l'exécution puisse être admissible.

E.C.O.S.O.C. Res. 934 (XXXV) 9 avril 1963. Une étude comparative plus poussée de la peine.

E.C.O.S.O.C. Res 1263 (XLII) 6 juin 1967. La Suède et le Venezuela introduisirent une demande pour la publication et la diffusion « d'étude du comportement » concernant les efforts faits par les Etats pour abolir l'usage de la peine de mort.

ANNEXE C

LES DÉCISIONS DE LA COMMISSION EUROPÉENNE

La Commission européenne eut à connaître de douze requêtes fondées sur l'allégation de violations de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ces requêtes peuvent être divisées en deux catégories de situations distinctes : 1) soit l'expulsion d'un étranger vers un pays déterminé pourrait avoir pour conséquence un traitement inhumain ; et 2) soit le demandeur prétend avoir été soumis à des peines inhumaines ou dégradantes.

La Commission a examiné six requêtes du premier type et les a toutes rejetées. *X... v. République fédérale d'Allemagne* (1962) Ann. Conv. europ. droits homme 256 ; *X... v. République fédérale d'Allemagne* (1963) Ann. Conv. europ. droits homme 462 ; *X... v. Autriche et Yougoslavie* (1964) Ann. Conv. europ. droits homme 314 ; *X... v. Pays Bas* (1965) Ann. Conv. europ. droits homme 228 ; *X... v. République fédérale d'Allemagne* (1967) Ann. Conv. europ. droits homme 518 ; *X... v. République fédérale d'Allemagne* (1968) Ann. Conv. europ. droits homme 494. En général ces demandes furent rejetées parce que le demandeur n'avait pas établi qu'en étant expulsé il serait soumis à une peine qui violait ses droits individuels.

La Commission examina six requêtes qui alléguaient de « peines ou traitements inhumains ou dégradants » et en admit trois. Deux de ces trois demandes admises furent tranchées par le Comité des ministres. Demande n° 462 (1959) Ann. Conv. europ. droits homme 512 (déclarée irrecevable) ; *X... v. République fédérale d'Allemagne* (1962), Ann. Conv. europ. droits homme 192 (déclarée irrecevable) ; *Wiechert v. République fédérale d'Allemagne* (1964) Ann. Conv. europ. droits homme 104 (déclarée irrecevable) ; *Zeidler-Kornman v. République fédérale d'Allemagne* (1968), Ann. Conv. europ. droits homme 1020 (jugée par le Comité des ministres) ; *l'Affaire grecque* (1970) Conseil de l'Europe, Doc. D. 36.782, 9ILM 781-785 (jugée par le Comité des ministres) ; la seconde *Affaire grecque* (1970), 34 collection des décisions 70-75 (admise mais non jugée par le Comité des ministres).

tres). Des deux affaires décidées par le Comité des ministres, seule l'affaire *Zeidler-Kornman* donne une définition judiciaire des « peines ou traitements inhumains ou dégradants » qui permette de reconnaître une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Dans l'affaire *Kornman*, le requérant prétendait avoir été battu par les gardiens de la prison. En examinant les preuves le Comité des ministres considéra ces trois facteurs : 1) l'intention des gardiens ; 2) le degré de force utilisée par les gardiens ; 3) s'il existait une preuve médicale à l'appui de la plainte de blessures graves ; et 4) si l'utilisation de la camisole de force enfreint l'article 3. Les résultats de cet examen montrèrent, cependant, que la réclamation du demandeur n'était pas étayée par des preuves et par là même mal fondée.

Il est difficile de déterminer par l'examen de ces affaires ce qui constitue une violation de l'article 3. A l'exception de la torture et du cas exceptionnel d'expulsion la Commission et le Comité des ministres ont montré une certaine réticence à énumérer les comportements qui violeraient cette disposition. Cette réticence a entravé la mise au point des normes grâce auxquelles on aurait pu résoudre la multitude de problèmes que peut soulever l'article 3. Cette absence de mise au point correspond étroitement aux problèmes rencontrés par la Cour suprême des Etats-Unis dans l'affaire *Wilkerson v. Utah*, où la Cour déclara clairement que la torture était proscrite par la clause concernant les « peines cruelles et inhabituelles », mais n'a pu identifier d'autres types de peines qui puissent être également interdites.

ANNEXE D

L'ABOLITION DANS LE MONDE

Abolition de la peine de mort de droit et de fait dans les pays étrangers :

| | | | |
|------------------------------|------|---------------------------|-----------|
| Allemagne (R.F.)..... | 1949 | Liechtenstein | 1798 |
| Argentine | 1922 | Luxembourg | 1821 |
| Australie (fédération) | 1945 | Mexique (Fédération)... | 1931 |
| Nouvelle-Galles du Sud..... | 1955 | 29 des 32 Etats..... | 1931-1970 |
| Queensland | 1922 | Monaco | 1962 |
| Tasmanie..... | 1968 | Mozambique..... | 1867 |
| Autriche | 1968 | Nepal | 1950 |
| Belgique | 1863 | Nicaragua..... | 1892 |
| Bolivie | 1961 | Norvège | 1905 |
| Brésil | 1946 | Nouvelle-Zélande | 1961 |
| Canada | 1967 | Panama | 1915 |
| Colombie | 1910 | Pays-Bas..... | 1886 |
| Costa Rica | 1880 | Antilles néerlandaises .. | 1957 |
| Danemark | 1930 | Portugal | 1867 |

| | | | |
|-------------------------------|------|-------------------------|------|
| Dominicaine (République). ... | 1924 | Royaume-Uni : | |
| Equateur | 1897 | Grande-Bretagne. | 1965 |
| Finlande | 1949 | Irlande du Nord. | 1966 |
| Groenland | 1954 | Saint Marin | 1848 |
| Honduras | 1957 | Suède | 1921 |
| Inde : | | Suisse | 1942 |
| Travencore..... | 1944 | Suriname | 1927 |
| Islande..... | 1940 | Uruguay | 1907 |
| Israël | 1954 | Vatican (Cité du) | 1969 |
| Italie | 1944 | Venezuela..... | 1863 |

Sont compris dans cette liste neuf Etats qui ont conservé la peine de mort pour certaines infractions : le Canada, Israël, le Népal, la Nouvelle-Zélande, le Royaume-Uni et les juridictions australiennes. Tous les Etats ci-dessus, à l'exception de quatre, ont aboli la peine de mort de droit ; les dates indiquées pour le Liechtenstein, le Luxembourg, le Nicaragua et le Suriname représentent le début de l'abolition de fait dans ces Etats.

Voir en général PATRICK, « The Status of Capital Punishment : A World Perspective », 56 *J. Crim. L. C. & P. S.*, 397, 405 (1965).

ÉTUDES ET VARIÉTÉS

Les qualifications multiples

par Patrick SERLOOTEN

Chargé de cours à la Faculté de droit de Limoges

1. Le fait pour un même agissement répréhensible de tomber sous le coup de plusieurs lois pénales et donc d'être susceptible de plusieurs qualifications n'est pas nouveau dans notre droit. Il s'agit cependant d'une question qui, jusqu'à présent, a été à peu près ignorée de la doctrine¹ et peut-être plus encore de la jurisprudence² et ceci malgré son importance pratique extrême.

Nous verrons, en effet, que de sa solution dépendent de nombreuses conséquences notamment quant à la culpabilité du délinquant et à la peine qu'il devra subir. D'autre part ce problème se pose en fait très fréquemment³.

2. De très nombreux cas où un même fait est susceptible de revêtir plusieurs qualifications peuvent, en effet, être relevés. Leur présentation amène à distinguer, selon que le problème des qualifications multiples se pose à partir d'un fait unique ou bien à partir de plusieurs faits différents.

Pour la première catégorie où l'unité d'acte n'empêche pas les qualifications multiples, le problème se pose dans trois hypothèses distinctes.

La pluralité de qualifications peut d'abord être due à la pluralité de victimes de ce fait. C'est le cas, très fréquent en pratique, d'un accident de la circulation, qui fait plusieurs blessés, certaines des blessures entraînant une incapacité de travail de plus de trois mois (art. 320, C. pén.) alors que l'incapacité entraînée par d'autres est inférieure à trois mois (art. R. 40, C. pén.). On pourrait également imaginer le cas de celui qui voulant tuer une personne tire un coup de fusil dont la balle, après avoir transpercé la

1. C'est ainsi que Roux niait la question des qualifications multiples et du concours idéal d'infractions en ramenant le problème à celui du conflit de lois : tome I^{er} de son *Traité*, p. 127, et ses notes au Sirey, 1909.1.409 et 1923.1.89.

2. Ce n'est, en effet, que depuis une douzaine d'années que la jurisprudence a admis expressément la possibilité pour un fait unique de faire l'objet d'une double déclaration de culpabilité : voir Crim., 3 mars 1960, B., 138, D., 60, *Somm.* 75, obs. Légal, R.S.C., 1961, p. 105.

3. Fréquence encore plus grande aujourd'hui, due à la multiplication des incriminations dans le désir de ne pas laisser impuni un fait pourtant répréhensible.

victime, atteint un autre individu placé derrière lui. Ce même agissement, en raison de la présence de deux victimes, tombe sous le coup des deux qualifications d'assassinat (art. 302, C. pén.) et d'homicide par imprudence (art. 319, C. pén.).

La pluralité de qualifications se présente également lorsque l'action du coupable est réprimée par plusieurs lois et donc peut constituer juridiquement plusieurs infractions.

C'est, par exemple, l'enfant qui volontairement tue l'un de ses parents. Son acte tombe sous le coup de deux dispositions distinctes du Code pénal, l'article 304 qui réprime le meurtre et l'article 302 qui réprime le parricide. De même le fait de conduire une automobile à grande vitesse contrevient à l'article R. 10 du Code de la route qui sanctionne une vitesse excessive ainsi qu'à l'article R. 10-1 qui réprime le dépassement de vitesse autorisée.

En troisième lieu la pluralité de qualifications peut se rencontrer lorsqu'un acte matériel unique a violé, selon que l'on s'attache à tel ou tel de ses aspects, plusieurs textes réprimant des agissements différents.

Il y a ici pluralité de qualifications parce que la division matérielle du fait unique révèle plusieurs résultats. Il en est ainsi pour l'exemple classique d'un acte unique d'adultère, commis par une femme mariée, dans un lieu public, qui constitue à la fois le délit d'adultère (art. 337, C. pén.) et celui d'outrage public à la pudeur (art. 330, C. pén.). De la même façon un fait unique de conduite imprudente, pour vitesse excessive, ou bien pour refus d'un droit de priorité, transgresse le Code de la route (art. R. 10 ou R. 26) et les textes du Code pénal réprimant les coups et blessures par imprudence (art. 319, 320 et R. 40, C. pén.).

3. Mais cette question des qualifications multiples peut également se poser à partir de plusieurs faits matériels. L'un de ces faits, en raison du lien extrêmement fort l'unissant aux autres, tombe sous le coup de deux qualifications au moins. L'une le réprime seul et l'autre en liaison avec les autres faits.

C'est également dans trois hypothèses qu'ici le problème se rencontre.

Il se peut tout d'abord qu'un acte matériel constitutif d'une infraction soit en même temps une circonstance aggravante d'une autre. Par exemple la violation de domicile peut constituer l'infraction de l'article 184 du Code pénal en même temps que la circonstance aggravante de vol qui devient alors le vol avec effraction (art. 381 et 384, C. pén.).

Il arrive ensuite qu'un acte matériel constitutif d'une infraction soit en même temps un élément constitutif d'une autre infraction. C'est ainsi que l'ivresse publique est un élément constitutif de la conduite en état d'ivresse, de même que le fait d'émettre un chèque sans provision ou d'user d'un faux pourrait également être l'un des éléments constitutifs d'une escroquerie.

Enfin se présente le cas où les différents actes matériels constituant une action sont liés parce qu'ils sont le résultat d'une intention délictueuse

unique. Si, par exemple, un faux est fabriqué pour accomplir une escroquerie, devra-t-on punir le délinquant, à la fois pour faux en écriture (art. 147, C. pén.) et pour escroquerie (art. 405, C. pén.) ? De même pour l'omission d'écritures comptables (art. 1741, C. gén. imp.) réalisée en vue d'une fraude fiscale (art. 1743, C. gén. imp.).

4. Nous voyons donc que ces différentes hypothèses de qualifications multiples sont extrêmement variées ; cependant malgré les distinctions que l'on peut faire, notamment entre un fait unique et plusieurs faits matériels, il s'agit d'un seul et même problème : déterminer si une action pénale simple ou complexe peut faire l'objet d'une double déclaration de culpabilité, car entrant dans les prévisions de deux lois répressives.

Devra-t-on, en tenant compte de la multiplicité d'élément légal et en vertu du vieil adage *tot delicta quod leges lesae*, retenir les deux qualifications en présence ou bien, selon la règle *non bis in idem* et en tenant compte de l'unité de l'élément matériel, ne réprimer que sous une seule qualification ? Autrement dit, faut-il mettre en jeu toutes les qualifications concurrentes ou choisir au contraire celle qui apparaît la mieux adaptée à la situation ? C'est là, en effet, la question essentielle posée par les différentes hypothèses de qualifications multiples.

Mais en réalité, plus personne, aujourd'hui, ne se réfère à un formalisme juridique excessif qui exigerait toujours autant d'infractions qu'il y a de lois violées. Une telle solution serait parfois impraticable¹ et surtout serait contraire au principe de justice qui veut que pour un même fait, une seule punition soit encourue.

Il s'agit donc en fait de choisir entre les différentes qualifications possibles, celles qui sont le mieux adaptées à la situation.

Cette question est d'autant plus intéressante à étudier que, à défaut de modification de la jurisprudence, comme certains le prétendent², celle-ci a cependant aujourd'hui, découvert le critère qu'inconsciemment, jusqu'à présent, elle appliquait, entre les cas où il y a lieu à une simple déclaration de culpabilité et ceux où la double déclaration de culpabilité est possible³.

5. C'est donc ce critère utilisé par la jurisprudence que nous essaierons de mettre en évidence dans une première partie en étudiant les différents cas de qualifications multiples.

1. Certaines qualifications sont en effet alternatives : voir MERLE et VITU, *Traité de droit criminel*, n° 276.

2. Abdelahad GAMAL-EL-DINE, *Pluralité d'infractions et concours apparent de normes pénales*, thèse, Paris, 1963, p. 15 et s. ; obs. Légal, *R.S.C.*, 1965, p. 871.

3. Au point de vue terminologique nous distinguerons le concours de qualifications où une seule qualification est à retenir et le cumul de qualifications où la coexistence de qualifications différentes est possible. Ortolan faisait, en effet, remarquer (*Éléments de droit pénal*, t. I, n° 1146) que « le mot concours indique une sorte de lutte, de rivalité et un choix à faire entre les concurrents ». Au contraire, le terme cumul désigne une compatibilité entre plusieurs objets. Nous ne retiendrons pas l'expression pourtant classique de concours idéal d'infractions bien qu'elle ait l'avantage d'opposer notre problème au concours réel d'infractions. En effet parler de concours d'infractions est déjà supposer résolu le problème de la simple ou double déclaration de culpabilité. Au terme d'infraction nous préférons donc celui de qualification.

Mais si ce critère a une conséquence primordiale sur la culpabilité du délinquant, il a des conséquences tout aussi importantes sur la répression de ses agissements et notamment, ce qui n'est pas assez mis en évidence, sur la peine frappant ces agissements.

Il nous faudra ainsi dans une deuxième partie indiquer les conséquences de cette distinction entre le concours et le cumul de qualifications en étudiant la répression des hypothèses de qualifications multiples.

I

LES DIFFÉRENTS CAS DE QUALIFICATIONS MULTIPLES

6. Nous ne voulons pas ici aborder ce problème d'un point de vue doctrinal, d'autres l'ont fait et bien mieux que nous ne pourrions le faire. Il ne s'agit donc pas d'indiquer la solution qui nous paraît souhaitable pour résoudre un tel problème. Notre ambition est, en effet, plus limitée, en même temps qu'elle est plus étendue.

Plus limitée, parce que nous nous en tiendrons au droit positif, c'est-à-dire à la jurisprudence, puisque la loi française ne résout pas le problème des qualifications multiples. Il nous a semblé bon, en effet, à la suite de cette prise de conscience par la jurisprudence des solutions que jusqu'à présent elle appliquait inconsciemment, de mettre en évidence ses lignes directrices.

Plus étendue, car chacun s'est plu à dénoncer l'obscurité de la jurisprudence en notre matière, voire son incohérence. La tâche que nous nous sommes assignée, de retrouver le fil conducteur enfoui dans un amoncellement de considérations secondaires, est donc particulièrement difficile. C'est pourquoi, il convient d'aborder le problème avec un œil neuf; aussi ne nous en tiendrons-nous pas, aux termes mêmes des décisions, afin de découvrir ce que certaines formules trop souvent reprises ont pu, jusqu'à présent, cacher¹.

7. Si nous voulons dégager le critère utilisé par la jurisprudence lorsqu'elle distingue entre concours et cumul de qualifications, il faut étudier séparément les cas où la jurisprudence n'a retenu qu'une seule déclaration de culpabilité à l'encontre de l'auteur d'un fait unique et ceux où elle a admis, malgré l'unité de fait, une double déclaration de culpabilité.

C'est par cette dernière hypothèse que nous commencerons car il s'agit dans l'esprit de la jurisprudence d'une véritable exception². Son étude

1. Nous pensons ici plus particulièrement à cette formule : « identité de faits matériels ou légaux » qui a été si souvent utilisée par la Cour de cassation et commentée par des auteurs différents qu'elle n'a plus de signification précise.

2. La Chambre criminelle de la Cour de cassation répète, en effet, chaque fois qu'elle en a l'occasion qu'un même fait unique ne peut donner lieu à une double déclaration de culpabilité. Parmi les décisions récentes on peut citer : Crim., 2 déc. 1971, D., 72, *Somm.* 24 ; Crim., 23 déc. 1968, B., 352 ; Crim., 19 avr. 1967, B., 126.

préalable nous permettra donc de dégager plus facilement les raisons de cette exception et ainsi le critère de répartition entre concours et cumul.

A. — *Le cumul de qualifications*

8. Malgré le principe de justice selon lequel nul ne peut être puni deux fois pour un même fait (règle *non bis in idem*), la jurisprudence relève très souvent pour un fait matériel unique une double déclaration de culpabilité. Afin de découvrir les raisons de cette double déclaration de culpabilité, il faut d'abord indiquer rapidement les différentes hypothèses où elle fut admise.

De très nombreuses décisions, bien connues, ont admis le cumul de qualifications lorsqu'un fait unique porte atteinte aux dispositions du Code de la route en même temps qu'à la réglementation de la coordination des transports¹.

Une autre matière où la jurisprudence a eu très fréquemment l'occasion d'admettre une double déclaration de culpabilité est celle où une infraction au Code de la route est à l'origine d'homicide ou de blessures involontaires². Il en est de même au cas de vente sans facture constituant à la fois une infraction fiscale et une infraction de droit commun³.

On pourrait multiplier ainsi les exemples où deux qualifications ont été cumulativement admises. On ne peut cependant passer sous silence une décision de la Cour de cassation qui selon certains a opéré un véritable revirement de jurisprudence et qui a admis le cumul de qualifications au cas où un même fait (le jet par un terroriste d'une grenade dans un café) tombait à la fois sous les deux qualifications de tentative de destruction d'un immeuble par explosifs et de tentative d'assassinat⁴.

9. Comment expliquer que dans ces différents cas que nous venons de citer, comme dans ceux que nous rencontrerons, la jurisprudence ait admis le cumul, c'est-à-dire l'addition des deux qualifications et prononcé une double déclaration de culpabilité ?

Ce n'est pas dans la doctrine qu'il faut chercher la réponse à cette question car elle est extrêmement divisée sur ce point. Son examen fournit cependant un point de départ à la réflexion. On retrouve en effet une constante dans les différents points de vue manifestés : chacun fait dépendre le nombre d'infractions remplies par une seule activité du nombre de fois où l'on retrouve dans cette activité l'élément qui, selon chacun, constitue l'élément essentiel de l'infraction.

Pour les uns, l'élément essentiel de l'infraction est l'acte qui la réalise,

1. Trib. civ. Seine, 8 janv. 1957, D., 1957, *Somm.* 123 ; Crim., 27 nov. 1957, B., 778 ; Crim., 6 nov. 1963, B., 313 ; Trib. police Mâcon, 28 juin 1966, *Gaz. Pal.*, 1966.2.256.

2. Crim., 19 avr. 1956, B., 323 ; Crim., 3 mai 1960, B., 236 ; Crim., 25 mars 1965, D., 65, *Somm.* 119, obs. Légal, *R.S.C.*, 1965, p. 873, B., 88, *Gaz. Pal.*, 1965.2.5 ; Crim., 7 juill. 1971, B., 221 ; Crim., 8 mars 1972, B., 221.

3. Crim., 7 mai 1968, B., 140 ; Crim., 6 févr. 1969, B., 65 ; Crim., 20 févr. 1969, B., 88 ; Crim., 9 avr. 1970, B., 114.

4. Crim., 3 mars 1960, déjà cité.

alors que pour d'autres c'est le but de son auteur et pour des derniers le résultat de cette infraction. Il y aura alors une ou plusieurs infractions suivant que l'on rencontrera dans l'activité en question un ou plusieurs actes, un ou plusieurs buts, un ou plusieurs résultats.

Nous pouvons donc retenir cette idée que c'est dans l'élément constitutif essentiel de l'infraction que l'on trouvera le critère entre concours et cumul de qualifications.

10. C'est en effet cette façon de procéder qu'utilise la jurisprudence : elle se réfère sans cesse aux éléments constitutifs de l'infraction pour prononcer une double déclaration de culpabilité lorsque les éléments des deux infractions en conflit sont distincts¹.

Mais classiquement on relève pour définir une infraction trois éléments différents : un élément légal, un élément matériel et un élément moral. Auquel de ces trois éléments faudra-t-il alors se référer pour admettre le cumul de qualifications et non pas le concours lorsqu'il est distinct dans les deux qualifications en conflit ?

Il semble difficile de se référer à l'élément légal puisque par hypothèse, nous sommes en présence de deux qualifications différentes pouvant être également appliquées. Se référer à l'élément légal comme critère obligerait alors à toujours prononcer le cumul de qualifications.

Il n'est pas non plus possible de se référer à l'élément matériel puisque la jurisprudence nous montre avec certitude qu'il peut très bien y avoir concours de qualifications malgré une pluralité de faits matériels et cumul malgré un fait unique².

C'est donc, semble-t-il, l'élément moral qui caractérise l'infraction et qui permet ainsi de faire le départ entre le concours et le cumul de qualifications. La jurisprudence se réfère, en effet, expressément à l'élément moral puisque de très nombreuses décisions parlent de *fautes pénales distinctes punissables séparément*³. Il semble donc que le critère entre concours et cumul de qualifications soit l'existence d'une faute pénale distincte. C'est d'ailleurs ce qu'admettait, dès 1960, un arrêt de la Cour de cassation ayant eu un important retentissement : « Il ne s'agit pas, en tel cas, d'un crime unique dont la poursuite sous deux qualifications différentes serait

1. Par exemple, parmi les décisions les plus récentes : Crim., 7 juill. 1971, déjà cité ; Crim., 8 mars 1972, déjà cité, qui déclaraient que « si une seule peine doit être prononcée lorsque les faits poursuivis procèdent d'une même action coupable, il en est autrement lorsque ces faits sont distincts dans leurs éléments constitutifs ».

2. Bien qu'il y ait successivement fabrication d'un faux et tentative d'escroquerie, une seule qualification sera applicable : Crim., 12 juin 1958, B., 437. Inversement un fait matériel unique peut donner lieu à une double déclaration de culpabilité : Crim., 5 mai 1966, B., 139, qui à propos d'un même article dans un hebdomadaire a réprimé le fait à la fois comme diffamation et comme délit de fausses nouvelles.

3. Ex. : Crim., 27 mars 1968, D., 68.J.384, J.C.P., 1968.15522, note ; Crim., 3 juill. 1968, D., 69, *Somun.* 4, B., 213 ; Crim., 22 avril 1969, B., 138. « Pour que des condamnations cumulatives puissent être prononcées il faut « qu'il existe autant de fautes distinctes punissables séparément, qu'il est prononcé de condamnations ».

contraire au vœu de la loi, mais de deux crimes simultanés, commis par le même moyen, mais caractérisés par des *intentions coupables essentiellement différentes* »¹.

Mais, à s'en tenir à cette définition de l'élément moral, à cette exigence de fautes pénales distinctes, le critère de la jurisprudence serait assez difficile à mettre en œuvre pour les infractions non intentionnelles, pour les infractions d'imprudence. La faute revêt, en effet, pour ces catégories d'infractions une forme particulière et il est alors difficile de définir cette faute pénale distincte qui justifie une double déclaration de culpabilité. C'est pourquoi certaines décisions, venant préciser la notion de faute pénale distincte, déclarent qu'il y a lieu à une double déclaration de culpabilité lorsqu'*une même action a enfreint simultanément deux dispositions légales dont l'objet était différent*².

Le critère entre concours et cumul de qualifications n'est donc plus dans l'intention coupable de l'agent mais dans le fait que, par son agression, il a porté atteinte aux différents intérêts que protégeaient les deux lois violées. Cela ressort particulièrement d'une décision d'une juridiction de fond qui faisant le point de la jurisprudence en notre matière déclare que la contradiction apparente que l'on peut relever entre les différentes décisions s'explique, si l'on considère « que lorsque le même fait peut et doit être sanctionné deux fois, c'est qu'en réalité, il a enfreint deux catégories distinctes pénalement protégées, deux « structures différentes du patrimoine matériel et moral » de la nation (Salvaire, « Le concours idéal de contraventions », J.C.P., 1960.I.1588) »³.

C'est de la même façon que certains auteurs ont pu analyser la jurisprudence en déclarant que si l'activité en cause peut rentrer dans plusieurs qualifications, toutes protégeant la même valeur sociale, cette activité ne donne lieu qu'à une réprobation unique. Mais, si, au contraire, les diverses qualifications dans lesquelles l'activité peut entrer protègent des valeurs sociales différentes, la réprobation sociale est alors multiple, en fonction du nombre de valeurs sociales atteintes. La poursuite de cette activité sous une seule qualification laisserait, en effet, sans protection les autres valeurs sociales offensées⁴.

11. Il suffit d'analyser les différentes décisions ayant admis le cumul de qualifications pour vérifier la réalité de ce critère fondé sur le nombre de valeurs sociales, de biens juridiques lésés⁵ pénalement protégés⁶.

Si nous reprenons, par exemple, l'arrêt de 1960 qui, pour la première fois, a admis expressément une double déclaration de culpabilité en présence d'un fait unique, il est facile de se rendre compte que la Cour de cassation

1. Crim., 3 mars 1960, déjà cité.

2. Ex. : Trib. corr. Montbéliard, 18 déc. 1964, D., 1965.J.167, note Pélier, obs. Légal, R.S.C., 1965.648.

3. Trib. de police Mâcon, 28 juin 1966, *Gaz. Pal.*, 1966.2.256.

4. E. DASKALAKIS, *La notion d'unité et de pluralité d'infractions et son rôle dans le procès pénal*, thèse, Paris, 1969, p. 169.

5. A. GAMAL-EL-DINE, *op. cit.*, 236.

6. J. SALVAIRE, « Le concours idéal de contraventions », J.C.P., 1960.I.1588.

s'est bien référée à la différence d'objet des lois violées. L'une des infractions, selon la Cour suprême, est établie « en vue d'assurer la protection des propriétés ». L'autre, au contraire, exige la volonté de tuer et protège la vie et l'intégrité physique des personnes. C'est parce que l'auteur de l'attentat a porté atteinte par son acte à ces deux valeurs sociales que la loi entend protéger (la propriété et la vie), qu'il a pu être condamné deux fois comme ayant commis deux infractions distinctes. Cette référence de la Cour de cassation aux objets différents des deux lois violées est d'autant plus certaine que, comme a pu le faire remarquer M. le Doyen Légal, les faits reprochés n'avaient eu aucun résultat, étant restés au niveau de la tentative¹. Ce n'est donc pas la différence de résultats qui explique la dualité d'infractions.

Cette idée explique également tous les autres cas où la jurisprudence a admis le cumul. C'est ainsi que nous avons signalé différentes décisions ayant sanctionné cumulativement un même fait constituant à la fois une infraction au Code de la route et une infraction d'homicide ou de blessures involontaires. Il n'est pas difficile de mettre en évidence les deux valeurs sociales lésées. Il s'agit bien sûr de protéger la vie et l'intégrité physique des personnes mais aussi de protéger la discipline de la circulation routière, c'est-à-dire d'améliorer son organisation et sa sécurité².

De même, si certaines décisions ont sanctionné cumulativement un fait unique constituant à la fois une infraction au Code de la route et à la réglementation de la coordination des transports, c'est parce que ces deux incriminations ne protègent pas la même valeur sociale. Le voiturier roulant en surcharge compromet, en effet, à la fois la solidité de la route et les intérêts de la S.N.C.F.³.

Comme exemple de cumul de qualifications admis par la jurisprudence nous avons également cité les omissions comptables et défaut de facture qui sont poursuivis à la fois comme infraction économique et comme infraction fiscale. C'est qu'en effet de tels agissements portent atteinte, à la fois, à l'ordre public économique et aux intérêts financiers de l'Etat⁴.

1. R.S.C., 1961, p. 107.

2. Cependant *contra* : Grenoble, 5 mars 1959, D., 59.252, au cas de blessures par imprudence et de non-respect de la priorité à droite. On peut d'ailleurs noter que la discipline de la circulation routière, si elle est une valeur sociale protégée pour elle-même, peut également englober plusieurs valeurs sociales différentes. C'est ainsi que le même agissement matériel a fait l'objet d'une double déclaration de culpabilité pour conduite imprudente et défaut de maîtrise d'un véhicule (art. R. 10, C. route) et dépassement de la vitesse de 60 km/h dans une agglomération (art. R. 10-1, C. route) (Crim., 22 avr. 1969, B., 138, obs. Légal, R.S.C., 1970, p. 641).

3. J. SALVAIRE, *op. cit.*

4. De toute façon, le cumul de qualifications trouve ici une justification supplémentaire dans la nature particulière de la pénalité qui, en matière fiscale, constitue davantage des dommages et intérêts civils au profit de l'Etat qu'une véritable peine. Voir entre autres : Mlle Lise DANAN, « La règle *non bis in idem* en droit pénal français », Thèse Rennes, 1971 (Dactyl.), p. 51.

Sans pouvoir les citer tous, les exemples sont donc nombreux qui démontrent que, lorsqu'un fait unique tombe sous le coup de deux qualifications, ces deux qualifications sont toutes deux retenues par la jurisprudence lorsque les textes incriminateurs n'ont pas le même objet, ne protègent pas la même valeur sociale¹.

On peut noter cependant un arrêt particulièrement intéressant qui admet qu'un même fait répréhensible est susceptible de revêtir à la fois les caractères d'un acte intentionnel et d'une faute d'imprudence² : une double déclaration de culpabilité est possible car une double faute peut être relevée : une faute volontaire contre l'intégrité physique d'autrui et une négligence révélant un comportement anormalement insouciant.

12. La jurisprudence semble donc admettre avec certitude une double déclaration de culpabilité pour un fait unique si cet agissement a violé deux lois pénales ayant un objet différent, ne protégeant pas la même valeur sociale³. Cependant certaines décisions ne semblent pas s'accorder avec ce critère du cumul de qualifications.

C'est ainsi que la Cour de cassation, à plusieurs reprises, a refusé de sanctionner doublement une conduite sous l'empire d'un état alcoolique⁴,

1. Ex. : Crim., 5 janv. 1958, B., 60, et Trib. corr. Montbéliard, 18 déc. 1964, déjà cités : conduite sous l'empire d'état alcoolique et ivresse publique : atteinte à la sécurité de la circulation routière et à la décence publique (répression du scandale), obs. Légal, R.S.C., 1959, p. 367. Crim., 27 févr. 1963, B., 95 : le même fait de vente de miel exotique, sans indication d'origine, peut être sanctionné doublement car il porte atteinte à l'ordre public économique et à l'intérêt de l'acheteur. Crim., 5 mai 1966, déjà cité : diffamation envers un ministre et propagation de fausses nouvelles : atteinte à l'honneur et à la considération du ministre et trouble la paix publique, obs. Légal, R.S.C., 1967, p. 176. Crim., 2 juill. 1863, D. 63.1.481 ; Crim., 9 nov. 1955, J.C.P., 1956.II.9249, note Grenier ; Crim., 1^{er} déc. 1971, J.C.P., 1972.II.16987 : Lorsque les manœuvres abortives ont entraîné la mort, on doit retenir le délit d'avortement et le crime de violence ayant entraîné la mort sans l'intention de la donner, la première infraction protégeant la natalité et la seconde, la vie humaine, l'intégrité physique.

2. Crim., 22 juill. 1971, B., 238 : le prévenu avait exercé au cours d'une bagarre des violences sur une personne et avait ainsi provoqué sa chute sur la voie publique. La victime de ces coups et blessures volontaires avait alors été mortellement blessée par un véhicule qui survenait à ce moment-là.

3. Il est intéressant de remarquer que si ce concept de « valeurs sociales » n'était pas inconnu du droit pénal puisque sa prise en considération par celui-ci fut mise en évidence par Beccaria et le courant utilitaire (*Traité des délits et des peines*, Milan, 1764), c'est la première fois que la jurisprudence utilise cette notion de « valeurs ». Or celle-ci est avant tout une notion criminologique. Il suffit de rappeler la place que lui font les partisans des théories socio-culturelles et notamment M. Thorsten Sellin qui explique la criminalité par le conflit de cultures et qui définit celui-ci comme la lutte entre des valeurs morales ou des normes de conduite opposées ou en désaccord (« Conflits culturels et criminalité », *Rev. dr. pén. et crim.*, 1960, p. 815). De même, E. H. Sutherland et D. R. Cressey font largement appel à la notion de valeur sociale pour définir l'infraction (*Principes de criminologie*, Paris, 1966, p. 22). Il ne faut cependant pas exagérer ce rapprochement car la criminologie et le droit pénal ne donnent pas toujours au concept de « valeur sociale » le même contenu (Th. SELLIN, *ibid.*, p. 883 et s. ; SUTHERLAND et CRESSEY, *ibid.*, p. 23 ; VOÛIN et LÉAUTÉ, *Droit pénal et criminologie*, Paris, 1956, p. 35), même si le plus souvent, pour définir le crime, les criminologues utilisent la notion juridique (2^e Congrès international de criminologie, Paris, 1950).

4. Crim., 24 mars 1965, B., 86, J.C.P., 1965.14429, note P. C., obs. Légal, R.S.C., 1966, p. 72 ; Crim., 15 févr. 1966, D., 66, *Somm.* 95.

bien qu'un tel agissement soit contraire à deux valeurs sociales que la loi entend protéger : la discipline routière, la sécurité de la circulation d'une part, et la décence publique, la paix publique (évitement du scandale) d'autre part.

On peut remarquer cependant que, par son arrêt de 1966, la Chambre criminelle de la Cour de cassation ne s'est nullement prononcée sur la culpabilité. Sa décision est limitée à la peine encourue : puisqu'elle est en présence d'un délit, elle fait application de l'article 5 du Code pénal et de la règle du non-cumul des peines. On ne peut donc pas tirer de cette seule solution relative à la peine une conséquence au sujet de la culpabilité. Nous montrerons d'ailleurs qu'il ne faut pas confondre la solution quant à la culpabilité et celle quant à la peine. De toute façon même si une seule déclaration de culpabilité avait été expressément retenue par la Cour de cassation, cette solution n'aurait pas été critiquable car nous verrons que, lorsque parmi les différentes lois en conflit, l'une tient compte en une seule incrimination de toutes les circonstances aggravantes, il ne peut y avoir qu'une seule condamnation. Or cela est, en notre espèce, depuis que la conduite en état d'ivresse double les peines encourues au cas d'homicide ou de blessures involontaires (art. L. 1-III, C. route, auparavant art. L. 2)¹.

Quant à la décision rendue en 1965, elle ne semble admettre effectivement qu'une seule déclaration de culpabilité. Mais il faut remarquer qu'en l'espèce cette solution est explicable par les circonstances de la procédure. La solution étant bonne quant à la peine car, de toute façon, on aurait appliqué la règle de l'article 5 (comme dans l'arrêt du 15 févr. 1966), la Cour de cassation n'a pas voulu casser pour cette simple raison que la Cour d'appel avait relaxé sur une qualification. D'autre part, de même que pour la décision précédente, il faut remarquer que la conduite en état d'ivresse est déjà sanctionnée par l'article L.1 du Code de la route.

13. Nous voyons donc que ces décisions ne sont pas contraires à la jurisprudence qui se fonde sur la dualité de valeurs sociales lésées, pour admettre le cumul.

Certains, cependant, à propos d'autres décisions, critiquent cette jurisprudence lorsqu'elle admet une pluralité d'infractions quand un homicide ou une blessure par imprudence résulte de la violation d'un règlement².

On fait remarquer que lorsque le législateur réprime l'infraction par imprudence, il sanctionne une activité manifestée de façon contraire à la diligence moyenne. Celle-ci est donc la valeur sociale protégée par la loi en matière d'infraction par imprudence. Mais parfois pour certains secteurs d'activité sociale et notamment la circulation routière, le législateur ne se contente pas de sanctionner abstraitement cette conduite sociale contraire à la diligence moyenne, mais il prend une réglementation particulière et plus minutieuse. Donc, lorsque la faute constitutive d'un délit d'imprudence

1. En ce sens voir obs. Légal, *R.S.C.*, 1959, p. 369.

2. E. DASKALAKIS, *op. cit.*, p. 225.

consiste dans la violation de cette réglementation particulière, il n'y a pas violation de deux valeurs sociales mais uniquement violation de la conduite sociale particulièrement réglementée dans ce domaine d'activité sociale. Puisqu'il n'y a qu'une seule manifestation antisociale de la part du comportement poursuivi, ce comportement ne doit donner lieu qu'à une seule réprobation sociale.

Mais il faut bien voir que ces remarques, qu'elles soient fondées ou non, ne viennent pas mettre en doute l'existence du critère adopté par la jurisprudence pour délimiter le cumul de qualifications. L'auteur de ces critiques se base, en effet, précisément sur le critère de la jurisprudence pour admettre, qu'en l'espèce, il ne devrait pas y avoir cumul de qualifications, mais concours, puisque une seule et même valeur sociale a été lésée. C'est donc bien, en définitive, faire application du critère adopté par la jurisprudence.

En fait nous touchons là une des raisons pour lesquelles la question des qualifications multiples a toujours paru très délicate, les auteurs se plaisant même à relever les contradictions de la jurisprudence.

Celle-ci adopte un critère qui, sous la variété des formules, est en réalité inchangé. Mais pour appliquer ce critère unique à chaque espèce, il faut bien souvent résoudre des problèmes de droit pénal spécial, afin de déterminer quelle est précisément la valeur sociale que le législateur a voulu protéger.

Or comme la plupart du temps, cette détermination est difficile à faire et prête même, parfois, à la discussion, il s'ensuit une incohérence apparente de la jurisprudence dans sa solution du problème des qualifications multiples. Mais si en fait, il y a une mauvaise application du critère, celui-ci est invariable. C'est par exemple ce que fait remarquer M. Decocq¹ qui constate que la définition de la valeur sociale protégée donne lieu à controverse et que par suite la jurisprudence n'a pas fait une bonne application du critère.

Mais le principe n'est pas remis en cause pour autant. L'homogénéité du régime du concours de qualifications ne l'est pas davantage.

14. A l'issue de cette étude du cumul de qualifications, nous voyons donc que selon la jurisprudence, une double déclaration de culpabilité est parfaitement possible pour un fait matériel unique si ce comportement a violé deux valeurs sociales différentes, a porté atteinte aux deux biens juridiques que la loi voulait protéger. Mais l'application de ce critère est rendue parfois malaisée pour des raisons tenant au droit pénal spécial : il est souvent difficile de déterminer avec précision la valeur sociale qu'entend protéger le législateur.

Ce critère est-il également appliqué lorsqu'une seule valeur sociale est lésée : est-ce que dans un tel cas la jurisprudence n'admet toujours qu'une seule déclaration de culpabilité ?

Pour répondre à cette question, il faut envisager, maintenant, les cas où la jurisprudence admet le concours de qualifications, c'est-à-dire ne prononce qu'une seule déclaration de culpabilité.

1. *Droit pénal général*, éd. A. Colin, Paris, 1971, p. 153.

B. — *Le concours de qualifications*

15. Afin de vérifier le critère que nous venons de dégager, il faut d'abord, comme nous l'avons fait pour le cumul de qualifications, connaître les principaux cas où la jurisprudence a admis le concours de qualifications.

C'est ainsi que très souvent en pratique, la qualification d'escroquerie pourrait être retenue en même temps qu'une autre infraction. Mais qu'il s'agisse d'un faux¹, d'un abus de blanc seing², d'une fraude commerciale³, d'une émission de chèque sans provision⁴, ou d'une infraction à la réglementation des assurances⁵, la jurisprudence admet toujours le concours de qualifications et ne prononce qu'une déclaration de culpabilité. Il en est de même dans l'hypothèse où celui qui a dérobé une chose la conserve en sa possession. Il tombe alors sous le coup des deux qualifications de vol et de recel ; mais la jurisprudence, appliquant le concours de qualifications, ne retient qu'une seule d'entre elles⁶. De la même façon, il y a également concours de qualifications lorsque celui qui a porté des coups s'abstient de secourir sa victime : il ne peut être condamné cumulativement pour coups et blessures volontaires et pour omission de porter secours⁷. Mais il n'est pas nécessaire de multiplier les exemples extrêmement nombreux, dans lesquels, bien que le fait reproché tombe sous deux qualifications, la jurisprudence n'en a retenu qu'une, ne prononçant qu'une seule déclaration de culpabilité⁸.

16. En examinant ces divers cas où la jurisprudence a admis le concours de qualifications, nous sommes confirmés dans notre opinion que le critère entre cumul et concours de qualifications est bien la pluralité ou non des valeurs sociales lésées.

C'est ainsi qu'au cas de stationnement illicite, il y a concours de qualifications car une seule valeur sociale a été lésée. Un fait de stationnement illicite ne peut être puni à la fois pour stationnement illicite et non-respect d'un arrêté⁹.

1. Crim., 24 janv. 1956, *J.C.P.*, 1956.IV.33 ; Crim., 12 juin 1958, B., 457.

2. Crim., 3 juin 1957, B., 463.

3. Crim., 29 nov. 1956, *J.C.P.*, 1957.9727 ; Crim., 28 déc. 1959, B., 588.

4. Crim., 3 mars 1966, B., 75, obs. Légal, *R.S.C.*, 1967, p. 174.

5. Crim., 19 avr. 1967, B., 126.

6. Crim., 22 janv. 1948, B., 25 ; Crim., 15 déc. 1949, B., 350 ; Crim., 2 déc. 1971, D., 72, *Somm.* 24.

7. Crim., 19 févr. 1959, D., 1959.161, note M. R. M. P., *J.C.P.*, 1959.II.11112, note Bouzat, *R.S.C.*, 1959, obs. Huguency, p. 679, et obs. Légal, p. 839.

8. Coupe et vol d'arbres : Crim., 10 févr. 1965, B., 44, *Gaz. Pal.*, 12 juin 1965, obs. Légal, *R.S.C.*, 1965, p. 871 ; Injures à particulier et à citoyen chargé d'un mandat public : Crim., 23 déc. 1968, B., 352 ; Stationnement illicite : Crim., 27 mars 1968, D., 68.J.384 ; Crim., 3 juill. 1968, D., 69, *Somm.* 4, B., 213, obs. légal, *R.S.C.*, 1970, p. 639.

9. Crim., 3 juill. 1968, déjà cité. L'arrêt cité du 27 mars 1968 en la même matière et qui a refusé de sanctionner un même fait à la fois pour stationnement interdit et pour stationnement prolongé au delà de la durée autorisée est beaucoup moins caractéristique. En effet, le cumul de qualifications était en l'espèce impossible car la contra-

Il est de même évident que, pour un même fait d'injures, il ne peut y avoir une double déclaration de culpabilité pour injures à particulier et pour injures à citoyen chargé d'un mandat public. Les deux qualifications protègent en effet la même valeur sociale, l'honorabilité et la considération des personnes ; d'autre part la qualification d'injures à citoyen chargé d'un mandat public englobe toute « l'antisocialité » du fait puisque tout citoyen chargé d'un mandat public est également un particulier.

Une telle remarque peut être faite à propos des deux qualifications possibles, pour un même fait de coupe d'arbre et de vol de cet arbre : les deux qualifications protègent le même bien juridique, la propriété privée, et d'autre part l'une d'elle englobe l'autre puisque le vol suppose la coupe préalable de l'arbre.

17. Nous voyons donc que le critère que nous avons dégagé à propos du cumul de qualifications est confirmé par la jurisprudence en matière de concours de qualifications. Mais de même que pour le cumul, nous devons remarquer que si le critère est certain, son application est parfois contestable, les tribunaux déterminant avec difficulté les valeurs sociales protégées.

C'est ainsi que la jurisprudence, qui admet le concours de qualifications au cas de faux et d'escroquerie, est critiquée par certains, car les deux qualifications ne protègent pas la même valeur sociale : crédit public pour la première, propriété pour la seconde¹.

Il n'y a pas cependant dérogation au critère utilisé par les autres décisions car il s'agit, ici, d'une question de droit pénal spécial, indépendante de la question générale des qualifications multiples. La meilleure preuve en est que tous ne sont pas d'accord sur le nombre de valeurs sociales lésées, certains estimant que le faux et l'escroquerie protégeraient la même valeur sociale : la propriété, le patrimoine².

18. Il existe beaucoup d'autres exemples de décisions qui ont admis le concours de qualifications alors qu'*a priori*, il semblerait que des valeurs sociales différentes soient protégées. Nous pouvons ainsi rappeler le concours de qualifications au cas de fraude commerciale et d'escroquerie, ou d'émission de chèque sans provision et d'escroquerie.

Or, ces différentes qualifications en conflit paraissent protéger des valeurs sociales distinctes. C'est ainsi que, pour le dernier exemple, il s'agit de protéger à la fois le crédit public en réprimant le chèque sans provision et la propriété privée en réprimant l'escroquerie³. Il aurait donc dû y avoir ici un cumul de qualifications, c'est-à-dire une double déclaration de culpabilité. Or la jurisprudence ne retient qu'une seule qualification. Serait-ce

vention de stationnement prolongé suppose que le stationnement soit autorisé, ce qui n'était pas le cas puisque la contravention de stationnement illicite était par ailleurs constatée.

1. DECOCQ, *op. cit.*, p. 136.

2. DASKALAKIS, *op. cit.*, p. 206.

3. Cf. obs. Légal, *R.S.C.*, 1967, p. 174, *in fine*.

que, finalement, le critère que nous avons dégagé est abandonné au profit d'une autre ligne de partage, qu'il resterait d'ailleurs à découvrir ?

En réalité, même dans les affaires que nous venons de citer, la jurisprudence s'en tient à l'unité ou à la pluralité de valeurs sociales lésées pour choisir entre le concours et le cumul de qualifications. Mais nous revenons à une conception subjective du nombre de valeurs lésées. En effet, nous étions partis de l'élément moral de l'infraction, et de l'intention de l'agent dont les actes tombent sous plusieurs qualifications ; or la jurisprudence revient ici à cette intention délictueuse. Sans doute, objectivement, les agissements du prévenu ont violé plusieurs valeurs sociales, mais, subjectivement, son action avait pour but la lésion d'une seule valeur sociale et c'est cette unique valeur sociale qui est retenue. Il s'agit donc d'un cas de concours de qualifications ; on parle alors d'infraction-fin et d'infraction-moyen. L'une des qualifications n'ayant été que le moyen choisi par l'agent pour parvenir à sa fin qui est la violation de l'autre qualification, il n'y a lieu de ne retenir que cette qualification finale. Il y a concours de qualifications car il y a bien unité de valeur sociale lésée : la qualification-fin englobe, puisqu'elle en est précisément le but, toute l'antisocialité de l'infraction-moyen¹.

De tels principes sont d'ailleurs ceux du législateur qui, en présence de différents actes qui pourraient constituer plusieurs infractions, les incrimine sous une seule qualification car ils ne sont que le moyen d'arriver à un but unique. Par exemple, lorsqu'un individu pénètre chez un particulier pour le voler, il commet à la fois une violation de domicile (art. 184, C. pén.) et un vol (art. 401, C. pén.). Or, ces deux infractions sont réunies, étant donné leur finalité unique, sous la seule qualification de vol avec effraction (art. 381, al. 3, C. pén.). Il en est de même pour d'autres circonstances qui peuvent accompagner un vol, par exemple la violence (art. 381, al. 4, C. pén.). Par ailleurs on trouve confirmation de ce que la jurisprudence applique le critère du nombre de valeurs sociales lésées, dans le fait qu'elle admet le cumul si les violences accompagnant le vol retrouvent, dans l'esprit du coupable, leur indépendance ; c'est-à-dire si elles ont été perpétrées dans un but autre que de faciliter le vol. Il y a bien, en effet, deux valeurs sociales lésées².

19. Une preuve supplémentaire que la jurisprudence se réfère bien au nombre de valeurs sociales lésées pour résoudre le problème des qualifications multiples peut, enfin, être trouvée dans sa solution de ce que certains appellent les qualifications incompatibles³.

Le voleur (art. 379, C. pén.) qui conserve la possession de la chose volée peut-il être poursuivi pour recel (art. 460, C. pén.) ? De la même façon

1. C'est la même considération qui explique le cumul de qualifications admis par Crim., 9 mars 1966, B., 88.

2. Crim., 8 nov. 1961, B., 448 : les auteurs des coups ayant eu l'intention de donner la mort, la Chambre d'accusation pouvait très bien poursuivre à la fois pour vol et tentative d'assassinat.

3. MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 275.

peut-on poursuivre, pour omission de porter secours (art. 63-2°, C. pén.), l'auteur de coups et blessures volontaires (art. 320 ou R. 40, C. pén.) qui s'abstient de secourir sa victime ?

Malgré quelques rares décisions des juridictions inférieures¹, la jurisprudence répond, ici, par la négative ne retenant qu'une seule qualification. On peut, en effet, en faveur de cette solution, avancer différents arguments.

La doctrine qui, en sa majorité, est favorable au concours de qualifications en cette hypothèse² souligne tout d'abord le paradoxe que serait la condamnation d'un individu pour n'avoir pas porté remède au mal qu'il a précisément voulu causer : il est paradoxal de reprocher au voleur d'avoir conservé le produit de son vol car s'il a volé, c'est précisément pour s'approprier la chose et pour en profiter. De la même façon, il serait illogique de reprocher un défaut d'assistance à l'auteur des violences.

On a pu remarquer également que, dans ces deux hypothèses, la prise en considération de la deuxième qualification équivaldrait à conférer à l'absence de repentir actif une conséquence positive tout à fait inattendue. Ce repentir actif n'est pas, en effet, considéré comme une cause de suppression de la responsabilité pénale³.

Enfin, à propos du vol, certains relèvent l'inutilité d'une double poursuite pour vol et pour recel. En effet, dans l'optique d'une politique criminelle, si le recel est puni, c'est essentiellement parce qu'il favorise et encourage les vols. « Le recéleur fait le voleur » dit un adage. Mais bien évidemment si le voleur garde la chose volée par devers lui, il ne bénéficie pas d'un pareil encouragement⁴.

Cependant, malgré ces arguments apportés à l'appui de la jurisprudence admettant le concours de qualifications, ses décisions sont critiquées.

On fait valoir, par exemple, que l'analyse intrinsèque des textes n'impose pas la solution de la jurisprudence. « L'article 63 du Code pénal ne fait aucune distinction selon l'origine du péril éprouvé par la personne en danger et l'article 460 ne précise pas non plus que les choses recélées doivent avoir été enlevées ou détournées par une personne distincte du recéleur.

« ... On ne voit pas pourquoi, puisque ces textes existent, on ne pourrait reprocher à l'auteur des violences, d'avoir aggravé son cas en négligeant de faire soigner sa victime ou même, au voleur d'avoir prolongé son action délictueuse en dissimulant l'objet de son vol »⁵.

D'autant plus qu'il y a parfois un intérêt pratique évident à admettre les deux qualifications. Par exemple la qualification de recel trouve un intérêt particulier lorsque le délit de vol est prescrit⁶.

1. Ex. : Bourges, 6 mars 1958, D., 1958.279, obs. Hugueney, R.S.C., 1958, p. 856.

2. Entre autres : GARÇON, C.P.A., art. 63, nos 107 et 108 ; M.R.M.P., note D., 1959.161 ; A.-M. LARGUIER, J.C.P., 1961.I.1601 bis, nos 11 et s.

3. A.-M. LARGUIER, « Immunités et impunités découlant pour l'auteur d'une infraction, d'une autre infraction antérieurement commise par celui-ci », J.C.P., 1961.I.1601 bis, n° 12.

4. R. COMBALDIEU, note D., 1966.248.

5. MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 275. Opinion partagée par d'autres auteurs. Par ex. A. LÉGAL, note au S., 1936.1313 ; PAGEAUD, note au D., 1955.255.

6. A quoi certains répondent qu'il y a dans cette hypothèse un moyen très simple de tenir compte de la qualité de recéleur du voleur, c'est de poursuivre l'auteur du

20. En face de ces arguments contraires, doit-on conclure, comme le font MM. Merle et Vitu que cette question de la poursuite sous une seule ou deux qualifications n'est, au fond, qu'une simple question de sévérité ou de libéralisme ?

Il ne le semble pas. La jurisprudence qui admet ici le concours de qualifications ne fait en réalité qu'une simple application du critère que nous avons dégagé entre concours et cumul de qualifications. Si les tribunaux ne poursuivent pas pour vol et pour recel, s'ils ne relèvent pas les coups et blessures volontaires et l'omission de porter secours, c'est qu'en définitive les deux qualifications en présence exigent chez leur auteur un même état d'esprit et portent atteinte à la même valeur sociale : la propriété privée d'une part, la vie et l'intégrité physique d'autre part. Dans les deux cas, la criminalité de l'agent n'est pas augmentée par le fait qu'il a conservé la chose ou qu'il a omis de porter secours, son intention coupable est la même. Il n'y a pas une nouvelle atteinte à la valeur sociale protégée, simplement, l'agent maintient la situation obtenue par la commission de la première infraction. Son activité ne donne donc lieu qu'à une seule réprobation pénale.

Il ne s'agit que d'une application de l'idée déjà rencontrée selon laquelle au cas de pluralité de qualifications, c'est la pluralité d'éléments moraux et plus précisément de valeurs sociales lésées qui fait la pluralité d'infractions¹.

Nous n'en voulons pour preuves, d'ailleurs, que certaines décisions qui, en matière de vol et de recel, de blessures et d'omission de porter secours, ont parfois admis le cumul des deux qualifications en présence.

Il a été ainsi admis qu'en matière de blessures involontaires, le délit d'omission de porter secours est parfaitement compatible avec le délit d'imprudence². Une telle solution est en effet possible car l'élément moral est différent dans les deux cas, au contraire de celui où les blessures sont volontaires : la valeur sociale lésée que protège l'infraction de blessures par imprudence n'est pas la même que celle protégée par l'infraction d'omission (par hypothèse volontaire) de porter secours à une personne en péril.

vol uniquement pour recel : A. LÉGAL, note S., 1936.1.313 ; LAMBERT, *Cours de droit pénal spécial appliqué à l'information*, p. 518.

1. On peut remarquer que cette solution jurisprudentielle du problème des qualifications multiples permet d'éclairer la notion d'élément moral de l'infraction et plus précisément la définition de l'intention. Alors que classiquement l'on définit le dol général comme « la volonté de commettre le délit tel qu'il est déterminé par la loi » ou encore comme « la conscience chez le coupable d'enfreindre les prohibitions légales » (GARÇON, *C.P.A.*, art. 1^{er}, n° 77), on a, aujourd'hui, une conception beaucoup plus objective de l'intention. On a pu dire que la conduite psychologique coupable caractérisant l'infraction s'analyse soit en une hostilité (c'est l'intention), soit en une indifférence (c'est la faute) à l'égard de la valeur sociale protégée (A. DECOCQ, *op. cit.*, p. 207). A la lumière de cette jurisprudence, le dol général ne consiste pas dans la volonté abstraite de violer la loi pénale mais dans la volonté concrète de léser la valeur sociale protégée par l'infraction. Par exemple au cas de vol, l'intention coupable exigée chez l'agent s'analyse en un dol général qui est la volonté ou la conscience de porter atteinte à la propriété d'autrui et en un dol spécial qui est la volonté ou la conscience d'opérer une soustraction frauduleuse de la chose d'autrui.

2. A.-M. LARGUIER, *op. cit.*, n° 10 ; P. A. PAGEAUD, *J.-Cl. pénal*, art. 62-63, n° 108.

Le comportement de l'agent est doublement répréhensible : il ne s'est pas conduit comme tout homme normal doit le faire, et il s'est abstenu *volontairement* de secourir un blessé¹.

Au cas de recel, les décisions qui ont admis une double déclaration de culpabilité démontrent également qu'il s'agissait bien de réprimer une intention délictueuse différente chez l'agent. En effet, si la jurisprudence n'a jamais admis la double qualification de vol et de recel, elle admet celle de complicité de vol et de recel², autant d'attitudes qui exigent une intention délictueuse différente chez l'agent³.

21. Notre conclusion relative à l'existence en jurisprudence du critère tiré de la pluralité de valeurs sociales lésées est donc renforcée, malgré certaines difficultés de mise en œuvre.

Cependant, il existe encore tout un ensemble de décisions qui peuvent nous faire douter de cette unanimité de la jurisprudence et de son critère. Dans une hypothèse particulière, en effet, alors qu'un fait unique a violé deux lois différentes mais protégeant avec certitude la même valeur sociale, la jurisprudence admet presque unanimement le cumul de qualifications et prononce une double déclaration de culpabilité.

Il s'agit de l'hypothèse très fréquente de nos jours où un même fait d'imprudence (généralement un accident de la circulation) a occasionné des blessures à plusieurs victimes. La pluralité de qualifications est alors due, non pas au nombre des victimes, mais au degré de gravité des blessures subies. En effet, selon l'étendue de l'incapacité de travail entraînée par ces blessures, la faute d'imprudence constitue soit le délit des articles 319 et 320 du Code pénal, soit la contravention de l'article R. 40 du Code pénal. Devra-t-on alors admettre le concours ou le cumul si un même accident a fait deux victimes, l'une ayant subi une incapacité de travail supérieure à trois mois et l'autre une incapacité de travail inférieure à trois mois ?

En faisant application du critère que nous avons dégagé et qui semble bien être celui de la jurisprudence, il devrait y avoir concours de qualifications ; les deux qualifications exigent, en effet, le même élément moral

1. Cette jurisprudence est d'ailleurs critiquée par M. Hugueney (*R.S.C.*, 1959, p. 679) qui ne lui reproche pas d'admettre en un tel cas le cumul de qualifications, les deux infractions n'ayant pas le même élément moral, mais qui lui reproche d'arriver assez paradoxalement à punir moins sévèrement l'infraction volontaire. En effet, à l'heure actuelle, de nombreuses blessures intentionnelles sont devenues des contraventions de police. Il est alors paradoxal de punir l'auteur de simples blessures par imprudence, en faisant jouer contre lui l'article 63, alinéa 2, de cinq ans de prison. A cette critique on a pu répondre (A.-M. LARGUIER, *op. cit.*, n° 12) que les blessures intentionnelles lorsqu'elles sont au niveau d'une simple contravention supposent une assez faible gravité et donc une beaucoup moins grande importance et utilité des secours que pour des blessures au niveau correctionnel.

2. *Crim.*, 18 nov. 1965, B., 243, D., 1966.248, note Combaldieu, obs. Légal, *R.S.C.*, 1966, p. 607 ; *Crim.*, 9 févr. 1967, *Gaz. Pal.*, 1967.1.217. On peut rapprocher de ces décisions : *Crim.*, 6 janv. 1970, B., 11, qui a admis qu'il y avait cumul de qualifications au cas de complicité d'abus de biens sociaux et de recel des sommes provenant de ce détournement.

3. Une raison supplémentaire de retenir les deux qualifications est qu'en réalité, il n'y a pas un fait unique, mais deux agissements différents réalisant l'élément matériel des deux infractions.

chez l'agent, une faute d'imprudence, et protègent la même valeur sociale : la vie et l'intégrité physique.

Mais cette façon de voir n'est pas celle de la jurisprudence qui admet, le plus souvent, en une telle hypothèse, le cumul de qualifications. En effet, dans de très nombreux arrêts la jurisprudence déclare : « Attendu que ... ces deux infractions ... procédant d'une seule et même action coupable ne peuvent faire l'objet de peines séparées ». La jurisprudence et plus précisément la Chambre criminelle de la Cour de cassation, parle de deux infractions ; c'est donc que pour elle il y a une double déclaration de culpabilité, c'est-à-dire un cumul de qualifications.

De même, une autre formule très fréquemment employée par la Chambre criminelle est celle-ci : « Attendu que s'agissant d'un fait unique ayant donné naissance à un délit et à une contravention, une seule peine, celle du délit doit être prononcée ». Ici aussi la formule est claire et révèle que, pour la Cour de cassation, il s'agit bien d'un cumul de qualifications, puisque l'on doit retenir, à la fois, les deux infractions, le délit et la contravention.

Les arrêts qui adoptent cette solution sont d'ailleurs extrêmement nombreux¹ et la plupart des commentateurs admettent qu'effectivement pour la jurisprudence il y a bien cumul de qualifications².

22. Cette jurisprudence est donc en contradiction avec le critère que nous avons dégagé puisqu'elle admet la pluralité d'infractions malgré l'unité de valeur sociale lésée.

Pour expliquer cette solution, on a pu avancer³ que si l'on poursuivait le fait seulement sous la plus haute qualification, par exemple celle d'homicide involontaire, les victimes du délit et de la contravention de coups et blessures involontaires ne seraient pas recevables à se constituer partie civile devant la juridiction répressive puisque les infractions génératrices de leurs actions ne seraient pas visées dans la poursuite. Il est vrai que certains prétendent que depuis le nouveau Code de procédure pénale, l'article 3, alinéa 2, permettrait aux différentes victimes d'un même fait de se constituer partie civile, même si le fait n'est visé que sous une seule qualification⁴. Mais cette opinion est peu répandue et la majorité de la doctrine considère que ce texte n'a rien changé en notre matière⁵.

1. Crim., 4 janv. 1957, B., 10 ; Crim., 23 janv. 1957, B., 70 ; Crim., 26 févr. 1957, B., 197 ; Crim., 4 avr. 1957, B., 323 ; Crim., 9 mai 1957, B., 393 ; Crim., 16 oct. 1958, B., 636 ; Crim., 3 mai 1960, B., 236 ; Crim., 26 oct. 1960, B., 481 ; Crim., 13 nov. 1962, B., 316 ; Crim., 3 janv. 1967, B., 1 (blessures volontaires) ; Crim., 28 janv. 1969, B., 51 ; *contra* cependant : Crim., 13 mars 1956, D., 1956.558, note de La Paumelière.

2. CHAMBON, « Des poursuites et de la répression de certaines infractions commises en matière de délits involontaires », *J.C.P.*, 1958.I.1465 ; A. LÉGAL, note *R.S.C.*, 1958, p. 367.

3. Pol DELESTRÉE, *Cumul et non-cumul des infractions, Confusion et réduction des peines*, Librairie du journal des notaires, Paris, 1960, p. 46 ; MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 281.

4. E. DASKALAKIS, *op. cit.*, p. 219.

5. J. ROBERT, *J.-Cl. proc. pén.*, art. 1^{er} à 5, fasc. II, n° 15 et s.

Quoiqu'exceptionnelle cette jurisprudence en matière de qualifications multiples dues à la pluralité de victimes peut donc toujours trouver une certaine justification dans la nécessité de la réparation civile des différentes victimes¹.

Plusieurs considérations montrent d'ailleurs le caractère exceptionnel de cet ensemble de décisions et le fait que la jurisprudence ne varie pas dans le principe de son critère, mais uniquement et pour des raisons pratiques, dans son application.

On peut remarquer tout d'abord et cela ressort des formules que nous avons citées que, si la jurisprudence admet une double déclaration de culpabilité, elle se refuse à prononcer plusieurs peines. Or, la reconnaissance par la Cour de cassation de la pluralité d'infractions aurait dû conduire à l'application de l'article 5 du Code pénal dans toutes ses conséquences² et, notamment, en présence de contraventions au prononcé de plusieurs peines principales.

Si la Cour de cassation se refuse à tirer les conséquences de la pluralité d'infractions qu'elle a affirmée, c'est donc bien que sa solution n'a pas de fondement de principe mais, uniquement, des raisons pratiques : permettre aux différentes victimes de se constituer partie civile. Une fois ce résultat obtenu le principe réapparaît et malgré la déclaration de double culpabilité, il n'y a bien eu qu'une seule infraction, justifiant une seule peine puisque un seul bien juridique a été lésé.

La solution de la Cour de cassation est donc exceptionnelle. Si d'ailleurs elle avait voulu l'ériger en principe, le critère de la pluralité d'infractions serait alors le résultat *infractionnel*. La caractéristique de l'infraction serait pour la jurisprudence le résultat (plural) et non la faute (unique).

Or la Cour de cassation a toujours mis l'accent sur la faute en tant qu'élément essentiel de l'infraction. On peut citer parmi d'autres, une décision de la Chambre criminelle du 8 octobre 1959³ par laquelle la Cour de cassation s'oppose à une nouvelle poursuite sanctionnant une faute unique même si le résultat a été modifié depuis le premier jugement (décès du blessé). La Cour de cassation déclare : « L'élément essentiel et commun de ces infractions réside dans l'existence même du fait involontaire et fautif, d'où est résulté le dommage ».

23. A l'issue de cette étude des différents cas où la jurisprudence a admis le concours de qualifications, nous pouvons donc conclure avec certitude que le critère de répartition entre concours et cumul de qualifications est le nombre de valeurs sociales lésées.

1. La meilleure preuve en est que lorsque la pluralité de victimes est sans influence sur la qualification parce que leur préjudice est identique, la jurisprudence n'admet pas la pluralité d'infractions. En effet une seule qualification étant possible, toutes les victimes peuvent se porter partie civile : Crim., 9 mars 1957, B., 268.481 ; Crim., 22 août 1959, B., 395.

2. Nous retrouverons ce problème de la peine au cas de qualifications multiples dans la deuxième partie.

3. *J.C.P.*, 1959.II.1324, note Larguier.

Certes, ce critère est difficile à mettre en œuvre étant donné la nécessité de définir la valeur sociale protégée par le texte incriminateur, mais il n'en est pas moins certain, malgré l'exception pour des raisons pratiques que nous venons de signaler. On peut noter cependant une certaine timidité des juridictions inférieures qui admettent parfois avec difficulté qu'un fait unique puisse donner lieu à deux infractions différentes¹.

Cette timidité semble également être le fait de la Cour de cassation elle-même dans l'hypothèse où un attentat à la pudeur est commis publiquement et constitue alors un outrage public à la pudeur. Il s'agit bien ici d'un cas où il devrait y avoir cumul de qualifications car les deux textes violés protègent des valeurs sociales différentes : alors que l'attentat à la pudeur protège un acte impudique en tant qu'il a été commis à l'égard d'une personne déterminée dont la pudeur a été offensée, l'outrage public exige une circonstance de publicité et a pour but la réparation du scandale causé par un acte contraire à la pudeur.

Malgré ces considérations, la jurisprudence refuse de voir, en une telle hypothèse, un cumul de qualifications². Cette attitude ne cadre pas avec le critère qu'en toute autre hypothèse, elle a adopté et semble difficile à justifier malgré les efforts de certains³.

Cependant, malgré cette hypothèse bien particulière, il semble difficile de mettre en doute l'existence en jurisprudence du critère que nous avons dégagé. Chaque fois que les deux qualifications en présence protègent la même valeur sociale, le même bien juridique, il y a concours de qualifications et l'on ne doit retenir qu'une seule qualification afin de ne prononcer qu'une seule déclaration de culpabilité.

24. Le principe est donc certain, mais se pose alors la question de savoir laquelle des qualifications écarter et laquelle conserver. Mais cette question dépasse le domaine que nous nous étions assigné dans cette première partie,

1. Paris, 18 févr. 1960, S., 1960.182, note Huguency ; D., 1960.285, note Larguier : La Cour a écarté l'escroquerie au jugement bien qu'étant constituée car il y avait également dénonciation calomnieuse. Or, comme le remarque M. Huguency, les deux qualifications ne protègent pas la même valeur sociale : l'une protège le patrimoine ou l'administration de la justice et l'autre l'honneur. Montpellier, 16 mars 1961 (*Hugol c. Olivert-Ramirez*) : une seule infraction bien que les deux qualifications de blessures involontaires et d'infraction au Code de la route étaient possibles.

2. Crim., 3 janv. 1953, B., 12, obs. Légal, R.S.C., 1953, p. 655.

3. E. Daskalakis (*op. cit.*, p. 214) qui prétend que lorsqu'une personne viole les règles de la morale de la façon la plus répugnante, en se rendant coupable de viol ou d'attentat à la pudeur, ce serait absurde que de lui reprocher, outre le crime, de ne pas avoir pris les précautions nécessaires afin que son viol soit commis discrètement. En réalité cette opinion se réfère à l'opinion doctrinale selon laquelle l'outrage public à la pudeur est une infraction non intentionnelle dans laquelle la négligence est équivoque au dol. Or comme une faute ne peut coexister avec une intention les deux qualifications en présence ne peuvent pas être simultanément réalisées. Mais cette explication qui repose sur le fait que pour le même acte matériel l'intention et la faute sont incompatibles chez le même agent est d'autant moins satisfaisante aujourd'hui que la Cour de cassation a admis assez récemment qu'un même fait peut revêtir à la fois les caractères d'un acte intentionnel et d'une faute d'imprudence : Crim., 22 juill. 1971, déjà cité.

aussi la retrouverons-nous en étudiant la répression des concours et cumul de qualifications.

Il n'est pas, en effet, suffisant d'avoir indiqué la mesure de la culpabilité du délinquant au cas de qualification multiple, il faut également déterminer la façon dont cette culpabilité est mise en évidence et les conséquences de la double ou simple déclaration de culpabilité. Nous verrons alors que l'unité ou la pluralité des valeurs sociales lésées qui permet de faire le partage entre concours et cumul de qualifications a des conséquences sur la répression de ces différents cas de qualifications multiples.

II

LA RÉPRESSION DES QUALIFICATIONS MULTIPLES

25. Grâce au nombre de valeurs sociales protégées on peut distinguer les cas de concours de qualifications de ceux de cumul, les uns ne permettant qu'une seule déclaration de culpabilité et les autres autorisant au contraire une double déclaration de culpabilité. De cette différence quant à la culpabilité devrait découler, semble-t-il, une différence quant à la peine venant frapper ces divers cas de qualifications multiples. Or la situation n'est pas aussi simple en jurisprudence qui ne tire pas, quant à la pénalité, toutes les conséquences du principe qu'elle a posé quant à la culpabilité.

C'est pourquoi, il nous faut étudier, tout d'abord, la façon dont sont sanctionnés les différents cas de qualifications multiples avant d'aborder le régime de la poursuite lorsqu'il y a qualification multiple.

A. — La sanction des qualifications multiples

26. Puisque la jurisprudence autorise une double déclaration de culpabilité, s'il y a cumul de qualifications alors que s'il y a concours, une seule qualification est retenue, la sanction de ces deux cas de qualifications multiples sera différente et se posera pas du tout les mêmes problèmes ; c'est pourquoi il nous faut les étudier successivement.

Au cas de cumul de qualifications tout d'abord, la jurisprudence retenant quant à la culpabilité des deux qualifications en présence, il devrait y avoir, semble-t-il, quant à la peine, application cumulative des sanctions. Mais la solution de la jurisprudence n'est pas aussi certaine et il est difficile de trouver sa ligne de conduite. Pour la déterminer cependant, il semble nécessaire de regrouper les différentes solutions jurisprudentielles. On peut en effet remarquer que, malgré la double déclaration de culpabilité, la jurisprudence ne prononce pas obligatoirement une double pénalité. C'est ainsi que, bien qu'elle reconnaisse le cumul des qualifications, la jurispru-

dence ne prononce jamais le cumul des peines lorsque les différentes qualifications en conflit sont des crimes ou des délits¹. Au contraire, elle admet assez facilement que les peines soient cumulées lorsque des contraventions sont en conflit entre elles ou avec des délits².

Il semble donc que, quant à la sanction, la jurisprudence assimile le cumul de qualifications au concours réel d'infractions. Elle lui applique, en effet, la règle de l'article 5 du Code pénal prévue pour cette situation : règle du non-cumul des peines en matière criminelle et correctionnelle et du cumul des peines en matière de police³.

Ceci s'explique car les raisons justifiant la règle du non-cumul des peines en matière de concours réel d'infractions, justifient également la même règle au cas de cumul de qualifications.

On a pu remarquer, en effet, qu'au cas de concours réel le délinquant est plus dangereux qu'un délinquant occasionnel car il a commis plusieurs infractions, mais en même temps ses agissements sont moins graves que ceux d'un délinquant récidiviste car « il n'a pas reçu sous la forme d'une condamnation définitive l'avertissement solennel de ne pas recommencer »⁴. Aussi doit-il être traité à la fois plus durement que le délinquant occasionnel (cumul des peines de police) et moins durement que le récidiviste (non-cumul des peines criminelles et correctionnelles).

De la même façon, au cas de cumul de qualifications, le délinquant est plus dangereux que le délinquant ordinaire car ses agissements ont lésé plusieurs valeurs sociales. Mais il est moins dangereux que le délinquant ordinaire qui tombe sous le coup de plusieurs qualifications, car s'il a lésé plusieurs valeurs sociales ce n'est que par une action unique. C'est ce qui explique qu'il soit à la fois traité plus sévèrement (cumul des peines de police) et moins sévèrement (non-cumul des peines criminelles et correctionnelles) que le délinquant ordinaire.

27. Cependant, malgré ces justifications, la jurisprudence n'est pas aussi nette que ce qui précède le laisserait penser. Il y a, en effet, tout un ensemble de décisions qui, bien que l'on soit en présence de contraventions et bien qu'elles aient admis le cumul de qualifications, ne prononcent

1. Crim., 3 mars 1960, B., 138 ; 13 nov. 1962, B., 316 ; 15 févr. 1966, D., 66, *Somm.* 95 ; 6 févr. 1969, B., 65 ; 6 janv. 1970, B., 11 ; 22 juill. 1971, B., 238 ; 8 mars 1972, D., 72, *Somm.* 95.

2. Crim., 6 mars 1963, D., 63, *Somm.* 92 ; 25 mars 1965, B., 88 ; 27 avr. 1969, B., 138 ; 7 juill. 1971, B., 221.

3. Toutes les décisions, qui ont admis le cumul des peines de police en matière de cumul de qualifications, l'ont fait par référence à l'article 5 du Code pénal ; la formule type étant celle-ci : « Attendu que la règle du non-cumul des peines n'est pas applicable en matière de contraventions » (outre les décisions citées à la note précédente : Crim., 19 avr. 1956, B., 323 ; 3 mai 1960, B., 236). D'autre part, la Cour de cassation se réfère très souvent à la règle du non-cumul des peines de l'article 5 du Code pénal pour ne retenir qu'une seule peine au cas de conflit de qualifications entre crime et délit (ex. : Crim., 3 mars 1960 ; 13 nov. 1962 ; 15 févr. 1966, déjà cités).

4. MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 615.

qu'une seule peine¹. Ces décisions se réfèrent à la règle *non bis in idem* qui veut qu'un fait unique ne soit pas puni deux fois. D'autre part, certaines décisions, qui admettent une solution compatible avec la règle du non-cumul des peines de l'article 5 du Code pénal, le font sans que l'on sache vraiment s'il s'agit d'une application de cette règle². Bien mieux, d'autres décisions, bien qu'adoptant la même solution que l'article 5, semblent rejeter cette règle du non-cumul des peines³.

Il semble donc que la solution de la jurisprudence ne soit pas la simple transposition au cumul de qualifications de la règle prévue par l'article 5 du Code pénal. Certains auteurs, en effet, prétendent que, si au cas de cumul de qualifications, la Cour de cassation « ne laisse prononcer par les juges du fond qu'une seule peine, en répression de ces diverses infractions, c'est en vertu d'une sorte de règle de non-cumul des peines *sui generis*, d'origine uniquement prétorienne, qui est absolue et qui s'applique même aux contraventions ; règle qui est ainsi différente de la règle du non-cumul des peines classiques tirées de l'article 351 du Code d'instruction criminelle (aujourd'hui art. 5, C. pén.) qui, elle ne s'applique qu'à la concurrence matérielle des crimes et délits et non pas aux contraventions »⁴. Selon l'auteur l'existence de cette règle prétorienne expliquerait l'allusion à la règle du non-cumul des peines faites par certains arrêts qui pourtant n'admettent qu'une seule peine pour plusieurs contraventions.

Cependant il ne semble pas qu'une telle opinion, aussi fondée puisse-t-elle être⁵, corresponde à la jurisprudence. Comment, en effet, expliquer alors les cas très nombreux où la jurisprudence a admis, en matière de contraventions, une double pénalité en se référant expressément à l'article 5 du Code pénal⁶?

28. En réalité, comme nous l'avons dit, la jurisprudence assimile bien la situation du cumul de qualifications à celle du concours réel d'infractions, et elle applique l'article 5 du Code pénal. Elle ne prononce donc

1. Ex. : plusieurs décisions en 1957 rapportées au *Bulletin des arrêts de la Chambre criminelle*, aux nos 10, 76, 197, 323, 393. De même : Crim., 16 oct. 1958, B., 636 ; 26 oct. 1960, B., 481 ; 28 janv. 1969, B., 51.

2. Ex. : en matière de peines de police : Trib. corr. Montbéliard, 18 déc. 1964, D., 65.167, note Pélrier ; en matière de peines correctionnelles ou criminelles : Crim., 5 mai 1966, B., 139 ; 25 janv. 1968, B., 25 ; 22 juill. 1971, B., 238.

3. Crim., 3 janv. 1967, B., 1.

4. CHAMBRON, « Des poursuites et de la répression de certaines infractions connexes en matière de délits involontaires », *J.C.P.*, 1958.I.1465, n° 14. C'est également l'opinion de Gamal-el-Dine (thèse précitée, p. 344 et s.) qui ne se réfère qu'aux décisions que nous venons de citer et, semble-t-il, aussi de M. A. Légal, *R.S.C.*, 1958, p. 367 ; 1965, p. 647 et 873 ; 1967, p. 646.

5. Exprimée autrement, c'est l'opinion de très nombreux auteurs qui admettent que si le prévenu peut se voir reprocher des fautes multiples, sa volonté criminelle n'en est pas moins extériorisée par un acte matériel unique. La règle *non bis in idem* commande alors l'application d'une seule peine, celle que comporte la plus grave des violations de la loi. GARRAUD, *Traité*, t. III, n° 985 ; DONNEDIEU DE VABRES, *Droit criminel*, n° 835 ; VIDAL et MAGNOL, *Droit criminel*, n° 252.2.

6. Voir *supra*, n. 2, p. 66.

qu'une seule peine, la plus haute au cas de cumul de qualifications criminelles et délictuelles et plusieurs peines au cas de cumul de qualifications contraventionnelles.

On ne peut évidemment tirer argument en faveur de cette solution, pas plus d'ailleurs que contre elle, des décisions que nous avons signalées qui, tout en admettant une solution conforme à celle que préconise l'article 5, ne font pas référence à cet article¹. En revanche, il suffit de rappeler la majorité des décisions qui pour admettre une pluralité de peines se réfèrent expressément à l'article 5 du Code pénal. Bien sûr, il y a tout un groupe de décisions qui en présence de cumul de qualifications contraventionnelles n'ont admis, contrairement à la règle de l'article 5, qu'une seule peine. Mais on peut les concilier avec notre affirmation que la jurisprudence applique au cumul de qualifications les règles prévues par l'article 5 pour le concours réel d'infractions.

Si l'on se réfère à ces différentes décisions² il est facile de remarquer qu'elle sont toutes intervenues dans la même matière : un fait unique d'imprudence a occasionné des blessures à plusieurs personnes et la pluralité de victimes ainsi que l'étendue de leurs blessures emporte que ce fait unique d'imprudence tombe sous le coup de plusieurs qualifications.

Or, nous avons déjà rencontré cette hypothèse lors de notre étude du critère de répartition entre concours et cumul de qualifications. Nous avons vu que la jurisprudence, par exception au principe qu'elle admet généralement, y voit un cas de cumul de qualifications, bien qu'une seule valeur sociale soit lésée. La raison, généralement admise, de cette exception au principe, est de permettre aux différentes victimes de se constituer partie civile. Précisément ici, nous trouvons à propos de la peine, la preuve que selon la jurisprudence, cette solution est exceptionnelle : dès que les raisons de cette exception sont satisfaites, la jurisprudence revient au principe. Or, en l'absence de ces raisons particulières, il y aurait eu concours de qualifications, aussi, au niveau de la peine, doit-on retrouver ce concours de qualifications en ne prononçant qu'une seule peine.

Ce groupe de décisions n'est donc pas une exception à la jurisprudence qui, pour sanctionner un cumul de qualifications, applique l'article 5, mais n'est qu'une exacte application de la règle qui veut que lorsqu'une seule valeur sociale est lésée, une seule peine soit prononcée³. Nous pou-

1. Voir *supra*, n. 2, p. 67. Certes il y a également une décision citée à la note 3 (p. 67) qui repousse expressément l'article 5 en la matière. Mais on peut remarquer qu'il ne s'agit que d'une décision isolée et assez curieuse. En effet elle admet la double peine en écartant l'article 5 du Code pénal. Or la solution aurait été la même en appliquant l'article 5, puisqu'il y avait contraventions et que le cumul s'applique au cas de peines correctionnelles et de peines de police (MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 616).

D'autre part cette décision écarte l'article 5 en disant qu'il est seulement applicable au cas de faute pénale unique. C'est donc bien prétendre que la règle de l'article 5 s'applique au cumul de qualifications.

2. Citées *supra*, n. 1, p. 67.

3. Il existe bien une décision ayant prononcé une double peine pour délit et contravention de blessures involontaires (Crim., 3 mai 1960, déjà cité). Mais en fait, selon la Cour de cassation, il ne s'agissait pas d'un cas de cumul de qualifications, mais d'un

vons donc conclure qu'au cas de cumul de qualifications le nombre de peines varie selon la nature (criminelle, délictuelle ou contraventionnelle) des qualifications en présence.

29. La situation est au contraire, beaucoup plus claire au cas de concours de qualifications. En une telle hypothèse, il n'y aura jamais qu'une seule peine à appliquer puisque une seule qualification est retenue.

Mais afin de déterminer la peine qui sera prononcée, encore faut-il avoir déterminé celle des qualifications en concours qui doit être retenue.

Le critère pour déterminer cette qualification unique, découle de ce que nous avons dit jusqu'à présent. Il y a cumul de qualifications lorsque les deux qualifications en présence protègent des valeurs sociales différentes et simple concours lorsque les deux qualifications protègent la même valeur sociale. Or il se peut, et ce sera le cas le plus fréquent, que parmi ces deux qualifications en concours, il y en ait une qui protège beaucoup plus efficacement la valeur sociale en question, protection plus efficace due à ce que cette qualification est mieux adaptée aux faits de la cause, à ce qu'elle a été spécialement prévue pour protéger cette valeur sociale. On appliquera alors cette qualification spéciale qui englobe toute l'antisocialité du fait plutôt que la qualification générale. Ce n'est qu'une application en notre matière de la règle : *Specialia generalibus derogant*¹. Il est en effet évident que si le législateur tient compte de certaines circonstances particulières d'un fait déjà réprimé pour prévoir une répression mieux appropriée, c'est qu'il a voulu soustraire ce fait à la répression générale qui ne sera appliquée que subsidiairement, si jamais les circonstances particulières visées par le texte spécial n'étaient pas réunies.

30. Les exemples sont très nombreux où ce critère de spécialité permet de résoudre un concours de qualifications. On peut citer l'article 295 du Code pénal qui réprimant l'homicide d'une personne quelconque est général par rapport à l'article 300 relatif à l'infanticide. De même l'infraction de la violation de domicile commise par un individu quelconque (art. 184, al. 2) est générale à l'égard de celle qui a été commise par un fonctionnaire (art. 184, al. 1). C'est également le même principe de spécialité² qui permet de résoudre le concours des qualifications de vol et de recel. Il y a concours car les deux qualifications protègent la même valeur sociale (la chose d'autrui).

véritable concours réel d'infractions : « Les deux accidents n'ont pas eu lieu dans un même laps de temps et par suite d'une faute unique, ils ont été au contraire successifs et indépendants l'un de l'autre ». Il n'y a donc pas contradiction avec l'ensemble de la jurisprudence, même si le point de départ est critiquable : voir CHAMBON (*J.C.P.*, 1961. II.1223) qui plutôt qu'aux deux accidents successifs se réfère à la faute initiale unique.

1. Ce critère de spécialité est d'ailleurs sanctionné expressément par certaines législations étrangères. Ex. l'article 15 du Code pénal italien.

2. A côté de ce principe de spécialité, certains parlent également d'un principe de subsidiarité (GAMAL-EL-DINE, *op. cit.*, p. 257 ; DASKALAKIS, *op. cit.*, p. 171 et s. ; DECOCQ, *J.-Cl. pénal*, art. 5). Mais en réalité il ne s'agit que d'un même critère : savoir laquelle des deux qualifications englobe l'autre parce qu'elle réprime la totalité de l'antisocialité des faits.

Mais la qualification de vol protège la propriété d'une chose d'une manière beaucoup plus efficace que la qualification de recel; elle doit donc être seule retenue. Enfin, il y a également application du critère de spécialité lorsqu'on retient, par exemple, la qualification de vol à main armée ou avec effraction plutôt que celle de vol simple, de port d'arme prohibée ou de bris de clôture. En effet, la qualification retenue n'est qu'une spécialisation des qualifications qu'elle contient et dont elle reprend tous les éléments constitutifs.

Ce principe de spécialité permet donc de résoudre de très nombreux concours de qualifications. C'est pourquoi la jurisprudence l'utilise et retient celle des qualifications qui englobe l'autre en sanctionnant toute la signification délictueuse des faits.

C'est ainsi que la qualification d'exercice illégal de la médecine protégeant à la fois la santé des malades et leur patrimoine englobe celle d'escroquerie qui ne protège que leur patrimoine. Elle doit donc seule être retenue¹.

De la même façon, le fait d'avoir abattu un arbre dans le dessein de se l'approprier doit être réprimé sous la qualification de vol et non d'abattage d'arbre car la première qualification seule englobe toute l'antisocialité des faits, l'autre ne réprimant pas l'intention de s'approprier l'arbre abattu².

Cette application par la jurisprudence du critère de spécialité est d'autant plus certaine qu'elle y fait elle-même allusion soit en parlant du principe général du droit pénal *specialia generalibus derogant*³, soit en indiquant qu'il y a eu *absorption* de l'une des qualifications par l'autre lorsque celle-ci protège à elle seule toutes les valeurs sociales lésées⁴.

31. Cependant, malgré ces affirmations de principe, il faut remarquer que ce critère de spécialité est souvent négligé par la Cour de cassation, lorsqu'elle fait application de la règle de la peine justifiée.

En une telle hypothèse, la Cour suprême a tendance à se référer non plus à l'aptitude d'une qualification à absorber l'autre car elle réprime toute la signification délictueuse des faits, mais au montant de la peine. Elle se contente de remarquer que, quelle que soit la solution du concours de qualifications, de toute façon, la peine qui a été prononcée par les juridictions inférieures pouvait l'être pour l'une ou l'autre des qualifications⁵.

Mais ce qui est plus important, c'est que cette application de la règle de la peine justifiée, écartant le critère de spécialité, n'est que l'avant-garde d'une autre tendance de la jurisprudence. Plutôt que d'analyser les deux qualifications en présence pour déterminer laquelle est spéciale et protège

1. Crim., 17 juin 1948, B., 163; 24 janv. 1956, B., 90.

2. Crim., 10 févr. 1965, déjà cité.

3. Paris, 18 févr. 1960, D., 1960.285.

4. Trib. gr. inst. Annecy, 26 avr. 1968, J.C.P., 1968.II.15631; Crim., 12 juin 1958, B., 457. Selon la Cour de cassation l'usage de faux constitue une forme spéciale de l'infraction générale de l'escroquerie et la peine de la qualification spéciale doit être appliquée.

5. Par ex. : Crim., 3 janv. 1953, B., 12; Crim., 28 déc. 1959, B., 588; Crim., 19 avr. 1967, B., 126.

le mieux les valeurs sociales lésées, la jurisprudence préfère retenir la qualification sanctionnée le plus lourdement¹.

On pourra prétendre, certes, qu'en agissant ainsi la Cour de cassation ne fait qu'une application du critère de spécialité car, si l'une des qualifications est sanctionnée plus lourdement c'est qu'elle protège davantage de valeurs sociales ou qu'elle les protège plus efficacement. Le niveau de la peine serait donc, avec cette idée, le moyen de distinguer la qualification spéciale et la qualification générale².

Mais si un tel « raccourci » permet, en effet, parfois, de retenir la qualification spéciale au détriment de la qualification générale, il n'en est pas toujours ainsi³. On doit donc noter, à côté du critère de spécialité, une tendance certaine en jurisprudence à résoudre le concours de qualifications en faveur de la qualification la plus sévèrement réprimée.

32. Il y a alors un rapprochement quant à la peine entre le concours et le cumul de qualifications. Pour les deux hypothèses, en effet, la jurisprudence a tendance à ne prononcer qu'une seule peine, la plus haute. Mais ce n'est pas pour autant qu'il n'y ait pas d'intérêt à distinguer quant à la répression entre concours et cumul de qualifications.

Tout d'abord, même si pour chaque concours de qualifications, la jurisprudence retenait la qualification la plus haute, ce qui n'est pas toujours, nous venons de le dire, il n'en subsisterait pas moins une différence avec le cumul de qualifications pour lequel une seule peine, la plus haute, est retenue au cas de crimes ou de délits, mais pour lequel une double peine est retenue au cas de cumul de qualifications contraventionnelles.

Il y a donc, malgré tout, toujours intérêt à distinguer entre concours et cumul de qualifications au sujet de la peine principale. Mais cela est encore plus vrai quant aux autres points de la répression car il y a, nous l'avons vu, entre le concours et le cumul de qualifications, une différence importante qui a des conséquences sur tous les points de la répression. C'est le fait qu'au cas de concours de qualifications une seule infraction a été commise par le délinquant alors qu'au cas de cumul de qualifications plusieurs sont retenues à son encontre.

Cette unité ou pluralité d'infractions a des conséquences tout d'abord sur les peines secondaires. Il est, en effet, admis que malgré la règle du non-

1. C'est le cas de toutes les décisions en matière de pluralité de victimes que l'on pourrait citer ici pour le concours de qualifications puisque nous avons admis que c'en est un pour la jurisprudence. De même : Crim., 3 mars 1966, B., 79 : les juges doivent retenir le fait délictueux sous la plus haute expression pénale dont il est susceptible.

2. Par ex. : Crim., 16 févr. 1971, J.C.P., 1971.16836, note : le critère de spécialité et celui de la plus haute qualification pénale exigent également que l'on retienne la qualification d'abus des biens et du crédit d'une société plutôt que celle d'abus de confiance.

3. Par ex., au cas d'infanticide commis par la mère, le critère de spécialité voudrait que l'on retienne cette qualification alors qu'en se référant à la peine la plus lourde, c'est la qualification de meurtre qui devrait être retenue.

cumul des peines, les peines complémentaires encourues par le délinquant pour les infractions les moins graves, peuvent être prononcées par le juge¹. Il en est de même pour les mesures de sûreté. Donc, au cas de cumul de qualifications, les peines complémentaires attachées à la qualification la moins grave, pourront être prononcées alors que cela est impossible au cas de concours de qualifications pour les peines complémentaires attachées à la qualification non retenue.

De même, puisqu'en présence d'un cumul de qualifications, les deux qualifications sont retenues malgré l'unité de peine, la qualification la moins grave pourra tout de même figurer dans la récidive ou faire obstacle à l'obtention du sursis en cas d'infraction ultérieure, si l'infraction la plus grave qui a été expressément sanctionnée ne pouvait par hasard compter pour la récidive ou faire obstacle au sursis. En revanche, au cas de concours de qualifications, la qualification rejetée ne joue aucun rôle quant à la récidive et au sursis car la qualification retenue tenant compte de toute l'antisocialité de l'acte reproché a purgé celui-ci de toute autre qualification.

Il existe également un autre intérêt de distinguer entre le cumul et le concours de qualifications que nous avons déjà rencontré. C'est la possibilité pour les différentes victimes d'un acte constituant un cumul de qualifications de se porter partie civile alors que cela leur est impossible au cas de concours de qualifications. Mais déjà avec cette différence nous touchons aux règles présidant à la poursuite des qualifications multiples.

B. — La poursuite des qualifications multiples

33. Le fait que des mêmes agissements tombent sous le coup de plusieurs qualifications pose des problèmes tout au long de la procédure.

Dès la mise en mouvement de l'action publique, on rencontre une question très particulière lorsqu'une plainte préalable est nécessaire pour cette mise en mouvement sous une qualification, alors qu'une telle plainte est inutile si l'on retient une autre qualification.

Si, par exemple, on reprend l'hypothèse, très souvent citée en doctrine, de l'adultère commis par une femme, sur une plage, le ministère public pourra-t-il poursuivre pour outrage public à la pudeur au cas où le mari offensé par l'adultère ne dépose pas une plainte ? De même une expression outrageante qui, en raison de la façon dont elle s'est manifestée, tombe à la fois sous le coup de la qualification d'outrage et celle de diffamation : pourra-t-on poursuivre pour outrage si une plainte pour diffamation n'est pas préalablement déposée ?

La réponse à de telles questions est différente ici aussi selon qu'il y a un concours de qualifications ou cumul.

Au cas de concours, puisqu'une seule qualification doit être en définitive retenue, il faudra se référer à cette qualification, la qualification spéciale, pour savoir si une plainte préalable est nécessaire à la mise en mouvement de l'action publique.

1. MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 620.

Si nous reprenons notre deuxième exemple, il s'agit d'un concours de qualifications, car les deux qualifications en présence protègent la même valeur sociale, l'honneur des individus. Or, la qualification de diffamation est certainement, cela ressort de son régime juridique, spéciale par rapport à la qualification de droit commun d'outrage. La diffamation devant donc être seule retenue, l'on ne pourra poursuivre qu'après plainte préalable.

Tout autre est la solution s'il y a un cumul et non plus un concours de qualifications : chacune des qualifications visant une valeur sociale différente et en quelque sorte indépendante de l'autre et l'on peut poursuivre sous une qualification, même si, au cas où l'autre qualification serait retenue, une plainte préalable serait nécessaire¹.

On a pu remarquer que la Cour de cassation voulait par là proclamer la liberté de qualification des parquets qui ne saurait être entravée par cette circonstance que la poursuite du fait, retenu sous un aspect différent, dépendrait d'une initiative extérieure².

34. Mais pour que l'action publique soit mise en mouvement au cas de qualifications multiples, une autre question se pose à propos de la prescription de cette action publique.

Bien entendu le délai de prescription est celui de droit commun et il a pour point de départ la date de commission des faits ; mais les actes d'instruction ou de poursuites, qui auraient été faits sous l'une des qualifications, peuvent-ils interrompre la prescription de l'action publique pour la poursuite sous l'autre qualification ?

La réponse à une telle question se trouve dans le principe de la saisine *in rem* des magistrats : ils ne sont pas saisis de telle qualification mais de tel fait matériel et donc de toutes les qualifications dont celui-ci est possible. Il est alors normal que les actes réalisés à propos de ce fait, sous l'une des qualifications, interrompent également la prescription pour l'autre qualification.

35. Une fois l'action publique mise en mouvement se présente le problème de la détermination de la juridiction compétente pour connaître de ce fait tombant sous plusieurs qualifications.

Tout d'abord, en raison de ce qu'un même fait est susceptible de qualifications multiples, on pourrait concevoir que deux juridictions soient compétentes pour connaître de ce fait, chacune sous l'une des qualifications.

Mais cette solution qui aurait de graves inconvénients pratiques est

1. En matière d'adultère et d'outrage public à la pudeur : *Crim.*, 26 août 1857, D., 1857.1.345, S., 1858.1.101. De même : *Crim.*, 30 janv. 1858, B., 27 : il est parfaitement possible de poursuivre pour fausse nouvelle, même si le fait peut être retenu comme diffamation contre un fonctionnaire, infraction exigeant une plainte préalable.

2. *Obs. Légal, R.S.C.*, 1967, p. 176 (on peut d'ailleurs voir une preuve du fait que si la poursuite est ici admise, c'est pour éviter que la volonté privée du plaignant puisse se substituer à l'intérêt général, dans la jurisprudence qui refuse de poursuivre sous une qualification alors que la poursuite sous une autre qualification serait paralysée par une question préjudicielle : voir DASKALAKIS, *op. cit.*, p. 389 et s.).

impossible car il résulte de la saisine *in rem* des juridictions que celles-ci sont saisies non d'une qualification mais d'un fait. Lorsqu'une juridiction est donc saisie du fait, sous une seule qualification, toute autre poursuite est impossible pour ce fait, devant une autre juridiction, même sous une autre qualification¹. Et si par hasard, deux juridictions se trouvaient saisies de façon définitive du même fait, l'une d'elle devrait être dessaisie au profit de l'autre. C'est la solution consacrée par l'article 657 du Code de procédure pénale qui traite du règlement des juges.

36. Mais si le principe de la compétence d'une seule juridiction est certain, reste à déterminer cette juridiction unique.

Jurisprudence et doctrine sont d'accord pour admettre que c'est la juridiction compétente pour connaître du fait sous sa plus haute qualification qui est compétente pour connaître le fait tout entier². Ceci implique que lorsqu'une juridiction, saisie d'un fait faisant l'objet de qualifications multiples, s'aperçoit que l'une des qualifications dépasse sa compétence, elle se déclare incompétente et se dessaisisse de la cause³. En revanche, si l'une des qualifications en présence relève normalement de la compétence d'une juridiction inférieure, conformément à ce que nous avons dit, la juridiction saisie reste compétente pour connaître de tous les aspects du fait dont elle est saisie⁴.

Il existe cependant à ces règles un correctif important, la pratique de la correctionnalisation judiciaire. Mais il faut néanmoins éviter d'en exagérer la portée; la correctionnalisation n'est possible qu'avec l'assentiment de toutes les parties et avec l'accord tacite de la juridiction saisie. D'autre part la Cour de cassation elle-même, chaque fois que le problème lui est posé, n'hésite pas à condamner cette pratique⁵. Elle est, en effet, contraire à la saisine *in rem* du juge et, en principe, il n'est pas possible, pour le ministère public, de limiter la saisine du juge au fait principal en empêchant ainsi le juge de prendre en considération les circonstances aggravantes qui résulteraient de l'instruction ou des débats.

37. Puisque la juridiction compétente pour connaître du fait est celle compétente pour connaître de la qualification la plus haute, on ne peut manquer de se poser la question de savoir qui a le pouvoir de qualifier ou de modifier la qualification qui a déjà été attribuée aux faits. Ce problème

1. Crim., 9 mai 1961, *J.C.P.*, 1961.II.12223, note Chambon.

2. Crim., 6 oct. 1954, *J.C.P.*, 1954.IV, p. 150; Crim., 24 janv. 1956, *J.C.P.*, 1956.IV, p. 33; GARÇON, *C.P.A.*, art. 331 à 336, nos 182 à 185; ROBERT, *Encycl. Dalloz*, V^{is} *Cumul d'infraction*, n° 51; CHALARON, « Le concours idéal d'infractions », *J.C.P.*, 1967.I.2088, n° 21.

3. Crim., 3 janv. 1970, B., 4 (cette solution est imposée par les art. 469 et 540, C. pr. pén.).

4. On peut trouver des arguments dans les articles 466 et 518 du Code de procédure pénale pour permettre au tribunal correctionnel et à la chambre des appels correctionnels de statuer sur une contravention et dans l'article 351 pour permettre à la cour d'assises de statuer sur un délit.

5. LAPLATTE, « La disqualification devant le tribunal correctionnel », *J.C.P.*, 1936.1241; LAURENT, « La correctionnalisation », *J.C.P.*, 1950.I.852 et 877.

n'est évidemment pas spécifique aux qualifications multiples mais il prend cependant plus d'importance en cette matière par le fait, précisément, qu'il y a un doute sur la qualification à retenir.

Le principe est simple : à quelque étape de la procédure que l'on soit, la qualification n'est jamais définitive et il appartient toujours au juge de la rétablir s'il l'estime erronée¹. Celui-ci est, en effet, nous avons eu l'occasion de le dire, saisi *in rem* et non d'une qualification. Aussi s'il considère que le fait dont il est saisi réalise plusieurs infractions, il doit prononcer plusieurs déclarations de culpabilité, même si l'acte de poursuite ne visait le fait que sous un seul chef d'accusation². Inversement, si le fait a été poursuivi sous plusieurs qualifications et si le juge considère qu'en réalité une seule infraction doit être retenue, il doit se contenter de prononcer une seule condamnation sans prononcer une décision de relaxe pour les autres qualifications³.

38. Une fois que le tribunal aura établi cette qualification définitive dans son jugement, se présente alors un nouveau problème pour déterminer la force de cette décision, l'autorité de ce jugement.

La question de l'autorité de la chose jugée se pose en matière de qualifications multiples d'une façon un peu particulière : lorsqu'un fait unique est susceptible de plusieurs qualifications, peut-on, après jugement définitif, reprocher à nouveau ce fait à son auteur sous une autre qualification ?

A priori il semblerait qu'ici aussi il faille distinguer entre concours et cumul de qualifications. Au cas de concours de qualifications, puisqu'une seule qualification doit en définitive être retenue, celle qui exclut toutes les autres, car elle englobe toute l'antisocialité, toute la signification délictueuse du fait, une nouvelle poursuite après jugement définitif ayant retenu une qualification semble impossible. Au contraire, s'il y a un cumul de qualifications puisque l'on peut et même doit retenir les deux qualifications, puisque l'on doit prononcer une double déclaration de culpabilité, il semble que, si une première décision n'a retenu qu'une seule qualification, on puisse reprendre le même fait dans une nouvelle poursuite qui aboutira à une condamnation sous la deuxième qualification.

Cependant, malgré les apparences, il n'y a pas lieu ici de distinguer le concours du cumul de qualifications. Ceci tient à ce que le juge est saisi *in rem*, c'est-à-dire d'un fait et non d'une infraction particulière, d'une qualification. Dès lors, il est tenu d'examiner ce fait sous toutes les qualifications possibles et sa décision purge le fait de toutes celles qui n'ont pas été retenues⁴.

1. Par ex. : Crim., 5 mars 1968, B., 75, D., 68, *Somm.* 91; Crim., 6 févr. 1969, B., 67; et plus précisément : Juge d'instruction : Crim., 12 janv. 1965, 1^{re} espèce, *J.C.P.*, 1965.II.14210, note; Ch. d'accusation : Crim., 31 janv. 1968, B., 32; Trib. de police : Crim., 30 janv. 1963, B., 61; Trib. corr. : Crim., 12 mai 1970, B., 161; 22 juill. 1970, B., 244, *J.C.P.*, 1970.IV.247; Ch. des appels correctionnels : Crim., 21 mai 1968, B., 165; Cour d'assises : Crim., 30 nov. 1965, B., 255.

2. Crim., 5 mai 1966, B., 139.

3. Crim., 3 mars 1966, B., 79.

4. MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 276.

Qu'il y ait donc concours ou cumul de qualifications, il y aura lieu d'appliquer pour cette question de l'autorité de la chose jugée l'article 368 du Code de procédure pénale, selon lequel : « Aucune personne acquittée légalement ne peut plus être reprise ou accusée à raison des mêmes faits même sous une qualification différente »¹. Ce texte, selon l'article 559 de la circulaire d'application du Code de procédure pénale, consacre le principe de l'autorité de la chose jugée au criminel.

Mais ce principe de l'autorité de la chose jugée n'a été affirmé que pour les arrêts de la cour d'assises. En face de ce silence du législateur peut-on alors admettre que l'on pourra reprendre un même fait sous une qualification différente, même après condamnation par un jugement définitif d'un tribunal correctionnel ou d'un tribunal de police ?

Il s'agit, certes, d'une question qui dépasse notre sujet des qualifications multiples, mais il est bon d'en faire rapidement le point en doctrine et en jurisprudence, car elle n'a finalement d'importance réelle que dans le cas de qualifications multiples.

Contre l'application du texte de l'article 368 du Code de procédure pénale aux juridictions correctionnelles et de police on peut remarquer que si l'article 351 du Code de procédure pénale impose à la Cour d'assises d'envisager les faits sous toutes les qualifications possibles, une telle obligation n'existe pas pour les tribunaux correctionnels et de police.

D'autant plus, a-t-on pu remarquer que « quel que soit le fondement que l'on donne au prononcé d'une mesure pénale : expiation, intimidation, obtention de la meilleure mesure permettant d'obtenir l'amendement, il semble logique que lorsque ce but n'a pu être atteint, parce que le fait coupable n'a pu être poursuivi sous la qualification voulue, qu'on puisse rattraper cette fausse manœuvre par de nouvelles poursuites sous une qualification différente »². Cette nouvelle poursuite n'aurait d'ailleurs rien d'extraordinaire puisque la jurisprudence, avant l'arrêt *Chevalot*³ l'admettait d'une façon générale, et donc même après un arrêt de la Cour d'assises⁴.

Malgré ces arguments, la majorité de la doctrine est favorable à une extension des solutions de l'article 368 du Code de procédure pénale aux juridictions correctionnelles et de police⁵. Ne pas admettre l'autorité de la

1. A condition selon la jurisprudence, que les faits matériels soient identiques. Ce qui n'est pas dans les cas suivants : Crim., 19 févr. 1958, B., 168 : contrebande et transport de boissons sans titre ; Crim., 18 oct. 1962, D., 63, *Somm.* 49 : refus de prise de sang et conduite en état d'ivresse ; Crim., 27 avr. 1963, B., 154 : faux et abus de confiance.

2. BOUZAT, *Traité de droit pénal*, t. 2, n° 1538 (pour un argument du même genre : GASSIN, *R.S.C.*, 1963, p. 275).

3. Crim., 20 mars 1956, D., 57.33, note Huguency.

4. Ex. : Ch. réunies, 10 janv. 1876, S., 77.1.41, note Villey. Crim., 25 mars 1954, *J.C.P.*, 1954.II.8272, note Verdier.

5. GAVALDA, « Aspects actuels du problème de l'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel », *J.C.P.*, 1957.I.1372, n° 20 et s. ; HUGUENCY, note au D., 1957, p. 33 ; LARGUIER, note au *J.C.P.*, 1959.II.11324 ; CHAMBON, note au *J.C.P.*, 1961.II.12223 ; CHALARON, « Le concours idéal d'infractions », *J.C.P.*, 1967.I.2088, n° 31 ; *Contra* : BOUZAT, note *J.C.P.*, 1966.II.14725, et FRÉJAVILLE et SOYER (*Manuel de droit criminel*, éd., 1960, p. 297) qui proposent d'interdire une nouvelle poursuite sous une qualification plus basse mais de la permettre sous une qualification plus haute. Cependant cette opinion fut abandonnée dans l'édition postérieure (1964, p. 295).

chose jugée aboutirait, en effet, à faire subir à l'inculpé « toutes les qualifications dont le peut gratifier l'ingénieuse et subtile érudition des juristes »¹.

D'autant plus qu'il paraît tout à fait illogique de donner un sens différent au principe de l'autorité de la chose jugée suivant les juridictions auxquelles il s'applique, alors que les conditions d'application de l'autorité de la chose jugée sont les mêmes devant chacune des juridictions. On a pu remarquer que le caractère inquisitorial de la procédure française autorise à admettre l'obligation juridique du juge correctionnel, maître du procès, d'éprouver l'application de diverses qualifications². Il ne faut pas oublier, en effet, qu'étant saisi *in rem*, le juge a tout pouvoir, comme nous l'avons rappelé, pour qualifier les faits ; on doit donc bien admettre que si une qualification n'a pas été retenue, c'est qu'elle ne pouvait pas l'être et il n'y a donc pas lieu de revenir sur cette décision.

39. Devant ces arguments contradictoires, la jurisprudence paraît hésitante. On peut citer deux arrêts de la Cour de cassation ayant admis des poursuites successives devant des juridictions correctionnelles, d'un même fait sous une qualification différente³.

Mais ces arrêts ne sont pas très probants. Dans le premier, si la Cour de cassation admet la deuxième poursuite, elle a motivé sa décision sur le fait qu'en l'espèce, le premier jugement qui statuait seulement sur la compétence ne pouvait produire les effets de la chose jugée sur le fond.

Quant au second de ces arrêts, les conditions pour que s'applique l'autorité de la chose jugée n'étaient pas, non plus, remplies. Si l'on admet, en effet, cette autorité de la chose jugée, c'est parce que le tribunal, étant saisi *in rem*, a examiné les faits sous toutes les qualifications. Mais en l'espèce la première peine prononcée était une amende de composition infligée par un agent verbalisateur. Or, celui-ci n'est nullement compétent pour apprécier la qualification d'infraction à la législation de la coordination des transports⁴. C'est donc bien parce que les conditions pour que joue l'autorité de la chose jugée n'étaient pas remplies que la Cour de cassation a permis une seconde poursuite et non parce que ce principe de l'autorité de la chose jugée ne s'appliquerait jamais aux juridictions correctionnelles et de police.

Bien au contraire, dans plusieurs décisions, la jurisprudence a admis l'existence du principe de l'autorité de chose jugée pour les décisions des tribunaux correctionnels et de police⁵, et même certaines décisions se sont référées expressément à l'article 368 du Code de procédure pénale pour interdire une nouvelle poursuite sous une autre qualification⁶.

Nous pouvons donc conclure que, de quelque juridiction qu'émane la

1. COMBALDIEU, *Rec. gén. lois et juris.*, 1955.368.

2. GAVALDA, *J.C.P.*, 1957.I.1372.

3. Crim., 15 oct. 1963, B., 281, D., 1964.54 ; 6 nov. 1963, B., 313.

4. Obs. Légal, *R.S.C.*, 1965, p. 648.

5. Crim., 3 mars 1959, B., 143 ; 8 oct. 1959, *J.C.P.*, 1959.II.12324 ; 9 mai 1961, *J.C.P.*, 1961.II.12223, note Chambon ; *contra* cependant : Trib. de police Mâcon, 28 juin 1966, *Gaz. Pal.*, 1966.II.256.

6. Trib. gr. inst. Bordeaux, 19 nov. 1959, *Gaz. Pal.*, 1960.I.146 ; Paris, 26 mai 1965, *J.C.P.*, 1966.II.14725, note Bouzat.

décision, si un fait, objet de qualifications multiples, a déjà fait l'objet d'une poursuite sous l'une des qualifications, il ne peut plus être poursuivi sous l'autre qualification.

40. Enfin, pour en terminer avec l'étude des règles de la poursuite au cas de qualifications multiples, il reste une dernière question à étudier, celle de l'influence des lois d'amnistie. Il se peut, en effet, qu'une loi vienne amnistier le fait sous l'une des qualifications et le laisse subsister sous une autre qualification.

Un point est alors certain : qu'il y ait concours ou cumul, si les faits soumis à qualifications multiples dont l'une est amnistiée avaient déjà fait l'objet d'une décision judiciaire avant la promulgation de la loi d'amnistie¹, les qualifications sont, selon la jurisprudence, figées, cristallisées par cette loi d'amnistie et il n'est plus possible de poursuivre, sous une autre qualification, un fait retenu sous une qualification amnistiée².

Au contraire, si les poursuites sont intentées après la loi d'amnistie ou même si commencées, les faits n'ont pas encore été qualifiés par une décision judiciaire mais simplement par une citation directe³, alors, ils peuvent être qualifiés, comme elles l'entendent, par les différentes juridictions d'instruction, comme de jugement. Dans cette hypothèse, en effet, les qualifications n'ont pas été cristallisées par une décision judiciaire.

Mais il faut cependant ici, distinguer l'hypothèse du concours de qualifications de celle du cumul.

Il paraît, en effet, parfaitement normal, s'il y a cumul de qualifications, qu'un fait amnistié sous l'une des qualifications puisse tout de même être poursuivi sous l'autre, puisque les deux qualifications ne protègent pas la même valeur sociale⁴.

En revanche en présence d'un concours de qualifications, puisqu'en définitive une seule qualification doit être retenue, celle qui correspond le mieux à l'intention délictueuse de l'auteur, celle qui englobe toute l'antisocialité des faits, si cette qualification est amnistiée, on ne devrait pouvoir poursuivre sous l'autre qualification. C'est d'ailleurs ce que semble admettre la jurisprudence qui refuse la poursuite sous la qualification générale alors que la qualification spéciale est amnistiée et cela bien que les qualifications n'aient pas été cristallisées par une décision judiciaire avant la loi d'amnistie⁵.

Au contraire, même en présence d'un concours de qualifications, si c'est

1. Peu importe la nature de cette décision judiciaire : il peut s'agir aussi bien d'une décision de jugement (Crim., 16 mars 1964, B., 95, *J.C.P.*, 1964.II.13720, note Michaud) que simplement d'une ordonnance rendue par le juge d'instruction (Crim., 12 févr. 1925, S., 25.1.377, note Roux, D.P., 1925.1.153, note Henry). Il peut également s'agir d'un arrêt de la chambre d'accusation (Crim., 7 juill. 1933, D.H., 33.478, *Gaz. Pal.*, 1933.2.641).

2. Crim., 11 févr. 1970, B., 64, *Gaz. Pal.*, 2 juin 1970 ; MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 1398 ; STÉFANI et LEVASSEUR, *Procédure pénale*, n° 121 et 365.

3. Crim., 25 mars 1921, *Gaz. Pal.*, 1921.2.153 ; Crim., 22 juill. 1970, B., 244.

4. Note Chavanne sous Caen, 20 juill. 1948, D., 49.320 ; Crim., 25 janv. 1968, B., 25.

5. Trib. corr. Clermont-Ferrand, 12 janv. 1968 ; Trib. corr. Annecy, 26 avr. 1968, *J.C.P.*, 1968.II.15631, note Rabinovitch, obs. Légal, *R.S.C.*, 1969, p. 395.

la qualification générale qui a été amnistiée, une poursuite pour la qualification spéciale reste parfaitement possible. La qualification générale n'absorbe pas, en effet, toute l'antisocialité du fait délictueux, ne réprime pas toute la signification délictueuse du fait et son auteur pourra donc être condamné même sur la base de la qualification spéciale.

Le recel commis par le passager connaissant la provenance frauduleuse du véhicule utilisé

par Marcel CULIOLI
Maître-Assistant à la Faculté de droit
et des sciences économiques de l'Université de Nice

« A la liberté individuelle, si malmenée dans le domaine de la procédure pénale, on maintient assez ferme, comme pour la consoler, dans l'incrimination l'apparente protection de l'interprétation littérale, du refus d'imaginer et de construire ».

J. CARBONNIER, *J.C.P.*, 1952.I.1034.

1. Le fait pour une personne d'avoir pris place à bord d'un véhicule dont il est incontestablement établi, par aveu ou par présomption, qu'elle n'ignorait pas l'origine délictueuse¹, constitue-t-il une infraction punissable, spécialement un recel ?

A une époque où les criminologues modernes réclament la « décriminalisation » de certaines conduites qualifiées de « déviantes »², le problème ainsi posé par l'actualité juridique³ se révèle d'autant plus important qu'au

1. Nous supposerons cette connaissance établie par les constatations de faits recueillis par exemple lors d'une enquête de police bien conduite (voir sur ce point les précieux conseils de M. L. Lambert in *Traité de droit pénal spécial*, 1968, p. 494) et appréciés souverainement par les juges du fond.

2. Voir G. LEVASSEUR, « Rapport de synthèse du VIII^e Congrès international de défense sociale sur les techniques de l'individualisation judiciaire », *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 355-356, et article sur « La modernisation du droit pénal », *Gaz. Pal.*, 28-29 juin 1972, p. 2. Dans le même sens, J. PINATEL, *La société criminogène*, p. 243 et s., citant notamment les leçons tirées par M. P. Cornil des travaux du Séminaire de criminologie qui a eu lieu à Montréal en mai 1970.

3. *Crim.*, rej., 9 juill. 1970, *Lefèvre*, *Bull. crim.*, n° 236, p. 565, *Gaz. Pal.*, 1970.II.217, obs. J. P. D., D.S., 1971, p. 3, note M. J. Littmann, *J.C.P.*, 1971.II.16616, obs. A. Benabent ; R. VOUIN, « Le recel et la détention de la chose », D.S., 1972, *Chron.* p. 281.

point de vue sociologique, les agissements en question augmentent sans cesse et pour une double raison.

La première tient au développement considérable des vols d'automobiles, en particulier ceux qui ont pour mobile un simple usage. Ainsi 90% des véhicules dérobés par les majeurs, 97% par les mineurs, ne sont point revendus mais servent uniquement à une promenade d'agrément ou de séduction, quand ce n'est pas à la perpétration d'une infraction plus grave. Pour la France, en dix ans, le chiffre de ces emprunts s'est vu multiplié par sept et l'évolution est du même ordre dans les pays voisins comme l'Autriche, la Suède ou encore la Norvège¹. Aussi, en ce fléau caractéristique de notre temps, la Cour de cassation n'a-t-elle pas manqué de voir, dès le 19 février 1959, un vol au sens plein du terme. Cette solution permet de punir d'une manière franche et directe tous ceux qui, « soustrayant une chose ne leur appartenant pas, manifestent l'intention soit de se comporter (ne fût-ce que momentanément) en propriétaire », soit « de l'utiliser à l'insu et contre le gré du légitime propriétaire », selon les formules employées par la Chambre criminelle². Evidemment dans la mesure où l'on considère que cette jurisprudence sanctionne le vol d'usage (qui ne correspond d'ailleurs pas nécessairement à l'usage abusif du *furtum usus* romain) la répression des autres infractions d'usage portant sur l'automobile et qui en constituent l'accessoire, s'imposera avec d'autant plus de force et sera d'autant mieux justifiée³.

La seconde raison du phénomène est l'accroissement considérable de la déviance en groupe, surtout chez les jeunes. Ajoutées au déséquilibre bien connu de leur rôle et de leur statut dans la vie sociale, aggravées par l'inorganisation collective des loisirs et l'anomie ambiante, les carences éducatives et affectives vont déterminer chez le jeune un certain mépris de la propriété d'autrui et l'entraîneront souvent à un vol de voiture visant à éblouir les membres de la bande qui en profiteront selon les règles habituelles du clan. Ce délit constituera d'ailleurs fréquemment le premier pas d'une carrière criminelle poursuivie individuellement ou collectivement⁴. On

1. Sur ce point M. ROLLAND, « Le vol d'automobiles en France », *Rev. sc. crim.*, 1970, p. 787; J. LARGUIER, *Criminologie et science pénitentiaire*, 1968, p. 42; MUSTAPHA HIJAZI, « Vols de voitures » in *Délinquance juvénile et réalisation de soi*, 1966, p. 234, repris dans *Déviance et criminalité* recueil de textes par D. SZABO, 1970, p. 260; G. ROUJOU DE BOUBÉE, « Le droit pénal et l'automobile », p. 42, in *L'automobile en droit privé*, étude collective sous la direction et avec une préface de M. le Doyen Y. LOUSSOUARN, 1965.

2. Crim., 19 févr. 1959, D., 1959.331, note Roujou de Boubée; 3 mars 1959, *J.C.P.*, 1959.II.178, obs. Chambon; 28 oct. 1959, D., 1960.314, note Chavanne; R. GASSIN, « La notion de vol dans la jurisprudence française contemporaine » in *L'évolution du droit criminel contemporain*, *Mélanges Lebret*, p. 107; Cl. BERR, « Aspects actuels de la notion de soustraction frauduleuse », *Rev. sc. crim.*, 1967, p. 49; J. LÉAUTÉ, « Le rôle de la théorie civiliste de la possession dans la jurisprudence relative au vol, à l'escroquerie et l'abus de confiance », in *La Chambre criminelle et sa jurisprudence*, *Mélanges Patin*, p. 234.

3. Voir A. BENABENT, obs. préc. au *J.C.P.*, 1971.I.16616. Sur le vol dit d'usage, voir les auteurs précités, *supra*, n. 2.

4. R. P. VERNET, « Vol de voiture... où conduira l'aventure ? » *Etudes*, juill. 1967, p. 16 à 24.

mesure alors toute l'influence criminogène du groupe qui se traduit par une dilution du sentiment de culpabilité dans l'approbation collective¹. L'entraînement mutuel à la délinquance ludique sera ici aggravé par l'utilisation même de l'automobile qui, on l'a pertinemment montré en doctrine, risque de fonctionner comme un catalyseur facilitant les impulsions communes pour le passage à l'acte².

Ces deux causes qui se combinent sont incontestablement liées au progrès des techniques et aux transformations des conditions matérielles d'existence, en particulier à l'urbanisation ainsi qu'à la mécanisation de la vie sociale³.

2. La mise en évidence de ces facteurs conduit à dégager quelques éléments de politique criminelle car la société doit se protéger d'une manière adéquate contre de tels comportements surtout à l'égard des jeunes délinquants d'aujourd'hui qui, s'ils ne sont pas convenablement traités, deviendront assurément les grands récidivistes de demain.

Dans cette perspective, on peut sans doute tenter de résorber la déviance liée à l'automobile en limitant l'incitation publicitaire à la « consommation », c'est-à-dire en réduisant les sentiments de frustration. On a fortement souligné en doctrine combien ces sentiments (d'ailleurs plus ou moins volontairement provoqués et surtout plus ou moins bien compensés) sont de nature à créer des situations dangereuses pour les individus qui ont une capacité de résistance amoindrie⁴. Mais en l'état actuel des structures sociales et des mentalités, il ne faut pas compter sur l'abandon d'une politique générale d'incitation à la consommation, liée à une économie en expansion croissante. D'ailleurs, pris séparément, tous les éléments de l'évolution économique habituellement stigmatisés comme criminogènes (industrialisation et mécanisation notamment) ne sont-ils pas aussi la sève d'un développement social d'avant-garde⁵? Le véhicule à moteur constitue un facteur de civilisation moderne et on ne peut certainement pas le supprimer sous prétexte de faire disparaître la criminalité qui s'y attache. Comme tout

1. Sur le processus, voir par exemple MIRA Y LOPES, *Manuel de psychologie juridique*; Ph. ROBERT, *Les bandes d'adolescents*, 1966, p. 203; Centre de Vauresson, *La délinquance des jeunes en groupe*, 1963, p. 235-236; D. SZABO, *Déviance et criminalité*, préc., p. 194; BOUZAT et PINATEL, t. III, *Criminologie*, 2^e éd., p. 324.

2. « La criminalité et l'automobile, 1^{ères} Journées italiennes de défense sociale », Rome, 29-31 mars 1968, *Rev. sc. crim.*, 1968, p. 723.

3. Sur le principe, voir P. BOUZAT, « Les transformations contemporaines des conditions matérielles d'existence et leur influence sur l'évolution du droit pénal » in *L'évolution du droit criminel contemporain*, *Mélanges Lebret*, p. 43. Dans le même sens, J. DUPRÉL, « Notre époque face au crime », *Rev. dr. pén. et criminologie*, p. 838, et pour le développement récent, J. PINATEL, *La société criminogène*, p. 23 et s., 38, 46, 90, 94 et s.

4. Il s'agit surtout d'adolescents. Sur ce point, voir M. ROLLAND, *op. cit.*, p. 802: « Phénomène irrésistible pour un jeune homme devant qui s'ouvre la vie. Là devant lui, ces milliers de voitures offertes, dans le sens qu'elles sont sur la voie publique et faciles à prendre. Et ces voitures, c'est le plaisir, la facilité, les succès féminins, la compensation au sentiment de frustration... ».

5. L. RADZINOWICZ, « Rapport de synthèse présenté au 4^e Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants », Kioto, 17-26 août 1970, *Rev. sc. crim.*, 1970, p. 780-791.

instrument de progrès et de bien-être social, il exige simplement que l'on imagine de nouveaux moyens de défense contre les déviations de comportement qui lui sont ordinairement liées¹.

Pour réduire cette forme de criminalité, la technique la plus efficace et la plus facile à mettre en œuvre, consiste à créer ou développer des clubs de prévention spécialisés, surtout dans les quartiers urbains. Ces centres, lorsqu'ils fournissent, soit gratuitement, soit à prix modique des véhicules en bon état et convenablement assurés, permettent effectivement de satisfaire la plupart des aspirations normales des adolescents dans un cadre licite. Au point de vue économique, ce choix budgétaire est certainement très rationnel². Mais en raison de l'insuffisance contingente ou même des limites intrinsèques de ces politiques, en particulier en raison de la réticence fréquente de l'administration à appliquer les résultats de la recherche criminologique³ il existe un noyau de délinquance que la société ne peut espérer combattre que par des mesures purement répressives, c'est-à-dire des sanctions susceptibles de réaliser une prévention efficace par l'intimidation individuelle ou collective⁴. Toutefois, pour que ces moyens soient jugés admissibles par la doctrine et n'entraînent pas d'opposition de la part des magistrats, ni trop de sentiment d'injustice subie chez les condamnés, ils doivent consister en des incriminations incontestées et des pénalités judicieusement appliquées.

3. En particulier, dans notre système de légalité des délits et des peines, pour être punissable le fait de prendre place dans ou sur un véhicule dont on connaît l'origine frauduleuse doit pouvoir entrer dans les différentes qualifications pénales.

Or, si l'on considère l'arsenal mis à la disposition du juge par la loi française, on s'aperçoit qu'aucune incrimination n'a été spécialement établie pour sanctionner de tels agissements, à l'inverse de ce que font certaines législations étrangères. Ainsi l'article 94 de la loi fédérale suisse sur la circulation routière permet de poursuivre celui qui a profité, « à titre de conducteur ou de passager » du vol commis par un autre⁵. La question se

1. G. TARTAGLIONE, « Compte rendu des 1^{ères} Journées italiennes de défense sociale », *Rev. sc. crim.*, 1968, p. 723.

2. A propos de ces clubs spécialisés dans la fourniture, l'enseignement de la conduite et des réparations, les facilités d'acquisition et d'assurance etc., voir H. FÉRAUD, « Prévention des emprunts frauduleux de véhicules par les jeunes », *Rev. sc. crim.*, 1966, p. 332. *Adde* sur la prévention générale et les mineurs : *La délinquance des jeunes en groupe*, Vaucresson, 1963, p. 235 à 263, et bibliographie de la *Rev. sc. crim.*, 1968, p. 719. Sur les aspects financiers et économiques de la criminologie en action, voir J. PINATEL, *La société criminogène*, p. 271 et 277.

3. Voir d'une manière générale D. SZABO, « Criminologie appliquée et politique gouvernementale, Perspectives d'avenir et conditions de collaboration », *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 536, 538 et s.

4. Sur ces données criminologiques, voir R. GASSIN, « La confrontation du système français de la sanction pénale avec les données de la criminologie et des sciences de l'homme », *Annales de la Faculté de droit de Toulouse*, t. XVII, fasc. 1, p. 117.

5. Cité par H. FÉRAUD, « La répression de l'utilisation non autorisée d'un véhicule à moteur au moyen d'une infraction spécifique », *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 543, spéc., p. 547.

pose alors de savoir s'il ne conviendrait pas d'imiter l'exemple helvétique en créant une infraction spécifique pour mieux tenir compte des véritables mobiles du passager et du processus objectif de son acte. Toutefois, avant d'adresser une demande d'incrimination spéciale au législateur, il faut lui prouver que le droit pénal se révèle actuellement incapable à la fois de satisfaire les besoins légitimes de la répression et de garantir la protection de la liberté individuelle.

4. Pour sanctionner les agissements du passager par les moyens du droit positif, on peut d'abord penser à la notion de complicité se rattachant au délit principal, celui-là même qui a permis au conducteur de se procurer le véhicule utilisé. Une telle solution présente de grands intérêts non seulement au point de vue de la répression, en raison de la péréquation qu'elle implique la criminalité d'emprunt, mais encore au regard de la réparation des préjudices causés par l'infraction : d'une part, en effet le véhicule a pu subir des dégâts matériels importants et, d'autre part, son utilisation a pu entraîner des dommages corporels ou matériels pour les autres usagers de la route. L'indemnisation des victimes sera donc mieux assurée par la pluralité des condamnés, déclarés solidairement responsables en vertu de l'article 55 du Code pénal.

Néanmoins, lorsque l'individu transporté se contente d'intervenir dans l'entreprise criminelle uniquement après la commission d'une infraction principale instantanée, comme le vol, et sans qu'il y ait eu connivence préalable, on ne pourra le condamner en tant que complice ; car en droit positif français la complicité pour acte postérieur n'existe plus en principe¹, depuis que le recel est devenu un crime ou un délit distinct bien que connexe².

5. C'est précisément la qualification de recel (ou de complicité de recel) que l'on est tenté d'employer en la circonstance. En effet, bien que considéré comme infraction distincte, l'éventail des sanctions applicables au recel se révèle suffisamment large pour répondre à toutes les situations.

Lorsqu'il s'agit d'un délit simple, c'est-à-dire lorsque l'infraction d'ori-

1. *Crim.*, 15 janv. 1948, D., 1948.100 ; voir aussi par ex. STÉFANI et LEVASSEUR, *Droit pénal général*, 5^e éd., 1971, n° 265.

2. SALCH, *Le recel de choses, délit distinct d'après la loi du 22 mai 1915*, thèse, Lyon, 1921 ; HÉRITIER, *Le recel de choses, délit distinct*, thèse, Lyon, 1937 ; GARÇON et HENRY, « Le recel, délit distinct », in *Travaux de la Conférence de droit pénal de l'Université de Paris*, n° 11 ; DE VALLES, « Le délit de recel d'après la loi du 22 mai 1915 », *Journal des parquets*, 1961.25 ; LE GLECH, « Le délit de recel au point de vue international », *Journ. dr. intern. privé*, 1919.963 ; Faustin HÉLIE et BROUCHOT, *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, t. II, n° 682 ; GARÇON, *Code pénal annoté*, art. 460 et 461 ; GOYET-ROUSSELET, ARPAILLANGE et PATIN, *Droit pénal spécial*, n° 1018 et s. ; LE POITTEVIN, BESSON, COMBALDIEU et SIMÉON, *Dictionnaire formulaire des parquets*, t. IV, V° *Recel* ; GARRAUD, *Traité de droit pénal*, t. III, n° 941, t. VI, n° 2692 ; DONNEDIEU DE VABRES, *Traité de droit criminel et de législation pénale comparée*, n° 459 ; VIDAL et MAGNOL, *Cours de droit criminel*, n° 415 ; VOUIN, *Précis de droit pénal spécial*, 2^e éd., n° 96 ; LAMBERT, *Traité de droit pénal spécial*, p. 493, et suppl. p. 31 ; LEVASSEUR, *Cours polycopié de droit pénal spécial*, 1965.66 ; H. RENARD, *Juris-classeur pénal*, art. 460 ; J. LARGUIER, *Rép. dr. pénal et proc. pénale* V° *Recel de choses et Droit pénal des affaires*, p. 171.

gine est elle-même un délit, l'article 460 du Code pénal prévoit l'application des pénalités du vol, à savoir principalement l'emprisonnement de un à cinq ans et l'amende facultative de 3 600 à 36 000 francs. Les juges peuvent aussi prononcer, toujours à titre facultatif, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille selon l'article 42, ou encore l'interdiction de séjour, tandis qu'un certain nombre d'interdictions professionnelles sont encourues... La règle spécifique au recel est ici que le tribunal a la possibilité d'élever l'amende jusqu'à la moitié de la valeur des objets recelés.

Lorsqu'il s'agit d'un recel qualifié, c'est-à-dire lorsque l'infraction originelle constitue un crime, en plus de cette amende facultative, l'article 461 du Code pénal rend le receleur passible des peines attachées par la loi au crime ou aux circonstances du crime dont il aura eu connaissance au temps du recel, avec cette réserve toutefois que la peine de mort n'est pas applicable en la matière. La répression du recel criminel se révèle en cela moins rigoureuse que celle de la complicité, alors que la punition du recel-délict risqué d'être plus forte que celle du délit d'origine, s'il s'agit par exemple d'un abus de confiance simple.

En tant qu'infraction connexe, selon l'article 203 du Code de procédure pénale, le recel peut être poursuivi en même temps que l'infraction d'origine et devant la même juridiction. Par conséquent et selon l'interprétation jurisprudentielle de l'article 55 du Code pénal, le receleur sera déclaré solidairement tenu avec tous ses cocondamnés, du paiement de la totalité des amendes, restitutions, dommages-intérêts et frais¹.

6. Si la solution du recel paraît souhaitable au regard des exigences de la répression et accessoirement à celui de l'indemnisation des victimes et des intérêts du Trésor public, on doit aussi se demander si elle est possible au point de vue de la liberté individuelle, c'est-à-dire des textes. A ce propos, la disposition qui vient la première à l'esprit est certainement l'article 460 du Code pénal ; mais on oublie trop souvent l'article 380 *in fine* qui pourrait être fort utilement évoqué en la matière, au moins dans certaines hypothèses.

Ce texte commence par énoncer les bénéficiaires de l'immunité familiale (époux, veuf, ascendants, descendants et alliés au même degré en dehors de toute séparation des époux) pour les cas de soustractions auxquelles la jurisprudence assimile pratiquement les autres atteintes juridiques aux biens qui ne préjudicient pas à la personne ou à la réputation de la victime, ou encore à l'autorité ou au crédit public. Puis dans son dernier alinéa, l'article 380 ajoute : « Les autres individus qui auraient recelé ou appliqué

1. Crim., 26 janv. 1960, *Bull. crim.*, n° 45 ; Crim., 15 juin 1967, *Bull. crim.*, n° 182, p. 434 ; *adde* : Crim., 3 oct. 1972, D.S., 1972.J.718. *Contra* cependant : Aix, 28 juin 1971, D.S., 1972, p. 52, au motif que le conducteur étant seul auteur des dégâts commis au véhicule par une faute de conduite doit seul en supporter la charge, les passagers coauteurs du vol n'ayant pas participé à la réalisation du dommage par leur seule présence dans le véhicule, ni même par une conduite de quelques instants et sans conséquence !

à leur profit tout ou partie des objets volés seront punis comme coupables de recel, conformément aux articles 460 et 461 »¹.

Dans ces conditions, la mise en œuvre de la répression du recel à l'encontre d'une personne qui prend place à bord d'un véhicule dont elle connaît l'origine frauduleuse, conduit à faire quelques distinctions, dont la première repose sur la qualité même du passager.

7. Si, de la victime de l'infraction originelle, le passager est un familier au sens de l'article 380, on peut légitimement penser, eu égard aux développements jurisprudentiels et doctrinaux sur l'immunité, que celle-ci jouera en sa faveur. A ce point de vue d'ailleurs, la question et sa solution ne présentent aucune spécificité par rapport à la règle commune, dans la mesure où l'on considère que le familier, en prenant place dans la voiture ou sur la motocyclette dérobée par un tiers, a commis une infraction distincte. D'une manière générale, en effet, qu'il soit auteur ou complice d'une atteinte aux biens préjudiciant directement et exclusivement aux droits patrimoniaux de son conjoint, parent ou allié visé par l'article 380, l'autre conjoint, le parent ou l'allié ne peuvent être poursuivis pénalement car ils bénéficient ici de l'immunité de convenance « à titre personnel ». Les exceptions du dernier alinéa ne s'appliquent pas à eux parce qu'elles visent textuellement « tous autres individus » qui auraient recelé ou appliqué à leur profit tout ou partie des objets volés².

8. Si au contraire, le passager n'a point cette qualité de proche, une autre distinction mérite d'être formulée, au moins pour la délimitation du problème posé et le degré de certitude de sa solution éventuellement proposée. Elle fait intervenir les liens de parenté ou d'alliance existant cette fois entre l'auteur et la victime de l'infraction d'origine.

Lorsque le véhicule utilisé par le passager étranger provient d'une soustraction ou d'un acte assimilé dont les protagonistes sont proches selon l'article 380 du Code pénal, la solution ne souffre pas de difficulté en l'état actuel de ce texte : le passager a sans conteste « appliqué à son profit » l'automobile ou la motocyclette soustraite à un familier par un familier ; non couvert par l'immunité à titre personnel, il sera « puni comme coupable de recel conformément aux articles 460 et 461 ». Certes si l'on en croit les

1. Voir par exemple R. VOVIN, *Droit pénal spécial*, 2^e éd., t. I, n° 43 ; GARRAUD, *Traité de droit pénal*, VI, n° 2702 et s. ; GARÇON, *Code pénal annoté*, art. 380 ; HÉBERT, *L'immunité de l'article 380 du Code pénal relative aux soustractions commises entre proches parents*, thèse, Rennes, 1933 ; J. SARDA, *De l'exemption de peine fondée sur l'article 380 du Code pénal*, thèse, Paris, 1943 ; A. VEUILLET, « Vol entre époux ou parents », *J.-Cl. pén.*, art. 380. *Adde* : R. BONNEDEAU, *La parenté en droit pénal*, thèse, Lille, 1968, p. 308 et s.

2. En ce sens : Trib. corr. Alès, 24 janv. 1958, *J.C.P.*, 1958.10621, obs. R. M., *Rev. sc. crim.*, 1958, p. 861, obs. Bouzat ; et Trib. corr. Toulouse, 3 févr. 1960, *Gaz. Pal.*, 1960.1.313, *Rev. sc. crim.*, 1960, p. 472, obs. Bouzat ; GARÇON, *Code pénal annoté*, par ROUSSELET, PATIN et ANCEL, 2^e éd., 1956, art. 380, n° 68 ; *Juris-Classeur*, art. 380, n° 86, par A. VEUILLET. *Contra* cependant sans raison majeure, Nîmes, 31 mai 1958, sur appel d'Alès préc., *J.C.P.*, 1958.10717.

décisions publiées en la matière, les tribunaux semblent assez rarement saisis des faits de cette espèce particulière ; ils le sont davantage lorsque l'infraction porte sur de l'argent ou tous autres meubles que les véhicules¹. Mais l'hypothèse n'a point échappé à une doctrine fort avertie qui cite l'exemple caractéristique de cette femme mariée soustrayant la voiture propre ou personnelle du mari pour rejoindre son amant et partir en voyage avec lui. Pour avoir appliqué à son profit le véhicule de l'époux dans cette équipée, le séducteur sera punissable non seulement comme complice d'un adultère, mais encore et surtout comme receleur².

9. En revanche, dans le cas où l'auteur et la victime de l'infraction originaires ainsi que le passager ne sont unis par aucun lien familial selon l'article 380 — hypothèse la plus fréquente en pratique et donc la plus préoccupante — l'application des pénalités du recel semble s'imposer *a priori* avec beaucoup moins d'évidence si l'on se fonde uniquement sur l'article 460 du Code pénal et sur l'interprétation restrictive et littérale de ce texte qui vise « ceux qui sciemment auront recelé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit ».

Pourtant, la Cour de cassation dans l'arrêt *Lefèvre* du 9 juillet 1970³, rendu sous la présidence de M. Rolland et au rapport de M. Baures, n'a pas hésité à voir dans ce passager un receleur. Le motif en est que « l'article 460, conçu en termes généraux, atteint tous ceux qui en connaissance de cause, ont par un moyen quelconque, bénéficié du produit d'un crime ou d'un délit ».

Cette décision fort remarquable dont la critique fait l'objet de la présente

1. Voir la doctrine et la jurisprudence citées par GARÇON, *Code pénal annoté*, n° 72, à propos des filles et femmes fugueuses emportant argent et meubles du père ou mari et dont les amants profitaient ; par exemple : respectivement, Cass., 16 juill. 1857, D.P., 1857.1.379, et Crim., 21 févr. 1952, D., 1952.270. *Adde* : Trib. corr. Lyon, 16 févr. 1972, *Gaz. Pal.*, 14-15 juin 1972, p. 9.

2. L. LAMBERT, *op. cit.*, p. 253.

3. Crim., 9 juill. 1970, *Bull. crim.*, n° 236, p. 565 : *Lefèvre et Kempener*. Pourvoi en cassation contre un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 16 juillet 1970. Arrêt : « La Cour, Sur le moyen unique de cassation pris de la violation des articles 401 du Code pénal, 485 du Code de procédure pénale, 7 de la loi du 20 avril 1810 ; Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué qu'un individu prénommé Roger a, pendant la nuit du 6 au 7 juin 1968, soustrait frauduleusement un véhicule automobile en stationnement sur la voie publique et appartenant à Lacoste, pendant que Louis-Roger Lefèvre, au courant des agissements de son camarade, attendait à proximité ; que ledit Lefèvre a pris place à bord du véhicule dont il connaissait ainsi la provenance frauduleuse ; qu'il a utilisé cette voiture pour circuler dans Gennevilliers jusqu'à ce que le conducteur, qui en perdit le contrôle, eut occasionné un accident ; Attendu qu'en l'état de ces constatations la Cour d'appel a, à bon droit, déclaré Louis-Roger Lefèvre coupable du délit de recel ; qu'en effet, l'article 460 du Code pénal qui est conçu en termes généraux atteint tous ceux qui, en connaissance de cause, ont, par un moyen quelconque, bénéficié du produit d'un crime ou d'un délit ; qu'en l'espèce, en se faisant transporter dans une voiture automobile qu'il savait volée, le demandeur a bénéficié personnellement du produit du vol ; d'où il suit que le moyen doit être écarté ; Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ; Par ces motifs, rejette... ».

étude, a suscité l'opposition curieusement unanime des premiers commentateurs¹. Tous s'accordent à écrire qu'en donnant au problème posé une solution pratique qui n'avait jamais été formulée jusqu'ici, la Chambre criminelle a violé les règles de l'interprétation stricte des textes pénaux, corollaires directs du principe de la légalité des délits et des peines. Mais cette unanimité ne se retrouve plus lorsqu'il s'agit de préciser les griefs concrets formulés contre cette solution ou encore le sens et la portée exacts de cette jurisprudence en ce qui concerne les éléments constitutifs de l'infraction². On doit dès lors s'interroger sur la valeur et la pertinence des deux reproches principaux qui ont été adressés à la Cour de cassation :

— le premier est fondé sur l'élément légal de l'infraction : qualifier de receleur le transporté irait à l'encontre de l'esprit de l'article 460 du Code pénal (I) ;

— le second s'appuie sur l'élément matériel : une telle qualification reposerait sur un élément subjectif, source d'un dangereux arbitraire (II).

Ce n'est donc qu'après avoir examiné ces deux critiques et confronté les principes indiscutés en la matière, avec les points controversés que l'on pourra se prononcer sur la nécessité de réformer les textes existants ou leur interprétation jurisprudentielle.

I

LA QUALIFICATION DE RECELEUR APPLIQUÉE AU PASSAGER ET SA COMPATIBILITÉ AVEC L'ESPRIT DU CODE PÉNAL

10. Pour déterminer aujourd'hui l'entier domaine d'application de la loi pénale, il faut en dégager le sens non seulement à l'aide des procédés ordinaires d'interprétation comme les travaux préparatoires ou la tradition, mais encore et surtout en recourant aux données rationnelles. Aussi, avec la doctrine moderne qui admet volontiers que l'esprit de la loi puisse prévaloir parfois sur son sens littéral³, on s'attachera tout particulièrement au but poursuivi par le législateur et au fondement qu'il entend donner à la répression.

Sur ces deux points, il faut le reconnaître, la qualification de receleur attribuée au simple transporté semble rompre franchement avec les perspectives traditionnelles. En effet, à travers l'article 460 du Code pénal ne présente-t-on pas ordinairement le receleur comme un individu rusé, cupide, mû par l'intérêt pécuniaire, et le recel comme une activité fondamentalement

1. J. P. D., obs. *Gaz. Pal.*, 1970.II.217 ; M. J. LITTMANN, note au D.S., 1971, p. 3, et A. BENABENT, obs. *J.C.P.*, 1971.II.16616.

2. Voir par exemple R. VOUIN, *Chron. préc.*, D., 1972, p. 281 : « Si ce concert spontané s'explique avec facilité, il n'apparaît pas qu'il offre de l'arrêt en question une interprétation exacte ».

3. Voir par exemple G. LEVASSEUR et J. P. DOUCET, *Le droit pénal appliqué*, p. 48 et s.

destinée à favoriser l'entreprise criminelle principale ? Mais toute la question est précisément de savoir si cette double représentation, qui n'est d'ailleurs pas sans contradiction interne, correspond toujours et exactement à la réalité juridique et criminologique.

A. — *Le but du législateur et la mentalité du passager*

11. En incriminant le recel et en en faisant un délit distinct, l'objectif du législateur, auquel les tenants de l'interprétation téléologique attachent une si grande importance, a été, dit-on, de frapper des individus d'un type déterminé, extrêmement dangereux pour la société, au moyen de peines adéquates et dissuasives d'ordre pécuniaire surtout. De fait, si c'est seulement la mentalité astucieuse et acquisitive qui justifie une incrimination et une sanction spécifiques, on peut difficilement soutenir la « conformité de l'arrêt *Lefèvre* de 1970 avec le but poursuivi par les rédacteurs de l'article 460 »¹.

12. a) Certes, dans un grand nombre de cas, la mentalité du receleur diffère de celle de l'auteur de l'infraction originaire : le premier se distingue souvent du second par moins d'audace et en revanche, par plus de cupidité, de ruse ou d'organisation. Souvent aussi, il s'agit d'un professionnel irrécupérable. Mais ces considérations constituent-elles la seule justification criminologique de l'infraction qui, ajoutée aux arguments politiques habituels de la stricte interprétation de l'article 460², permettrait d'exclure incontestablement l'incrimination de recel pour le passager en question ?

On peut en douter, car il ne convient pas de généraliser ces observations qui ont été faites surtout lors des travaux préparatoires de la loi du 22 mai 1915 pour ériger le recel en infraction distincte. Mais il s'agissait alors uniquement de combler les lacunes de la répression (dues à la notion de recel-complicité) à l'égard du crime organisé dans le temps et dans l'espace, par certaines bandes de malfaiteurs internationaux³. Au point de vue criminologique, si on veut bien faire les distinctions nécessaires selon les types de délinquants en fonction des multiples variables dues aux diversités des personnalités et des situations, on se rend vite compte que la plupart des receleurs sanctionnés aujourd'hui par les tribunaux ne sont pas des professionnels endurcis, mais des occasionnels par résistance amoindrie. Cette constatation que l'on a pu faire par voie d'enquête auprès des juges pénaux et au moyen d'un sondage parmi les dossiers correctionnels semble corroborée par le *Compte général de la justice criminelle*. Ce document indique une proportion assez peu élevée de récidivistes en tout genre parmi les

condamnés (un tiers en moyenne) et une quantité importante de bénéficiaires de sursis (un demi environ). L'étude des catégories socio-professionnelles par âge et par nationalité montre d'ailleurs la prédominance relative des jeunes (dix-huit-vingt ans), des ouvriers ou manœuvres et des maghrébins, c'est-à-dire des personnes qui ne sont pas spécialement attirées par une criminalité astucieuse et rusée⁴.

Les criminologues n'admettront donc pas cet argument opposé à l'incrimination du passager qui procéderait d'une telle généralisation en même temps que d'une méconnaissance certaine de la criminologie générale comme de la criminologie spéciale, même si celle-ci n'en est qu'à ses débuts⁵. Pas plus d'ailleurs que ne sauraient être convaincus les pénalistes qui n'ignorent pas qu'en matière de recel l'infraction principale peut être, depuis 1810, non seulement un vol, mais encore un abus de confiance, une émission de chèque sans provision, ou tout autre délit plus ou moins astucieux impliquant souvent plus de cupidité et parfois moins d'audace que le recel⁶. D'une manière générale d'ailleurs, il semble difficile d'appliquer la vieille théorie du type d'auteur (dont paraissent s'inspirer les adversaires de la Cour de cassation en l'espèce) et qui consiste à définir les mesures applicables à certains délinquants en fonction de leurs traits caractéristiques. Aujourd'hui, la plupart des spécialistes pensent qu'il s'agit là « d'une solution irréaliste qui ne respecte qu'en apparence les exigences essentielles du principe de légalité » car la description des profils criminels reste nécessairement incertaine⁷.

12. b) Aussi les mêmes réserves doivent être faites à l'égard de l'interprétation habituelle de la volonté du législateur qui se dégagerait des sanctions prévues pour le recel. En réalité l'étude de ces pénalités permet simplement de dire que le tribunal est autorisé à appliquer une répression largement nuancée selon le sexe⁸ et la personnalité du délinquant, ses pulsions et ses réactions devant les différentes situations criminogènes.

1. A tel point que l'étude de M. Ph. Robert sur la criminalité des principaux groupes d'étrangers en France exclut de la catégorie « délinquance astucieuse » (qui comprend les escroqueries, abus de confiance, et détournements) les recels qui sont eux-mêmes assimilés aux vols : *Compte général*, 1966, p. R. 61. Sur les catégories socioprofessionnelles : *Compte général*, 1968, p. 166 et 176 ; pour l'âge, p. 134 ; pour la nationalité, p. 153.

2. Sur ce que devrait être la criminologie spéciale (motifs et manifestations propres à chaque infraction) voir par exemple J. LARGUIER, *Criminologie et science pénitentiaire*, p. 41, et J. LÉAUTÉ, *Droit pénal spécial et criminologie*, Sem. intern. de Strasbourg, p. 192. *Adde* pour une ébauche, E. YAMARELLOS et G. KELLENS, *Le crime et la criminologie*, Marabout Université, 1970, V° *Recel*, t. 2, p. 143.

3. A l'inverse de la législation de 1791, le Code pénal ne distingue pas entre les divers crimes ou délits à l'aide desquels la chose recelée a été enlevée, détournée ou obtenue. Voir en ce sens pratiquement *Crim.*, 3 oct. 1972, D.S., 1972, p. 718 et la note.

4. B. DUTHELLET-LAMONTHEZIE, résumant le rapport Pisapia au VIII^e Congrès international de défense sociale de Paris, nov. 1971 sur « Les techniques de l'individualisation judiciaire », *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 191 et 192.

5. Fait curieux, les statistiques légales révèlent que le recel qualifié est la seule catégorie de crime contre les biens où les femmes sont plus nombreuses que les hommes.

1. M. J. LITTMANN, note sous *Crim.*, 9 juill. 1970, D., 1971, p. 3, II-B.

2. Sur le principe général, voir A. VITU, « L'élément légal et l'élément matériel de l'infraction devant les perspectives ouvertes par la criminologie et les sciences de l'homme », *Annales de la Faculté de droit de Toulouse*, t. XVII, fasc. 1, 1969, p. 39 et s.

3. Voir par exemple le rapport du député Girard-Madoux, D.P., 1918.4.160, et les références précitées *supra*, n. 2, p. 85.

Ainsi on ne doit pas perdre de vue que le minimum légalement applicable est celui du vol (au dessous duquel on pourra toujours descendre, le cas échéant, par le jeu des circonstances atténuantes). Mais à l'opposé, il faut reconnaître aussi que la fixation du maximum révèle le désir incontestable de réprimer l'expression d'une mentalité parfois animée par le lucre, puisque l'article 460 permet aux juges d'élever l'amende au delà des 36 000 francs classiques pour aller jusqu'à la moitié de la valeur des objets recelés.

C'est précisément de cette disposition particulière qu'un auteur a tiré argument pour refuser la qualification de receleur au passager en question, car de toute manière, dit-il, « le recel ne pourrait s'exercer que sur des objets dont la valeur peut être évaluée en argent et non sur un bénéfice d'usage qui, de toute évidence, ne saurait se prêter à une telle évaluation »¹.

Mais le raisonnement qui fonde cette exclusive ne paraît pas convaincant pour plusieurs raisons : d'abord, en admettant qu'il faille évaluer le prix de l'usage de moyen de transport, la chose n'est pas impossible, ne serait-ce que par comparaison avec les tarifs de location des voitures de place. Aujourd'hui, comme les marchandises, les services ont un prix et un marché, à tel point que les statisticiens, les comptables et même certains juristes parlent volontiers de vente des services². Ensuite parce que le problème semble mal posé, car pour appliquer la règle de la moitié de la valeur que représente en l'espèce la chose recelée, c'est le prix de véhicule que l'on doit considérer et non le profit retiré du transport ! Les termes de l'article 460 sont suffisamment clairs pour exclure toute autre interprétation. Enfin et surtout, il convient de souligner qu'il ne s'agit là que d'une simple faculté pour le tribunal. Déjà difficile à mettre en œuvre, en raison de l'obligation qu'a le juge de préciser la valeur de l'objet recelé³ elle n'est pas toujours réalisable ; il suffit de penser au recel d'un objet sans valeur vénale déterminée, une lettre-missive volée par exemple⁴. C'est pourquoi ce dépassement n'est pas souvent utilisé en pratique comme le révèle encore le *Compte général de la justice criminelle* : ainsi en 1967 aucune condamnation correctionnelle pour recel n'a dépassé 5 000 francs⁵.

13. En définitive, si le législateur a pris en considération l'esprit de lucre, sinon dans l'incrimination de recel proprement dite, du moins dans la sanction prévue par les articles 460 et 461, ce n'est que pour saisir d'une manière encore plus adéquate et efficace tous ceux qui exploitent à leur profit des situations dangereuses⁶. Par conséquent frapper une personne qui profite

1. M. J. LITTMANN, note préc.

2. R. SAVATIER, « La vente de services », D.S., 1971, p. 223.

3. Cass. crim., 31 mai 1947, J.C.P., 1947.IV, éd. G. 126 ; 12 mai 1950, Bull. crim., 1957, p. 255.

4. Voir par exemple Crim., 7 août 1937, S., 1939.1.38 ; GARÇON, art. 460, n° 16 ; LAMBERT, *op. cit.*, p. 503. Mais sur les réserves qu'il y a lieu de faire lorsqu'il s'agit d'une chose obtenue par les procédés de l'escroquerie, voir G. LEVASSEUR, *Cours polycopié de droit pénal spécial*, 1965-66, p. 395.

5. *Compte général*, p. 114-117, et une seule en 1958, *Compte général*, p. 112.

6. G. LEVASSEUR, *op. cit.*, p. 387 : le receleur exploite une situation.

d'une façon quelconque mais consciente et parasitaire d'un acte délictueux n'est incompatible ni avec les sanctions d'ordre pécuniaire de l'article 460 ni avec l'esprit de ce texte. A ce point de vue tout au moins, entre le bijoutier qui rachète pour une somme dérisoire le diamant escroqué, l'individu qui déguste en compagnie du voleur le poulet dérobé¹ ou le passager qui volontairement prend place (ou reste) dans le véhicule alors qu'il en connaît l'origine frauduleuse, il n'y a aucune raison valable de distinguer, d'autant plus que dans toutes ces hypothèses le fondement de la répression semble *a priori* être le même.

B. — *Le fondement de la répression : l'aide apportée ou le profit retiré par le passager*

14. « En se faisant transporter dans une automobile qu'il savait volée, le prévenu a bénéficié personnellement du produit du vol, et est à bon droit déclaré coupable de recel ». A cause de son dispositif et surtout de son motif aux termes duquel « l'article 460... atteint tous ceux qui... ont... bénéficié du produit d'un crime ou d'un délit », l'arrêt du 9 juillet 1970 a été accueilli par les annotateurs comme une innovation considérable, de nature à transformer le fondement de la répression : on serait passé de l'aide apportée à l'auteur de l'infraction originaire, au profit retiré par le receleur, notion incompatible, dit-on souvent, avec l'esprit de l'incrimination selon l'article 460².

Pour apprécier le bien-fondé de la condamnation du passager en question, le problème se pose donc de savoir si le critère de la répression est réellement cette aide plutôt que le profit. En effet, si le receleur n'est seulement que « le favorisateur par assistance subséquente, comme on l'a soutenu »³ le transporté ne devrait pas tomber sous le coup de la loi car dans quelle mesure le prétendu receleur pouvait-il favoriser le voleur en montant dans le véhicule pour une simple promenade ?

15. a) La sagesse des nations et la doctrine pénale répètent depuis longtemps que « le receleur fait le voleur » et que « par les débouchés offerts aux produits de l'infraction, le premier incite le second au crime ou au délit ». C'est pourquoi certains auteurs ont particulièrement insisté sur la volonté du législateur de punir ceux qui, par une activité quelconque, aident les malfaiteurs et facilitent le circuit d'écoulement des produits. « Que là réside le véritable fondement de la répression leur semble confirmé par plusieurs circonstances »⁴, toutes raisons qui rendraient la qualification de

1. Trib. corr. Aix, 25 mai 1871, D.P., 1871.V.89.

2. Voir surtout A. BENABENT, obs. au J.C.P., 1971.16616, sous Crim., 9 juill. 1970, et M. J. LITTMANN, *op. et loc. cit.*

3. Cf. HÉRITIER, *Le recel de chose, délit distinct*, thèse, Lyon, 1937, p. 38.

4. A. BENABENT (*in note précitée*) a soutenu avec le plus de vigueur cette thèse, en montrant notamment que c'est le critère de l'aide qui a entraîné les différentes extensions de la notion de recel.

receleur appliquée au passager évidemment incompatible avec l'esprit de l'article 460 : en ce sens ils invoquent tout d'abord l'origine historique du recel qui, avant 1915, constituait une forme de complicité par acte postérieur. Et ils soulignent, à juste titre d'ailleurs, que s'il a été érigé en infraction distincte pour une meilleure répression, ses éléments constitutifs n'ont point changé. Les adversaires de la jurisprudence criminelle font ensuite valoir que certains auteurs rangent le recel parmi les infractions de nature à égarer la justice¹, idée que reprend notamment l'article 234 du Code pénal de la République démocratique allemande, dont on soulignera la place caractéristique entre l'article 233 relatif à l'assistance aux malfaiteurs et l'article 235 concernant la délivrance des détenus. Enfin, ils avancent certaines décisions judiciaires, dont l'interprétation paraît d'ailleurs discutable, qui ont admis une notion très extensive du recel, et qui ne pourraient s'expliquer que par ce fondement d'aide : par exemple lorsqu'on considère comme receleur l'individu qui avait seulement accepté de transmettre la chose, sans l'avoir détenue, ou celui qui a simplement proposé d'aider à cette transmission².

16. Après avoir dégagé ce fondement de l'aide qui repose sur des arguments incontestables³, les partisans de cette thèse se sont efforcés de démontrer qu'il était exclusif. Bien que l'on retrouve la formule de l'arrêt *Leffèvre* dans des décisions antérieures et dans certains traités⁴, ces auteurs affirment que le profit du receleur constituait une considération superflue ou inopérante pour la majorité de la doctrine et pour la jurisprudence dominante au moins jusqu'en 1970⁵. Dans cet esprit, pour expliquer l'inculpation du dépositaire désintéressé, en tant que receleur, on relèvera qu'il « favorise le coupable »⁶, ou encore pour montrer qu'on ne doit point assimiler le profit et le recel, on invoquera la législation en matière de contrebande : le législateur n'a-t-il pas érigé en infractions distinctes le « recel » selon l'article 400 du Code des douanes, et le « fait d'être intéressé » à un acte de contrebande selon l'article 399⁷ ?

1. R. VOUGIN, n° 96, cité par A. BENABENT. Comp. J. MAGNOL, « De la répression des actes postérieurs à l'infraction qui tendent à faire échapper le coupable aux poursuites et à favoriser son impunité », *J.C.P.*, 1950, Doctr. 820, spéc. n° 11.

2. Respectivement Trib. corr. Aix, 20 mai 1948, *J.C.P.*, 1948, éd. G. IV, p. 158, et Cass. crim., 13 janv. 1959, *Bull. crim.*, n° 36, p. 61 (en réalité, il ne s'agissait ici, semble-t-il, que d'un complice de recel par indication).

3. Cf. P. SAVEY-CASARD, « La réglementation de la complicité dans la partie spéciale du Code pénal de 1810 », *Rev. sc. crim.*, 1970, p. 563.

4. Voir par exemple Crim., 17 févr. 1953, *Bull. crim.*, n° 57, p. 91, ou encore Crim., 1969, *Bull. crim.*, n° 248, p. 595 et dans la doctrine, GOYET, ROUSSELET, ARPAILLANGE et PATIN, *Droit pénal spécial*, 8^e éd., n° 1019 et antérieurement n° 720.

5. Voir par exemple M. J. LITTMANN, *op. et loc. cit.*, I in fine.

6. A. BENABENT, citant L. LAMBERT, *Traité de droit pénal spécial*, 1968, p. 502, à propos de Crim., 21 nov. 1908, *Bull. crim.*, n° 462.

7. J. P. DOUCET et M. J. LITTMANN, *op. et loc. cit.* Sur la nécessaire distinction des infractions douanières avec l'article 460 du Code pénal, voir Crim., 12 mai 1970, *Gaz. Pal.*, 1970.1, p. 120.

17. b) Toutefois, cette exclusion du fondement du profit pour l'application des pénalités du recel ne semble pas toujours justifiée. D'une part, la distinction établie par le Code des douanes, dans les articles 399 et 400, n'a pas forcément la portée que certains lui attribuent. Certes, pour les rendre passibles des mêmes peines que les auteurs de l'infraction principale, l'article 399 vise « ceux qui ont participé comme intéressés d'une manière quelconque à un délit de contrebande » ; mais on oublie souvent que le texte ajoute : « Sont réputés intéressés ceux qui ont sciemment acheté ou détenu, même en dehors du rayon, des marchandises provenant d'un délit de contrebande ». Le législateur a ici employé la technique de la présomption légale qui se fonde sur la grande probabilité de culpabilité chez l'acheteur ou le détenteur¹. Pour alléger la charge de la preuve incombant à l'accusation, le législateur n'oppose pas vraiment profit à recel, mais au contraire suppose que tous les receleurs sont des profiteurs. On retrouve cette idée dans l'article 400, mais évidemment adaptée à une moins grande certitude à propos de l'élément moral ou matériel de l'infraction. Aussi ce texte ne frappe-t-il que des peines afférentes aux contraventions de quatrième classe, « ceux qui ont acheté ou détenu même en dehors du rayon, des marchandises importées en contrebande, en quantité supérieure à celles des besoins de leur consommation familiale ».

Assurément, de l'avis même des spécialistes, l'interprétation de ces textes n'est pas facile et de fait, elle embarrasse beaucoup la douane, le parquet et la doctrine². Mais on s'accordera à constater que l'article 400 dispense simplement de prouver la participation consciente à l'action défectueuse en se référant à un simple excédent, mais en ne prévoyant en contrepartie que des sanctions légères. En revanche, l'article 399, assimilant comme on l'a montré recel et intéressement, implique pour l'application de pénalités plus lourdes, une preuve précise de mauvaise foi qui n'est plus nécessaire dans le cas précédent et qui ne l'était jamais dans tous les cas avant la réforme textuelle de 1949. N'a-t-on pas considéré jadis que le seul fait d'être assis à côté d'un fraudeur suffisait à constituer la qualité d'intéressé. C'est pourquoi « un auto-stoppeur pouvait avoir la désagréable surprise de se voir dresser procès-verbal s'il avait eu la malchance de tomber sur un chauffeur complaisant mais fraudeur »³. Ces solutions particularistes, qui résultent du caractère artificiel de la délinquance douanière⁴, ne sauraient donc être utilement invoquées pour exclure la notion de profit en matière de recel même douanier. D'ailleurs le feraient-elles, il ne faut pas oublier

1. Sur le rôle et la technique des présomptions légales en droit pénal, voir Ph. MERLE, *Les présomptions légales en droit pénal*, t. 9, Bibliothèque de sciences criminelles, avec une préface de A. VITU, 1970, spéc. p. 49.

2. P. BÉQUET, *La contrebande. Législation, jurisprudence, usage et pratique de la douane*, préface de G. LEVASSEUR. Paris, 1959, p. 162.

3. P. BÉQUET, *op. cit.* citant lui-même Crim., 6 déc. 1945, et 28 oct. 1943, p. 146.

4. R. GASSIN, avant-propos aux « Etudes de droit pénal douanier », *Annales de la Faculté de droit d'Aix-en-Provence*, 1968.

que les lois spéciales peuvent toujours déroger aux lois générales sur les points qu'elles réglementent expressément¹.

18. D'autre part, s'il est vrai que souvent l'appel à la notion de profit, surtout d'ordre pécuniaire, se révèle superflu² lorsqu'il y a rétention effective (en ce sens que le receleur est condamnable même s'il n'a point eu l'intention de tirer un bénéfice des objets d'origine frauduleuse), dans un certain nombre d'hypothèses sa prise en considération ne paraît pas inutile.

Quelques auteurs professent même que parfois l'aide serait insuffisante et le profit nécessaire : ainsi la femme, qui a caché des choses provenant d'un délit commis par son mari, ne mériterait condamnation que si elle a agi avec l'intention de tirer profit d'un fait délictueux. Mais selon cette doctrine, elle ne devrait pas être punie si elle a dissimulé les objets volés dans le seul but d'aider son époux à échapper à la répression... Un arrêt du 15 mars 1921 paraîtrait conforme à cette opinion³, encore que cette position soit assez contestable ! Celui qui recèle pour faciliter l'infraction ou favoriser son auteur n'apparaît-il pas aussi dangereux au point de vue social que celui qui recèle pour en tirer un profit matériel ? La seule justification intentionnelle des actes de recel ne doit être pratiquement que la restitution au véritable propriétaire, en dehors des exceptions posées par la loi.

Mais sans aller jusqu'à de telles opinions selon lesquelles le fait de bénéficiaire du produit d'un crime ou d'un délit serait la caractéristique même de l'intention criminelle en matière de recel, il faut reconnaître que dans certains cas il y a profit pour le receleur sans que l'on puisse parler d'aide apportée à l'auteur de l'infraction d'origine. Ainsi l'individu qui soustrait simplement une chose qu'il sait provenir d'un vol à main armée, en se rendant coupable d'un recel proprement dit criminel, n'aide en rien, tout au contraire, l'auteur du crime principal⁴ !

Inversement, dans d'autres circonstances, celui qui profite d'un objet recelé, va par sa seule présence encourager le délinquant d'origine à persister dans l'infraction, même si celle-ci est juridiquement instantanée : c'est pour éblouir ses camarades de bande que le jeune adolescent dérobera

une voiture ; c'est par la suite, leur présence à ses côtés qui le fera continuer à conduire le véhicule comme s'il en était le maître. On ne peut s'empêcher d'évoquer ici cette jurisprudence condamnant à titre de complice un amant qui s'était borné à assister à l'avortement de sa maîtresse au motif que, par sa seule présence et par son attitude, il avait apporté un appui moral à l'auteur des manœuvres abortives¹. Certes, à l'encontre du passager d'une voiture par exemple volée, on ne peut fonder sur une aide ou un encouragement quelconque la complicité de vol, parce que la soustraction frauduleuse, regardée comme une infraction instantanée en droit positif, est antérieure au fait de prendre place dans le véhicule. Mais pourquoi, si l'on retient le fondement de l'aide, cet appui même moral ne suffirait-il pas à justifier la répression du passager à titre de recel ?... ou même à titre de complicité de recel, si l'on pouvait considérer le conducteur non comme un voleur mais comme un receleur, étant bien observé qu'à l'heure actuelle, les qualifications de vol et de recel sont exclusives l'une de l'autre ?²

19. c) En réalité, « aide » ou « profit » ces deux *ratio legis* qui, transposées du plan général au plan particulier, peuvent prendre la forme sinon d'intention du moins souvent de mobiles (en principe indifférents) ne sont pas incompatibles. Elles peuvent coexister à titre de fondements possibles³ de la répression et se révéler le plus souvent complémentaires. D'une manière générale, en effet, comment imaginer un receleur qui ne retirerait aucun bénéfice, même moral de son action ? Mais c'est de façon plus particulière, à propos de la structure même de l'infraction, que la complémentarité peut se manifester caractéristiquement : déjà sous l'Ancien Droit, la notion de profit jouait un rôle important, au moins à titre de circonstance aggravante, puisque des pénalités plus fortes étaient prévues lorsque le receleur avait agi pour retirer un bénéfice personnel des objets volés. Ensuite sous la Révolution, d'après le Code pénal de 1791, le recel consistait à recevoir les produits d'un vol, soit pour en faire disparaître les traces, soit pour en tirer profit. Aujourd'hui même la seule « application à son profit » d'une chose provenant de certains agissements illicites ne constitue-t-elle pas l'élément matériel de l'infraction visée par l'article 380 *in fine* du Code

1. Voir sur ce point l'étude nuancée de R. GASSIN, « Lois spéciales et droit commun », D., 1961, Chron. p. 91, spéc. n° 12.

2. Voir par exemple Crim., 20 janv. 1877, D., 1877.1.511, ou Crim., 6 nov. 1936, S., 1938.1.115 ; en ce sens L. LAMBERT, *op. cit.*, p. 502 ; GOYET, *op. cit.*, p. 614 ; GARRAUD, *Traité préc.*, n° 944, p. 114 ; HÉRITIER, thèse préc., p. 99, et BOISSEL, thèse préc., citant lui-même Cass., 27 pluv. an IX, *veuve Mahé*, et Cass., 25 févr. 1819 (aff. *Lefèvre*).

3. Cf. art. 248, Code pénal, et « Le recel de malfaiteurs ».

4. Voir déjà Cass., 7 févr. 1834, *Bull. crim.*, 44, mais surtout Crim., 17 févr. 1953, *Bull. crim.*, n° 57, p. 91. Des malfaiteurs avaient dérobé des lingots d'or, eux-mêmes volés à l'aéroport d'Orly par des confrères qui avaient procédé la nuit, par escalade, effraction, etc., circonstances que n'ignoraient point les auteurs de la seconde soustraction. D'ailleurs comme l'a écrit un éminent auteur, « la définition légale du recel suggère que c'est l'auteur de celui-ci qui a été aidé dans son délit par le coupable de l'infraction ayant procuré l'objet », R. VOÛIN, « Le recel et la détention de la chose », D.S., 1972, Chron. p. 281.

1. Voir Crim., 5 nov. 1941, S., 1942.1.89, note P. Bouzat, et Crim., Ass. plén., 20 janv. 1964, *J.C.P.*, 1965.13983, obs. P. Bouzat. Dans le même esprit, on citera la jurisprudence déjà ancienne en matière de tapage nocturne et injurieux qui fait consister l'aide et l'assistance dans la seule présence volontaire au milieu du rassemblement, à cause de l'encouragement qu'y trouvent les auteurs du bruit (par exemple Crim., 24 janv. 1835, S., 1835.1.459, ou 5 sept. 1835, S., 1836.1.149). En ce sens encore : A. LÉGAL, obs. *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 376, sous Crim., 27 oct. 1971, *Bull. crim.*, n° 284.

2. La jurisprudence actuelle n'admet pas que l'auteur principal d'un vol soit poursuivi pour recel, Crim., 15 déc. 1949, *Bull. crim.*, n° 350, p. 558 ; Crim., 2 déc. 1971, D., 1972, *Somm.* p. 24 ; voir A.-M. LARGUIER, « Immunité et impunité découlant pour l'auteur d'une infraction antérieurement commise par celui-ci », *J.C.P.*, 1961.I.1601 *bis*, spéc. n° 18 et 19. En revanche, le complice d'un vol peut être poursuivi comme receleur des objets volés, Crim., 18 nov. 1965, D., 1966.248, note Combaldieu (lorsque ces qualifications se rapportent à des faits distincts, l'un préalable au vol, l'autre consécutif).

3. Voir par exemple motifs de Trib. corr. Lyon, 16 févr. 1972, *Gaz. Pal.*, 14-15 juin 1972, p. 9.

pénal et sanctionnée par les pénalités des articles 460 et 461 ? On sait qu'est ainsi puni l'individu ayant recelé ou appliqué à son profit tout ou partie des choses volées par le bénéficiaire de l'immunité dite familiale¹. Il s'agit en quelque sorte de compenser l'immunité de celui-ci ou de ses complices en dissuadant ces derniers et les tiers soit de tirer parti du produit de la soustraction, soit d'en faire disparaître les traces.

20. Sans doute, pourrait-on prétendre d'un point de vue littéral que cet article 380 oppose précisément le fait de receler à celui de profiter et implique que l'on peut profiter sans receler et inversement. Dans cette opinion, comme l'article 460, texte général, ne fait aucune référence à la notion de bénéfice ni à titre de condition suffisante, ni à titre de condition nécessaire, la mise à profit ne devrait être réprimée par les pénalités du recel que dans le seul cas où le délit d'origine est commis par un familier². Par conséquent, en notre espèce, le passager serait punissable lorsqu'il s'installe en connaissance de cause dans la voiture soustraite par un fils à son père, mais il ne devrait encourir aucune sanction pénale lorsque le véhicule a été dérobé à un étranger.

Les conséquences de cette interprétation restrictive sont difficilement admissibles. On comprend aisément que celui qui applique à son profit une chose soustraite frauduleusement par un familier risque éventuellement la réclusion criminelle à perpétuité. Toutefois, pour quelle raison resterait impuni celui qui profiterait du même objet mais provenant d'un vol commis au préjudice d'une personne quelconque ? Ce résultat est d'autant plus scandaleux que l'article 380 *in fine* n'exige point que le « profiteur » ait « connu » l'appartenance « familiale » des objets volés.

Le principe même de cette interprétation discriminatoire fondée sur une interprétation *a contrario* du texte paraît d'ailleurs fort contestable si l'on veut bien considérer les termes mêmes de cet article. Le législateur ne dispose pas que celui qui a appliqué à son profit la chose volée sera puni comme « le » receleur ou « des peines du recel », ce qui pourrait constituer l'application du système de pénalité par référence objective à une infraction distincte³. L'article 380 déclare littéralement « sera coupable de recel ». Si renvoi il y a, « ce renvoi a lieu subjectivement, en quelque sorte de criminel à criminel ». L'article 407, alinéa 2, du Code pénal procède ainsi lorsqu'il dispose que l'individu qui aura écrit frauduleusement sur un blanc-seing à lui non confié, sera « poursuivi comme faussaire et poursuivi comme tel » et dans ce cas, la Cour de cassation l'a bien reconnu, il n'y a pas abus de blanc-seing mais faux⁴. On peut tenir le même raisonnement

1. Voir *supra*, n° 5, et spéc. J. SARDA, *De l'exemption de peine fondée sur l'article 380 du Code pénal*, thèse, Paris, 1943, p. 146 et s.

2. Cf. motifs Cass. réunies, 25 mars 1845, D., 1845.1.178, lorsqu'un coauteur étranger s'associe à la perpétration.

3. Sur le système, FAIVRE, *La détermination de la pénalité par référence*, thèse, Lyon, 1937.

4. Crim., 18 juill. 1952, D., 1953, *Somm.* 25 ; J. CARBONNIER, *J.C.P.*, 1952.I.1034.

pour le recel. Si l'on admet que la définition de cette infraction a été donnée avec toutes les précisions utiles dans l'article 380 *in fine*, l'article 460 n'avait point besoin de la reprendre, ne serait-ce que de par sa place dans la numérotation actuelle... Dès lors, même selon la méthode d'interprétation littérale (donc sans crainte de torturer les textes), on peut valablement soutenir que l'inculpation du passager ne contredit pas l'esprit de l'article 460 du Code pénal.

21. Avec la méthode d'interprétation rationnelle dite aussi téléologique, on veut donner aux textes leur capacité maximale d'extension : aussi pour définir la notion de recel admettra-t-on volontiers la combinaison éventuelle des articles 380 et 460. Dans cette perspective la prise en considération du profit et sa complémentarité ou sa coexistence avec le critère de l'aide s'expliquent aisément si l'on se souvient que depuis le droit romain¹ le fondement premier de l'incrimination de recel est cette volonté de participer d'une manière consciente et accessoire à l'entreprise criminelle. Certes, comme dans toute œuvre collective, les formes de la participation peuvent être nombreuses et diverses. Mais qu'il prenne part à la bonne fin (participation à la gestion) et au profit (participation aux bénéfices) le receleur adhère au crime ou au délit et à ses circonstances par lui connues, même s'il ne s'y associe qu'après la commission de l'infraction principale². Tel est bien le cas du passager qui prend place dans un véhicule dont il connaît la provenance frauduleuse. A ce point de vue encore la solution répressive de la Chambre criminelle ne paraît pas sans fondement.

Toutefois, si la qualification de receleur appliquée au transporté ne semble pas incompatible avec l'esprit de l'article 460 éventuellement combiné à l'article 380, il n'est pas moins vrai que le juge doit s'appuyer sur un élément matériel plus précis que la notion d'aide ou de bénéfice. On ne peut donc s'abstenir de caractériser matériellement le comportement du prévenu, ici le passager, par rapport au texte légal, sous peine d'encourir le reproche d'adopter un critère dangereusement subjectif de l'infraction en question et, par conséquent, de précipiter le déclin de son élément matériel.

II

L'ÉLÉMENT MATÉRIEL PRÉCIS JUSTIFIANT LA QUALIFICATION DE RECELEUR APPLIQUÉE AU PASSAGER

22. Au moment où les criminologues insistent sur l'importance du passage à l'acte, il y aurait assurément quelque contradiction à valoriser criminologiquement l'élément matériel et à l'amenuiser dans le même temps

1. BOISSEUIL, *Du recel de choses*, thèse, Poitiers, 1912, p. 5.

2. BOISSEUIL, *op. cit.*, p. 99 et 106 ; GARÇON, *Code pénal annoté*, art. 460-461, n° 59 ; G. LEVASSEUR, *Cours polycopié de droit pénal spécial*, 1965-66, p. 399.

en droit pénal¹. C'est pourtant ce mépris de l'élément matériel et de son expression légale que certains auteurs ont cru pouvoir déceler² dans l'arrêt du 10 juillet 1970. Pour eux, la notion de recel appliquée au passager est si extensive (A) qu'elle conduit à sanctionner arbitrairement une simple intention, voire parfois des agissements incontestablement équivoques (B). On aboutira cependant à des conclusions pour le moins différentes, si l'on confronte ce double reproche avec la notion matérielle du recel telle qu'elle résulte habituellement de la jurisprudence et les termes mêmes employés par le législateur.

A. — *L'extension de la notion matérielle de recel appliquée au passager*

23. Sans aucun doute, la qualification de receleur appliquée à l'individu qui se contente de prendre place dans un véhicule qu'il sait être volé, ne semble pas très adéquate quant aux fonctions indicatives ou pédagogiques de la sentence pénale. Dans l'opinion publique, comme dans le *Littré* d'ailleurs, le mot recel évoque en effet l'action de garder et de cacher. Toutefois, comme il arrive souvent lorsqu'un terme n'est pas défini, ou mal défini, par la loi, la notion juridique s'écarte de l'acception courante du terme. Et de ce fait, les différentes composantes de l'élément matériel de recel sont interprétées d'une manière très extensive par la doctrine et la jurisprudence.

Ainsi pour l'acte de recel proprement dit et contrairement à l'Ancien Droit, la Cour de cassation n'exige point qu'il y ait obligatoirement dissimulation³. En principe, il suffit d'une simple détention qui n'implique pas forcément appropriation définitive, ni même possession civile⁴. Et comme à la limite il n'est pas nécessaire que cette détention ait duré longtemps, on se contentera souvent d'une simple réception⁵.

De même, à propos de l'objet proprement dit du recel, on admet aujourd'hui qu'il peut s'agir non seulement de la chose enlevée, détournée ou obtenue à l'aide d'un crime ou d'un délit originaire, mais aussi des deniers résultant de la négociation de cette chose, ou même encore d'une autre

chose acquise avec le produit de cette négociation¹. La jurisprudence n'hésite donc pas à appliquer en la matière la notion civiliste de l'emploi et du remploi. Par exemple, dans une espèce caractéristique, la Cour de cassation a approuvé la condamnation comme receleuse, de la maîtresse d'un voleur qui avait utilisé en connaissance de cause des bijoux achetés pour elle avec le produit du vol... On peut certes fonder le jeu de la subrogation réelle sur les termes de l'article 460 : « obtenus à l'aide d'un crime ou d'un délit », et à condition d'interpréter très largement cette notion de provenance. Et c'est d'ailleurs dans ce sens que tend à s'orienter la jurisprudence la plus récente de la Chambre criminelle lorsqu'elle déclare que « les dispositions de l'article 460, conçues en termes généraux sont applicables à celui qui a, en connaissance de cause, reçu ou conservé des biens que lui ont procurés les objets ou les fonds volés². Elle l'a dit notamment le 22 juin 1972 dans une espèce où, selon la Cour d'appel, « les fonds volés avaient été investis dans une société dans laquelle le prévenu était majoritaire, donc à son profit »³.

Toutefois, la technique de l'emploi ou du remploi n'est admissible que lorsque les biens subrogés sont des choses matérielles. De toute façon, la solution répressive se justifiera encore plus facilement si l'on invoque directement la notion de profit⁴ dégagée de l'article 380 *in fine* du Code pénal qui, selon l'opinion que l'on a présentée, paraît applicable dans la généralité des cas. On comprendrait alors mieux le double mouvement d'extension de la jurisprudence et notamment pourquoi elle condamne celui qui bénéficie d'un repas, d'un spectacle ou d'un transport payé avec les produits d'une infraction⁵.

Dans ces conditions, on peut légitimement se demander en quoi l'application au passager des pénalités prévues par les articles 460 et 461 implique un dépassement des limites habituelles de la notion de recel dans l'une ou l'autre des composantes de son élément matériel : son objet ou l'activité répréhensible. S'agissant de l'usage d'une automobile volée par une tierce personne cet agissement devrait d'ailleurs pouvoir entrer d'autant plus facilement dans l'incrimination de recel que l'application du profit rendrait même selon certains auteurs quasi inutile le recours à la notion de détention formelle⁶.

1. J. PINATEL, « L'élément matériel de l'infraction devant la criminologie et les sciences de l'homme », *Rev. sc. crim.*, 1967, p. 910, et A. VITU, *op. et loc. cit.*, *supra*, n. 2, p. 90.

2. Voir par exemple M. J. LITTMANN et J. P. DOUCET, préc. Cf. DONNEDIEU DE VABRES, obs. *Rev. sc. crim.*, 1936, p. 244, sous *Crim.*, 9 août 1935.

3. *Crim.*, 16 juill. 1857, D., 1857.1.319, mais il est des silences éloquentes et qui pèsent lourdement : voir par exemple *Crim.*, 22 juin 1972, *Bull. crim.*, n° 220, p. 572. Comp. en matière civile, J. DE POULPIQUET, *La mauvaise foi et le recel civil*, mémoire pour le doctorat, 1969, Nice, p. 46.

4. Voir M. RENARD, *Jurisclasseur pénal*, V° *Recel*, art. 460-461, nos 28 à 31 et les références doctrinales et jurisprudentielles. Ainsi pour M. G. LEVASSEUR, *Cours précité*, il s'agit du fait d'accepter une chose ou de la conserver par devers soi.

5. J. LARGUIER, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, 2° éd., V° *Recel*, n° 5 ; et surtout HENRY, note D.P., 1927.2.17.

1. Voir par exemple R. VOÛN, *Droit pénal spécial*, t. I, 2° éd., n° 97, p. 94 avec les références jurisprudentielles ; *adde* : *Crim.*, 25 juin 1969, *Bull. crim.*, n° 212, p. 510.

2. *Crim.*, 11 févr. 1964, *Bull. crim.*, n° 46, p. 100, et surtout *Crim.*, 22 juin 1972, *Bull. crim.*, n° 220, p. 572, rendu sous la présidence de M. Rolland.

3. Colmar (Chambre de Metz), 23 sept. 1971, *in* *Crim.*, 22 juin 1972, préc.

4. Voir motifs Agen, 15 juin 1899, D., 1899.2.408 : « Le législateur a voulu frapper non seulement l'auteur d'une action qualifiée crime ou délit, mais encore ses complices et ceux qui sciemment ont profité du résultat du crime ou du délit ».

5. Voir par exemple G. LEVASSEUR, *Cours précité*, p. 398 (celui qui reçoit un paiement avec des fonds volés ou escroqués commet un délit de recel car il profite des produits du vol et il en profite consciemment) ; cf. *Crim.*, 4 juin 1942, D.C., 1943, p. 30, et *Crim.*, 3 août 1935, D., 1937.194, note Leloir.

6. Sur cette quasi-inutilité, J. P. DOUCET, *op. et loc. cit.* ; *contra* : VOÛN, *Chron. préc.*

24. a) Si l'objet du recel peut être constitué par un simple usage ou une participation à l'usage comme dans l'Ancien Droit qui sanctionnait les femmes de voleurs lorsqu'elles participaient au crime en se servant des objets volés, la condamnation du passager devient fort admissible et même souhaitable. En effet, comme on l'a bien souligné en doctrine¹, les services prennent de nos jours, parmi les valeurs patrimoniales de plus en plus d'importance² et comme on a eu l'occasion de le dire à propos de la location d'automobiles : dans la société actuelle c'est l'usage des moyens de production ou de locomotion et non leur propriété qui procurent le plus souvent avantages et bénéfices³. Aussi les auteurs modernes pensent-ils qu'il est à la fois indispensable et urgent de sanctionner ce genre d'usurpation⁴. Et de fait, le droit pénal spécial contemporain manifeste une nette tendance à développer les infractions qui portent sur les prestations de services ; ce que d'aucuns appellent les infractions d'usage. N'a-t-on pas présenté de la sorte la jurisprudence sur le vol d'automobile depuis 1959⁵, ou encore les décisions qui ont retenu dans la prévention d'escroquerie le bénéfice frauduleux de prestations de services⁶. Un auteur n'a-t-il pas écrit récemment que « l'escroquerie au parc-mètre annonce l'escroquerie de demain »⁷. On pourrait même ajouter, comme allant dans le même sens, les filouteries d'hôtel et surtout celles de transport. Mais ces deux dernières infractions ont été, il est vrai, consacrées par des lois spéciales, respectivement le 28 janvier 1937 et le 31 mars 1926, en raison du principe de l'interprétation stricte des textes, à l'époque sans doute plus rigoureusement conçu et appliqué qu'aujourd'hui⁸. Dès lors, même les adversaires de la solution adoptée par la Cour de cassation, le 10 juillet 1970, reconnaissent qu'« à partir du moment où l'usage d'un bien peut être l'objet d'une infraction comme un vol ou une escroquerie, il fait partie des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit ». En conséquence, pour cette doctrine qui pourtant conteste formellement la conformité de la notion de recel d'usage avec l'esprit de l'incrimination classique, la représen-

1. A. BENABENT, obs. au *J.C.P.*, 1971.16617, et X..., obs. au *J.C.P.*, 1970.161514.

2. Cf. R. SAVATIER, « La vente de service », D., 1971, Chron. p. 223, qui précise (p. 224) qu'au moins au sens large le « service est un bien patrimonial ».

3. Voir M. CULIOLI, « La location d'automobile », in *L'automobile en droit privé*, L.G.D.G., 1965, n° 2, préfacée par M. le Doyen Y. LOUSSOUARN.

4. R. ROUJOU DE BOUBÉE, D.S., 1972.J.155, sous Crim., 10 déc. 1970.

5. Voir par exemple A. BENABENT, *op. et loc. cit.*, faisant référence aux décisions du 19 février et 3 mars 1959 citées *supra*, n. 2, p. 82.

6. Trib. corr. Lyon, 18 juin 1970, *J.C.P.*, 1970.16514, obs. X., et *Rev. sc. crim.*, 1971, p. 128, obs. P. Bouzat.

7. G. ROUJOU DE BOUBÉE à propos de Crim., 10 déc. 1970, préc. Sur les réserves faites sur cette jurisprudence : J. P. DOUCET, *Gaz. Pal.*, 1971.2.640, et Conférence du stage des avocats à la Cour de cassation : *Gaz. Pal.*, 29-30 mars 1972. In *favorem P. BOUZAT* in *Rev. sc. crim.*, 1971, p. 691, et R. GASSIN, *J.C.P.*, 1972.II.1777, et l'escroquerie au taxiphone sanctionnée par Aix, 3 sept. 1972, *J.C.P.*, 1972.II.17240, note A. C. Adde BOUZAT, *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 886, sous Trib. corr. Lille, 6 déc. 1971 réformé par Douai.

8. R. GASSIN, « La notion de vol dans la jurisprudence contemporaine », n° 45, in *L'évolution du droit criminel contemporain, Mélanges Lebret*, 1968, p. 84.

sion du passager en question n'est pas incompatible avec la lettre de l'article 460 du Code pénal¹.

25. b) Mais cette notion de recel d'usage n'est pas admise par la totalité de la doctrine. Pour certains auteurs, en effet « ce recel d'usage » n'est pas plus concevable que le vol d'usage d'une automobile². En plus de la dénonciation de la confusion historique entre le vol d'usage et le *furtum usus* du droit romain (qui visait surtout l'usage simplement abusif, commis par exemple par le mandataire)³, la contestation de la théorie du vol d'usage repose essentiellement sur cette idée que la soustraction frauduleuse du véhicule « n'a pas pour objet l'usage de cette chose, mais cette chose elle-même ». Et, se plaît-on à souligner dans cette argumentation contestataire, « c'est également en raison de la remise ou délivrance d'une décharge au sens de l'article 405 que la jurisprudence admet l'application de ce texte dans les cas où certains parlent d'une escroquerie de services »⁴.

En tout état de cause, même dans la mesure où l'on ne veut pas confondre l'acte et l'objet du recel, la notion de recel « par » l'usage d'une automobile dont on connaît l'origine frauduleuse conduit aussi à envisager l'agissement du receleur autrement qu'on ne le fait dans la perspective habituelle où l'on voit dans l'acte matériel, un fait de garde, de détention ou de réception⁵. L'utilisation d'un moyen de transport n'exige pas, en effet, du passager, ni la volonté d'appropriation du véhicule, ni la maîtrise de sa structure ou de son comportement, ni même la détention au sens habituel du terme⁶ sauf à soutenir que le passager a la détention du siège qu'il occupe ou de toute autre partie de l'automobile en raison du contact matériel qui s'est d'ailleurs établi d'une manière incontestable. Un éminent auteur vient même de dépasser cette soutenance en affirmant : « La détention d'une chose ne peut se comprendre qu'en fonction de la nature de celle-ci. Une automobile ne peut être détenue comme une boîte d'allumettes ou le portefeuille que l'on met dans sa poche. Elle se détient, comme elle s'approprie normalement, en y prenant place. Toute utilisation qui en est faite par celui qui s'y fait transporter implique de la part de celui-ci une détention, et peu importe qu'il s'agisse d'une codétention, même si l'utilisateur n'a pas ce que la loi n'exige pas, la direction et la disposition de la chose »⁷. Toutefois, il faut bien remarquer d'une manière générale que face à la théorie traditionnelle de la possession, celle de la détention n'exprime pas totalement l'influence et l'importance des relations de fait dans le domaine du droit des biens : par exemple l'exploitation ou l'occupation constituent

1. A. BENABENT, *op. et loc. cit.*

2. R. VOIN, Chron. préc., D.S., 1972, p. 282.

3. Cf. ROUJOU DE BOUBÉE, note D., 1959, p. 235.

4. R. VOIN, préc. Dans le même sens pour l'escroquerie : R. GASSIN sous Crim., 10 déc. 1970, *J.C.P.*, 1972.II.17277, spéc. I. B. a, 2 et 3.

5. Voir par exemple J. LARGUIER, *Rép. Dalloz, V° Recel*, n° 4 et 5, et toutes les définitions rassemblées par M. J. LITTMANN, *op. cit.*

6. Sur la détention, mode de contact avec les biens, voir SAINT-ALARY, *La détention, Notion et portée d'application en droit français*, thèse, Montpellier, 1941.

7. C'est l'opinion de M. R. VOIN, in Chron. D.S., 1972, préc. p. 282.

des emprises de fait sur le bien d'autrui¹. Le passager qui connaît la provenance frauduleuse du véhicule accomplit sur lui certains actes qui constituent en fait la mise en œuvre sinon du droit de propriété, du moins de ses démembrements : usage et jouissance. Usurpateur et le sachant, il se conduit comme s'il se trouvait dans une situation juridique permettant une utilisation dont en réalité il n'a pas le droit de bénéficier. Ce comportement mérite d'être sanctionné par le droit pénal spécial comme cette atteinte juridique au bien d'autrui que constitue le recel au sens large où l'entendent non seulement la jurisprudence mais aussi le législateur.

Dans ces conditions, si l'élément matériel du recel peut être constitué par l'usage, était-il vraiment nécessaire de relever dans les faits qui ont donné lieu à l'arrêt du 10 juillet 1970 une quelconque réception ou détention, même fugitive de l'automobile frauduleusement soustraite ? La motivation de cette décision ne fait aucune allusion directe à cette sorte d'agissement : la Chambre criminelle déclare simplement que l'article 460, conçu en termes généraux, « atteint tous ceux qui ont, par un moyen quelconque, bénéficié d'un crime ou d'un délit ».

S'il est vrai que, ce disant, la Cour de cassation a écarté un moyen qui était, paraît-il, fondé sur l'absence de détention², il est difficile de le lui reprocher au moins pour deux raisons.

D'une part, les adversaires mêmes de la solution adoptée en l'espèce par la Chambre criminelle, relèvent que dans d'autres arrêts, il a été conclu à l'existence du recel indépendamment de tout fait matériel de détention³. De fait, la jurisprudence se contente souvent d'une détention par l'intermédiaire d'autrui (préposé, dépositaire, mandataire, etc.) et même d'une simple possibilité de détention. Dès lors, si a pu être puni comme receleur, le prévenu qui en tant que coauteur ou complice a participé au recel sans avoir lui-même détenu matériellement l'objet volé par exemple⁴, comment ne pas considérer comme tel le passager ? Ainsi dans une espèce toute récente, « pour écarter l'argument tiré de ce que les cogérants d'une société n'avaient pas détenu personnellement le produit du délit d'abus de confiance et pour les condamner du chef de recel », la Cour d'appel approuvée par la Cour de cassation a pu se contenter de constater que « si le compte bancaire, au crédit duquel avait été inscrit le montant des détournements, était ouvert au seul nom de R..., il servait en réalité au financement de

1. MARTY et RAYNAUD, t. II, *Les biens*, nos 10 et 12.

2. Cf. M. J. LITTMANN, *op. et loc. cit.*

3. Aix, 8 juill. 1921, D.P., 1921.2.122, et 20 mai 1948, J.C.P., 1948, *Somm.* p. 158 ; Crim., 17 févr. 1953, *Bull. crim.*, n° 57, p. 91 ; Crim., 13 janv. 1959, *Bull. crim.*, n° 36, p. 61 ; Crim., 25 juin 1969, *Bull. crim.*, n° 212, p. 510.

4. Aix, 8 juill. 1921, et Crim., 13 janv. 1959, *préc.* Comparer avec Crim., 30 nov. 1971, D.S., 1972, *Somm.* p. 18, condamnant les passagers d'un véhicule (agissant il est vrai ensemble et de concert) pour transport illicite d'armes et munitions trouvées sous le siège de la voiture.

l'ensemble de l'activité de l'entreprise et à la rémunération des gérants »¹.

D'autre part et surtout, si l'on pense que les tribunaux doivent donner leur pleine acception aux termes de la loi, la définition large du recel qui résulte de la combinaison des articles 380 et 460 du Code pénal ne permet pas de soustraire aux pénalités des articles 460 et 461 ceux qui ont appliqué sciemment à leur profit une chose de provenance frauduleuse, même s'il n'y a pas eu à proprement parler de détention au sens habituel du terme. Cette position présente notamment l'avantage d'éviter toute discussion sur le point de savoir si le passager détient ou non le véhicule utilisé. C'est sans doute la raison pour laquelle la Chambre criminelle, sans d'ailleurs se référer à la notion d'usage, a cru devoir indiquer dans l'arrêt *Lefèvre* que le bénéfice du produit de l'infraction pouvait se réaliser par « un moyen quelconque ». Mais la formule ayant valu à la Cour de cassation le reproche d'amenuiser, voire de faire disparaître l'élément matériel du recel au profit de l'élément intentionnel², on doit se demander si elle peut vraiment conduire à sanctionner des agissements équivoques, comme certains l'ont prétendu.

B. — Le caractère non équivoque des agissements du passager

26. La précision de l'élément matériel dans la formulation juridique de l'incrimination s'explique par la nécessité de saisir des actes suffisamment « objectifs » et exprimant sans équivoque un état dangereux ou une intention coupable. C'est pourquoi en matière de recel, si la notion matérielle a été entendue d'une façon de plus en plus large par la jurisprudence, cette extension n'est pas et ne peut pas rester sans limite. Une première borne est habituellement trouvée dans le caractère personnel que doivent revêtir les agissements du receleur³. Mais une seconde limitation paraît ici essentielle, qui consiste dans le strict respect des formules légales.

27. a) Contredisant, sur ce point au moins, le grief de trop étendre le champ du recel, la jurisprudence exige de la détention ou du profit un caractère « personnel » qui n'est pas exprimé par la loi. Or, c'est précisément parce que la Cour d'appel n'avait point indiqué que la prévenue avait personnellement détenu tout ou partie des objets ou des fonds obtenus à l'aide de vols que sa décision a été cassée par la Cour de cassation, le 19 juillet 1966 dans l'affaire *Palicot*⁴. En l'espèce l'arrêt attaqué avait condamné la

1. Crim., 12 janv. 1972, *Bull. crim.*, n° 18, p. 38, D.S., 1972, *Somm.* p. 51. Cf. aussi R. VOÛIN, *Chron. préc.*, p. 283, à propos de Crim., 25 juin 1959, *préc.*

2. M. J. LITTMANN et J. P. DOUCET, *op. et loc. cit. Contra* : R. VOÛIN, *Chron. préc.*, D.S., 1972, p. 282.

3. J. LARGUIER, *Rép. dr. pénal et procédure pénale*, V° *Recel*, n° 11.

4. Crim., 19 juill. 1966, *Palicot*, J.C.P., 1967.14920 et les obs. ; D., 1967, *Somm.* 51 (MM. Zambeaux, président, Calenge, rapporteur).

demanderesse pour recel, au motif qu'il existait à son encontre des présomptions graves, précises et concordantes de ce que, vivant avec un voleur d'habitude, profitant des voitures qu'il conduisait et de ses subsides, elle avait conscience de l'origine frauduleuse des unes et des autres.

On a évidemment cherché à opposer l'arrêt *Palicot* de 1966 à l'arrêt *Lefèvre* de 1970 pour y dénoncer un revirement de jurisprudence, d'autant plus marqué que dans la première espèce, il s'agissait d'un arrêt de cassation¹. Toutefois, il ne semble pas justifié d'opposer de la sorte ces deux décisions. Il convient plutôt de les interpréter l'une par l'autre, car, comme on l'a fait observer, « dans la jurisprudence criminelle, le revirement ne se présume pas »². Il faut en effet remarquer que ce n'est pas pour violation de la loi *stricto sensu*, mais pour défaut de base légale que l'arrêt a été cassé en 1966. Et l'on sait qu'il y a manque ou défaut de base légale lorsque les juges du fond ont donné des motifs insuffisants pour que la Cour de cassation puisse exercer son droit de contrôle et vérifier la conformité de la décision attaquée avec les textes³. Or dans l'affaire *Palicot* les motifs avancés par la Cour d'appel ne permettaient pas de dire que les éléments de fait (matériels ou intellectuels), nécessaires pour justifier l'application de la loi, se rencontreraient vraiment en la cause : par exemple en quoi la cohabitation, en dehors de toute présomption légale comme en matière de proxénétisme (art. 334, C. pén.) peut-elle faire présumer la détention, l'usage, le profit effectif ou encore la volonté et la conscience de détenir, user, profiter d'une chose qu'un cohabitant s'est procuré par des moyens frauduleux ? La Cour de cassation se devait de censurer un raisonnement ne relevant ni surtout ne précisant aucun fait matériel objectif et ne permettant pas de fonder une conviction certaine (*in dubio pro reo*) sur des agissements non équivoques⁴.

Pour ne pas énerver la répression, il appartenait donc à la poursuite de relever et de caractériser le fait matériel de recel. C'est ce qu'on n'a point manqué de faire dans l'affaire *Lefèvre*. L'arrêt spécifie qu'en se faisant transporter dans une automobile qu'il savait volée, le demandeur a bénéficié « personnellement » du produit du vol. En l'espèce les juges ont bien indiqué les circonstances de fait qu'ils ont relevées avant de se prononcer : il n'y avait point d'équivoque possible...

Sans doute objectera-t-on que si dans les deux arrêts l'exigence du caractère « personnel » est bien marquée (à titre de condition nécessaire dans le premier, à titre de condition remplie dans le second), dans l'affaire *Lefèvre*

1. M. J. L. LITTMANN et A. BENABENT, préc.

2. R. VOULIN, *Chron. préc.*, D.S., 1972, p. 282.

3. Sur l'interprétation des arrêts en règle générale, voir par exemple J. VOULET, « L'interprétation des arrêts de la Cour de cassation », *J.C.P.*, 1970, Doctr. 2304, spéc. n° 24.

4. La détention ne doit pas être équivoque en la matière : M. RENARD, *Juriclasseur pénal*, V° *Recel*, n° 30 ; GARÇON, *Code pénal annoté*, n° 12, et surtout *Crim.*, 12 juill. 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.2.80. Comparer avec *Trib. corr. Seine*, 6 avr. 1948, *Rev. sc. crim.*, 1948, p. 384 (la maîtresse avait reconnu avoir eu connaissance de la provenance frauduleuse des objets dont elle avait profité).

il n'est point parlé de détention personnelle mais de bénéfice personnel. Mais, peut-on répondre, cette différence n'est pas significative car la détention, suffisante une fois caractérisée, n'est pas toujours nécessaire. Il faut reconnaître effectivement que si l'usage s'accompagne généralement de détention ou au moins de contact matériel (ainsi pour la lecture d'un livre volé), il peut aussi s'en passer : ce sera par exemple le cas de la personne qui en toute connaissance de cause écoute des disques ou regarde un spectacle de télévision sur des appareils d'origine frauduleuse. Pourtant elle en « bénéficie personnellement » selon les propres termes de la Cour de cassation.

28. La doctrine a été profondément troublée par cette formule¹, même si elle contient l'adverbe « personnellement ». Bien sûr, en matière de détention le caractère personnel permet de lever le plus souvent toute équivoque sur la participation accessoire mais volontaire et active du prévenu à l'entreprise criminelle, surtout lorsqu'il fait partie de l'entourage immédiat du voleur². Du moment que l'individu a personnellement détenu une chose dont il ne s'est pas immédiatement débarrassé lorsqu'il en a connu l'origine délictueuse, il n'est pas arbitraire de le condamner comme receleur, car son comportement personnel est suffisamment révélateur de culpabilité.

Mais on peut légitimement se demander si le caractère personnel que l'on aura attribué aux agissements du prévenu suffit à éviter toute difficulté à ce point de vue, lorsque le bénéfice ne s'accompagne point de détention au sens habituel du terme. En effet, quand le profit n'est pas directement pécuniaire, mais subjectif ou incorporel, comme lorsqu'il porte sur une odeur, un spectacle ou une musique, il s'agit d'avantages captés par l'individu sans qu'il soit besoin d'une quelconque activité de sa part et sans qu'il lui soit toujours loisible de refuser d'en jouir. Comme « personnellement » ne veut pas dire « exclusivement », « volontairement » et surtout « activement », ne risque-t-on pas alors, sans parler des dangers d'équivoque, de faire tomber sous le coup des articles 460 et 461 des comportements neutres ou purement passifs, ce qui serait certainement contraire à la conception traditionnelle du recel³. Ce risque serait d'autant plus grand que pour être condamné, il suffit que le prévenu ait bénéficié personnellement du produit de l'infraction « par un moyen quelconque », selon les termes de la Chambre criminelle. Cette expression fort remarquée s'explique évidemment par la diversité des conditions d'utilisation des biens. Dans la matière voisine et connexe du vol, la Cour de cassation n'a-t-elle pas admis le caractère relatif de l'élément matériel en reconnaissant que « la façon dont est réalisée l'appropriation frauduleuse est différente suivant la nature de l'objet qui est soustrait »⁴. Il doit en aller de même pour l'élément matériel du recel.

1. J. P. DOUCET et M. J. LITTMANN.

2. Voir LAMBERT, *op. cit.*, p. 505 et s., sur les conseils de pratique policière concernant les femmes ou concubines habitant avec les suspects de vol et visant à établir cette détention ou ce profit personnels.

3. M. J. LITTMANN, note préc.

4. *Crim.*, 28 oct. 1959, D., 1960.314, note A. Chavanne ; *J.C.P.*, 1959.II.343, note Chambon.

29. b) Aussi pour éviter à la Chambre criminelle, qui ne s'est jamais départie d'une prudence exceptionnelle en matière de détention personnelle, le reproche au fond peu justifié de laxisme à propos du profit, on pourrait certes lui demander de ne jamais admettre l'existence d'un recel délictueux sans relever ou faire relever prudemment un fait quelconque de détention¹, en prenant toutefois le risque de déformer ce terme qui n'est d'ailleurs pas employé par le Code pénal. Mais si, ne refusant pas d'imaginer et de construire, on veut donner leur pleine acception aux textes du Code, dans l'intérêt d'une meilleure répression sans pour autant tomber dans l'arbitraire, on peut tenter de mieux faire en suggérant aux auteurs des arrêts et jugements de reprendre littéralement les termes de l'article 380 *in fine*. En effet dans la deuxième partie de sa définition ce texte, pour le punir comme coupable de recel conformément aux articles 460 et 461, ne vise pas « celui qui profite ou bénéficie » mais celui qui « applique à son profit ». En conséquence lorsqu'on ne peut ni ne veut relever un acte quelconque de détention à l'encontre du prévenu, la formule jurisprudentielle pourrait devenir : « L'article 460 du Code pénal, conçu en termes généraux, atteint tous ceux qui, en connaissance de cause et par un moyen quelconque, ont appliqué personnellement à leur profit le produit d'un crime ou d'un délit ».

Le terme « appliquer » semble essentiel en la matière : volontaire et conscient, il constitue un fait objectif, un passage à l'acte non équivoque qui est le symptôme véritable de l'état dangereux et de la culpabilité. Acte matériel positif, il exclut par là même une passivité totale qui ne saurait entrer raisonnablement dans la définition du recel et qui ne se rencontre certainement pas chez le passager lorsqu'il prend place dans un véhicule dont il connaît parfaitement l'origine frauduleuse.

CONCLUSION

30. En définitive, si l'on doit poursuivre ce passager sous la prévention de recel, ce n'est pas tant parce qu'il a détenu, lui-même ou par intermédiaire, tout ou partie du véhicule en question, selon une première forme possible de l'élément matériel de l'infraction ; mais c'est surtout parce que, par son usage personnel, il a appliqué le produit du délit à son profit, ce qui est une deuxième forme, encore possible, du recel. Si l'on veut bien faire les rapprochements et peut-être même les citations nécessaires des articles 380 et 460-461 du Code pénal, on se rend compte que l'esprit et la lettre des textes concordent parfaitement et justifient incontestablement la qualification de receleur appliquée au passager, sauf à tenir compte évidemment du jeu normal de l'immunité dite familiale².

1. En ce sens R. VOÛIN, « Le recel et la détention de la chose », D.S., 1972, Chron. p. 284 *in fine*.

2. Voir *supra*, n° 7, p. 87.

31. Assurément, il peut arriver que cette étiquette classique de recel accable lourdement le délinquant et suscite plus de difficultés dans la réalisation de certains objectifs de la sentence pénale¹ (notamment la réadaptation sociale du condamné) que ne le ferait une éventuelle incrimination « d'utilisation non autorisée de véhicule appartenant à autrui » que certains auteurs souhaitent introduire en France².

Néanmoins on peut hésiter à préconiser une telle création.

D'une part, parce que, même avec les textes habituels et sévères des articles 460 et 461, l'individualisation judiciaire de la répression (permise par le large choix entre le minimum et le maximum des peines applicables, le jeu des circonstances atténuantes, la correctionnalisation, etc.) rend aujourd'hui fort supportable la fonction fermement pédagogique de l'incrimination classique. Celle-ci ne risque pas de dévaluer la valeur sociale protégée par le droit criminel (le respect du bien d'autrui) aussi systématiquement que ne le ferait l'établissement d'une incrimination spécifique. L'exemple étranger montre en effet qu'un texte spécial en la matière réduirait certainement la sévérité de la peine légalement applicable³ : dans les différents pays où l'infraction spéciale d'utilisation non autorisée de véhicules à moteur a été créée, on peut constater effectivement que les peines prévues sont inférieures à celles qui répriment les vols simples.

D'autre part et surtout, parce qu'en dehors de toute réfection d'ensemble du Code, d'ailleurs fort souhaitable, il ne faut pas ajouter à l'inflation pénale sans raison majeure. Le législateur français n'a pas cru devoir le faire pour le vol d'automobiles, eu égard vraisemblablement à la diversité des circonstances possibles, y compris celles aggravantes. Pourquoi l'admettrait-il pour un recel qui en est l'accessoire ? Car on ne doit jamais perdre de vue qu'en prenant place dans le véhicule dont il connaît la provenance frauduleuse, le passager participe à l'entreprise générale criminelle, ne serait-ce qu'en appliquant à son profit le produit de l'infraction d'origine.

32. A l'égard de ce genre d'individus et d'agissements, on conclura donc que l'arsenal juridique mis à la disposition du juge par le Code pénal ne semble ni inadéquat, ni dépassé. Par conséquent, en l'état actuel des textes, la création d'une nouvelle infraction ne s'impose pas absolument. Il suffit d'appliquer dans son intégralité la législation existante pour réaliser, sans risque pour la liberté individuelle, les objectifs d'une saine politique criminelle. Toutefois, au point de vue général, et pour obtenir une meilleure formulation des règles pénales, sinon pour apaiser les scrupules

1. Voir par exemple G. THÉRY, « Données de base et considérations pratiques dans la détermination de la sentence pénale par le juge », rapport aux XIII^e Journées de défense sociale, *Rev. sc. crim.*, 1965, p. 947 et s. (par exemple, il arrive que le caractère péjoratif de l'inculpation dépasse le degré réel de gravité des faits).

2. H. FÉRAUD, « La répression de l'utilisation non autorisée d'un véhicule à moteur au moyen d'une infraction spécifique », *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 543, ou encore M. le Doyen BOUZAT, *Rev. sc. crim.*, 1959, p. 692, et 1964, p. 143. Voir *supra*, n° 3, p. 84.

3. En ce sens, M. ROLLAND, « Le vol d'automobile en France », *Rev. sc. crim.*, 1970, p. 800. Sur les exemples législatifs H. FÉRAUD, *op. cit.*, *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 550.

des juristes qui ne s'avoueraient pas encore convaincus, il serait bon que le législateur reprenne la définition du receleur donnée par l'article 380, dans l'article 460, alinéa 1^{er}, qui deviendrait : « Ceux qui, sciemment auront recelé ou appliqué à leur profit tout ou partie des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit seront punies des peines prévues par l'article 401... ».

CHRONIQUES

A. Chronique de jurisprudence

I. DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

Nos lecteurs savent l'importance de premier plan que les fondateurs de cette *Revue*, et tout spécialement son principal initiateur, le professeur Henri Donnedieu de Vabres, avaient attachée aux chroniques permanentes qui, comme l'a prouvé l'expérience, constituent certainement la partie la plus solide et l'une des plus appréciées de notre publication. Parmi ces chroniques, celles qui se consacrent à suivre l'évolution de la jurisprudence dans les différentes branches du droit pénal présentent un intérêt tout particulier et, parmi ces chroniques, il est à peine besoin de souligner la place de choix qui est tout naturellement celle de la « Chronique de droit pénal général ».

À la fondation de la *Revue*, le doyen Magnol avait accepté de s'en charger, et il l'a fait avec toute sa science et toute son autorité jusqu'à sa mort, puisque le dernier numéro de l'année 1951 contenait sa dernière chronique. Le remplacement du doyen Magnol était de toute évidence difficile; mais il nous est apparu à ce moment que le doyen Légal était tout désigné pour reprendre cette rubrique. Nous lui sommes très reconnaissants d'avoir accepté de le faire et pendant vingt ans de nous avoir donné une chronique régulière, extrêmement substantielle, dont toutes les analyses apportaient une remarquable contribution à l'étude du droit pénal général d'aujourd'hui. Au terme de ces vingt années, M. le Doyen Légal nous demande de le relever de cette lourde charge et, tout en le regrettant infiniment, nous ne pouvons qu'accéder à son désir. Aussi bien M. le Doyen Légal ne s'éloigne-t-il pas de notre *Revue*, où il continuera à nous donner des articles, des études ou des variétés et des comptes rendus bibliographiques. Nous lui devons, pour l'enrichissement qu'il a donné à notre *Revue*, dont il a si magnifiquement assuré la continuité, une reconnaissance profonde, et nous le remercions d'avance, avec une très sincère gratitude, de la collaboration et de l'appui qu'il continuera dans l'avenir à apporter généreusement à la *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*.

Le choix du successeur de M. le Doyen Légal posait à son tour un problème d'autant plus délicat que l'on pouvait hésiter entre plusieurs spécialistes tous qualifiés pour cette tâche. M. le Doyen Légal, après y avoir lui-même longuement réfléchi, nous a suggéré de faire appel à M. Jean Larguier, professeur à la Faculté de droit de l'Université des sciences sociales de Grenoble. Il n'est assurément pas nécessaire de présenter le professeur Larguier à nos lecteurs, qui le connaissent de longue date, ni à tous les criminalistes français, qui apprécient aussi bien la sûreté de son information et la rigueur de son raisonnement que la subtilité de son argumentation. Nous n'ignorons pas qu'une chronique telle que celle dont il veut bien se charger aujourd'hui est absorbante et exigeante. Nous le remercions donc d'autant plus de nous apporter désormais son concours, dans le cadre heureusement et fermement établi dès l'origine par le professeur Donnedieu de Vabres de notre « Chronique de jurisprudence ».

La première chronique de M. Jean Larguier paraîtra dans le prochain numéro.

M. A.

II. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA CHOSE PUBLIQUE

par André VITU

Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Nancy

1. Le délit d'évasion et le problème du non-cumul des peines.

De toutes les questions du programme de droit criminel offert aux étudiants de licence, celle du non-cumul des peines semble bien, à l'expérience, être la plus difficile à exposer. Il faut reconnaître que l'extrême technicité qui s'y développe apparaît aux auditeurs comme bien peu en rapport avec les grands problèmes de l'individualisation du traitement pénal et de la rééducation des délinquants. Pourtant les dispositions légales sont là, et tant que le Code pénal n'aura pas été modifié sur ce point, il demeure important de savoir dans quels cas et selon quelles modalités faire jouer la règle du non-cumul écrite dans l'article 5.

La pratique aidant, les magistrats correctionnels sont plus à l'aise dans le maniement de cette règle ; mais il leur arrive plus d'une fois de trébucher en l'employant. L'exception à la règle du non-cumul qu'on trouve mentionnée dans l'article 245 à propos de l'évasion est précisément l'occasion de ces erreurs que ne savent pas toujours éviter les juridictions répressives.

Dans son alinéa 2, l'article 245 du Code pénal édicte que le coupable d'évasion par bris de prison ou par violence subira la peine afférente à ce délit immédiatement à l'expiration de celle qu'il aura encourue pour le crime ou le délit à raison duquel il était détenu, ou immédiatement après l'arrêt ou le jugement qui l'aura acquitté ou renvoyé absous dudit crime ou délit. Cela signifie, à l'évidence, que l'évadé doit subir, sans confusion et en commençant par la plus sévère des deux, la peine de l'évasion et celle de l'infraction pour laquelle il était incarcéré ; peu importe que cette dernière peine eût été subie en vertu d'une condamnation définitive ou non définitive lors de l'évasion, ou même que l'évadé fût encore, à ce moment, en attente d'une condamnation et simplement détenu à titre provisoire.

Cette exception à la règle générale du non-cumul s'explique de soi-même. Admettre ici que la peine de l'évasion doive se confondre, selon le droit commun, avec une autre peine motivant l'incarcération, serait encourager le détenu à s'échapper dès que possible, puisqu'il saurait n'avoir rien à risquer de ce chef.

Mais la règle de l'article 245 ne doit pas être étendue au delà de ses termes et c'est ce qu'on oublie parfois dans les prétoires. Ainsi, quand un détenu commet, au moment de son évasion ou après, d'autres infractions (violences à gardiens, vols, incendies, port d'armes, etc.), les peines afférentes à ces infractions et celle qui doit sanctionner l'évasion ne doivent pas se cumuler, puisque l'on sort du domaine de l'article 245 pour revenir au droit commun de la confusion des peines. C'est pourquoi il est indispensable que les juges, saisis à la fois du délit d'évasion et des crimes ou des délits commis par le prévenu lors de sa fuite ou au cours de la liberté qu'il a indûment recouvrée, ne prononcent pas autant de peines distinctes qu'il y a d'infractions, mais bien une seule peine, celle afférente au fait le plus grave, ainsi que l'impose l'article 5 du Code pénal. Et si les procédures avaient été disjointes, la juridiction qui statuerait en second devrait ordonner la confusion de la peine qu'elle prononcerait avec celle qu'aurait décidée, avant elle, le juge chargé du premier dossier.

La Cour de cassation a souvent rappelé cette exigence (Crim., 31 oct. 1896, *Bull. crim.*, n° 315 ; 30 avr. 1897, S., 1898.1.112 ; 21 avr. 1907, *Bull. crim.*, n° 521 ; 8 juill. 1909, *ibid.*, n° 359 ; 19 janv. et 16 juill. 1910, *ibid.*, n° 35 et 385 ; 19 juill. 1917, S., 1920.1.285, D., 1922.5.6 ; 4 déc. 1919, *Bull. crim.*, n° 257 ; 16 sept. 1920, *ibid.*, n° 388 ; 27 oct. 1932, *ibid.*, n° 221 ; 23 févr. 1965, *ibid.*, n° 55) et vient de le faire, une fois de plus, dans un arrêt très récent (Crim., 27 mai 1972, *Bull. crim.*, n° 173, D., 1972, Somm. p. 199). Détenue à la maison d'arrêt de Montargis sous l'inculpation de vols, homicides et blessures par imprudence, le nommé P... s'était évadé par bris de prison et violence à citoyen chargé d'un ministère de service public, puis dans la rue il avait volé un cyclomoteur pour s'éloigner rapidement de la prison. A tort, la Cour d'appel d'Orléans l'avait condamné à deux ans d'emprisonnement pour l'évasion, et à six mois d'emprisonnement pour le vol et les violences exercées : là était l'erreur, car une seule peine aurait dû être prononcée pour l'ensemble de ces faits, et non pas deux peines, que la Cour avait déclaré ajouter l'une à l'autre. Si les magistrats avaient estimé qu'une sanction de deux ans pour le tout ne suffisait pas, il leur aurait été loisible de hausser leur sévérité jusqu'à décider trente mois pour le délit le plus grave, mais sans pouvoir, comme ils l'avaient fait, frapper l'intéressé de deux peines distinctes.

Pour assurer le jeu correct de la règle du non-cumul entre les peines qui sanctionnent l'évasion et les infractions qui lui sont concomitantes ou postérieures, et d'autre part de la règle du cumul entre les peines qui sanctionnent l'évasion et l'infraction qui avait motivé l'incarcération, la Cour de cassation exige que les juges du fond précisent avec le plus grand soin avec quelle infraction le délit d'évasion se trouve en concours ; il serait insuffisant de dire, d'une façon imprécise, que la peine prononcée pour l'évasion ne se confondra pas avec une autre peine prononcée le même jour (ou un autre jour) dans une procédure distincte : cette motivation ne permettrait pas à la Cour de cassation de vérifier si l'autre procédure avait bien trait à l'infraction à raison de laquelle l'évadé était détenu et elle entraînerait immanquablement la censure de la décision attaquée (Crim., 17 juill. 1910, *Bull. crim.*, n° 385 ; 4 janv. 1912, *ibid.*, n° 3 ; 16 juill. 1916, *ibid.*, n° 144 ; 4 nov. 1948, *ibid.*, n° 252, *J.C.P.*, 1949.II.4751, note A. Colombini ; 9 févr. 1971, *Bull. crim.*, n° 44, D., 1971, Somm. p. 60).

Toutes ces solutions sont classiques et n'appellent pas de commentaire critique ; il est seulement regrettable qu'elles ne soient pas toujours assez présentes à l'esprit des magistrats correctionnels (sur l'ensemble des difficultés soulevées par l'application de l'article 245, alinéa 2, du Code pénal, cf. E. Garçon, *C. pén. ann.*, 2^e éd., art. 237 à 247, n° 124 à 139 ; R. de Lestang, *J.-Cl. pénal*, art. 237 à 247, n° 49 et s.). Il convient de leur porter d'autant plus d'attention qu'elles se retrouvent, à peu près identiques, pour le délit de rébellion que peuvent commettre des prisonniers incarcérés dans des établissements pénitentiaires (art. 220, C. pén.) et que, là encore, il faut éviter des erreurs trop faciles qui vouent à la cassation les décisions rendues.

2. L'usage irrégulier du titre de parlementaire au profit d'une entreprise commerciale.

Rarement utilisé dans la pratique, l'article 262 du Code pénal a été arraché à son demi-sommeil par le récent scandale de la « Garantie foncière », à l'occasion duquel un député parisien a été condamné pour avoir laissé figurer sa qualité de parlementaire sur les documents destinés à collecter des fonds parmi des épargnants, et diffusés à plusieurs centaines de milliers d'exemplaires.

Pourquoi, cependant, dans une chronique consacrée aux infractions contre la chose publique, présenter et commenter une espèce qui paraît ressortir expressément à la protection du patrimoine privé ? En réalité, l'article 262 (dont la substance, insérée à cette place en décembre 1958, remonte à une loi budgétaire du 30 décembre 1928, via une autre loi du 6 janvier 1950) poursuit un double but. Il a d'abord, essentiellement, pour objet de défendre les épargnants contre l'abus éventuel qui peut être fait des titres de membre du Gouvernement, de parlementaire ou de membre du Conseil économique et social, à l'occasion d'actes relatifs à la naissance ou à la vie des sociétés de commerce. Mais il tend aussi à protéger l'honorabilité de certaines personnalités ou le renom de certaines fonctions publiques, qui risqueraient d'être éclaboussées par des difficultés financières ou des scandales.

Si, jusqu'à une date très récente, le premier objectif l'emportait nettement sur le second (cf. Ph. Le Tourneau, « Périlleuses vanités. De l'article 262 du Code pénal », D., 1972, Chron. p. 157 et s. ; A. Vitu, *J.-Cl. pénal*, art. 262 à 264, n° 5), l'équilibre s'est rétabli depuis la loi du 24 janvier 1972, qui a tissé un ample réseau d'incompatibilités entre le mandat parlementaire et les fonctions de dirigeants de diverses entreprises qu'elle énumère ; l'accent est mis sur la protection due au titre de membre du pouvoir législatif, qu'on a voulu mettre hors d'atteinte de toute ternissure, en interdisant à ceux qui le portent des activités qui pourraient devenir compromettantes. Il n'apparaît donc pas déraisonnable de placer, parmi les arrêts relatifs aux crimes et délits contre la chose publique, une décision ayant trait à l'interprétation de l'article 262 du Code pénal.

I. — Pour mieux saisir les difficultés juridiques auxquelles les magistrats de la Cour d'appel de Paris se sont trouvés confrontés dans cette affaire, et les solutions qu'ils y ont apportées, avec l'entière approbation que leur a donnée la Cour de cassation, saisie du pourvoi (Crim., 27 juin 1972, *Bull. crim.*, n° 222, D., 1972.695, note Ph. Le T.), il est nécessaire de dire, au moins brièvement, comment était agencée l'organisation complexe dans laquelle se trouvaient placés le parlementaire et le complice poursuivi en même temps que lui.

Deux sociétés civiles immobilières aux statuts identiques avaient été fondées, la première (la « Garantie foncière revenus ») pour acquérir et gérer des immeubles situés en France et obtenir des participations dans toutes autres sociétés civiles immobilières, la seconde (la « Garantie foncière internationale ») avec le même but pour des immeubles sis à l'étranger ; aux porteurs de parts de ces sociétés, on assurait la stabilité des placements immobiliers et une garantie que n'ont pas connue les actionnaires des sociétés de commerce, victimes de pertes sensibles de capital depuis une dizaine d'années. Assez bizarrement, ces deux sociétés n'avaient aucun organe de direction et leur gestion était assumée par une troisième société, la Cofragim (« Compagnie française de gestion immobilière »), société commerciale, celle-là, par sa nature et par son objet. Les trois sociétés avaient le même siège social et, en fait, étaient dans les mains des mêmes personnages, notamment le parlementaire parisien, président directeur général de la Cofragim et directeur ou fondateur des deux autres sociétés civiles, et un autre personnage, nommé F..., qui contrôlait en fait toutes les activités du groupe.

La société de gestion avait rapidement imposé à l'ensemble une politique débordant largement le cadre initial que leurs statuts donnaient aux deux sociétés civiles immobilières. La première était devenue, en fait, propriétaire d'actions et de parts de diverses sociétés commerciales françaises. La seconde n'avait d'autre activité que de collecter des fonds privés pour acquérir des actions de sociétés commerciales étrangères. Toutes deux s'étaient pratiquement muées, plus ou moins complètement, en des sociétés d'investissement. C'est à l'occasion de la propagande faite auprès des épargnants français que le nom du député et la mention de sa qualité avaient été largement utilisés et diffusés, sur les indications expressément fournies par le sieur F... à l'organisme professionnel de publicité chargé de rédiger et de répandre les prospectus, et cela avec l'approbation de notre parlementaire.

Pourquoi cette organisation compliquée, pourquoi ce cloisonnement apparemment inutile entre les deux sociétés civiles et la société de gestion ? L'exposé des difficultés juridiques soulevées au cours de la poursuite permettra de le comprendre et, en même temps, d'apercevoir la fragilité de l'allégation de bonne foi qui transparait en filigrane dans les moyens de cassation proposés à la Chambre criminelle par les deux prévenus.

II. — Ce que l'article 262 du Code pénal interdit, c'est le fait, pour les fondateurs, directeurs ou gérants de sociétés ou d'établissements à objet commercial, industriel ou financier, de faire figurer ou de laisser figurer le nom et la qualité d'un parlementaire dans toute publicité faite dans l'intérêt de l'entreprise qu'ils fondent ou dirigent. La simple lecture de ce texte met immédiatement en pleine lumière les raisons de l'imbroglio créé entre les trois sociétés. Président directeur général d'une société de commerce, la Cofragim, le député n'aurait pas pu user de son titre pour faire appel à l'épargne publique en faveur de cette même société : l'article 262 l'interdit expressément.

ment. Si, simplifiant les rouages de l'affaire, on avait supprimé la société de gestion et fait administrer les sociétés civiles immobilières par des organes à elles, là encore le président de ces sociétés (qui eût été le député) aurait pu hésiter à se servir de son titre pour la publicité financière qu'il envisageait : car il aurait pu craindre qu'on ne démontrât que les sociétés avaient, en fait, un objet financier (appel à l'épargne) et que l'article 262 devait s'appliquer à leurs dirigeants, parce que, dans l'intérêt de ces entreprises, ils usaient d'une publicité interdite.

L'imagination des prévenus les avait alors conduits à créer l'ensemble complexe décrit ci-dessus, et grâce auquel ils pensaient avoir paralysé l'interdiction légale : le parlementaire n'usait pas de son titre au profit de la société qu'il dirigeait, la Cofragim, mais au profit de sociétés différentes dont il n'était pas, en droit, le dirigeant ou le gérant, puisque celles-ci étaient administrées et gérées par un être distinct de lui-même, à savoir la société anonyme Cofragim.

La Cour de Paris, approuvée sans réserve par la Chambre criminelle, a réduit à néant ce bel édifice. Les magistrats de la Chambre des appels correctionnels n'ont pas voulu s'arrêter à des apparences dans lesquelles les prévenus entendaient les enfermer en leur déniaient le droit d'examiner le caractère plus ou moins fictif des sociétés civiles. Ils ont estimé de leur devoir de scruter la réalité des choses et ils ont décidé qu'en fait, malgré les formes juridiques extérieures dont ils avaient, à dessein, revêtu leurs activités, les prévenus étaient les organisateurs et les maîtres d'une structure unique à vocation principalement commerciale et financière, et que la publicité faite, en usant de la qualité de parlementaire d'un des dirigeants, l'était bien au profit de l'entreprise globale gouvernée par eux. Le délit prévu par l'article 262 du Code pénal était bel et bien consommé.

Par cette interprétation des faits, la Cour de Paris et la Cour de cassation ont témoigné, une fois de plus, du souci qu'a le droit criminel de ne pas s'en tenir aux apparences, et d'aller jusqu'au fond des choses pour en appréhender la réalité et donner, aux situations qui lui sont soumises, leur véritable qualification. Une autre preuve en est donnée, dans un domaine différent, par la jurisprudence bien connue qui, en matière d'abus de confiance, donne aux juridictions correctionnelles, le pouvoir d'écarter la dénomination attachée par les parties au contrat qu'elles ont passé, quand cette qualification ne correspond pas aux liens de droit les unissant (Crim., 4 déc. 1936, *Gaz. Pal.*, 1937.1.136 ; 27 janv. 1938, S., 1939.1.195, D.H., 1938.182, cette *Revue*, 1938, p. 308, obs. H. Donnedieu de Vabres).

III. — Devant la Cour de cassation, les prévenus avaient présenté un argument qui aurait pu être embarrassant, mais dont la haute juridiction a su désamorcer le piège qu'il contenait.

Au moment où, au cours de l'année 1970, s'était développée la publicité délictueuse reprochée au député, seuls les sociétés ou établissements à objet commercial, industriel ou financier, étaient visés par l'article 262. Une loi du 31 décembre 1970 (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1972) y a assimilé les sociétés civiles faisant publiquement appel à l'épargne (art. 20). Or, ont soutenu les prévenus, si une loi a été jugée nécessaire pour étendre le domaine de l'article 262, c'est la preuve que les dispositions de cet article ne pouvaient pas être appliquées en dehors de leurs prévisions strictes ; et si la Cour d'appel a voulu, malgré tout, les appliquer à des sociétés civiles, c'est qu'elle a, en fait, implicitement mais certainement, donné une portée rétroactive à la loi de 1970. Dans la première hypothèse, on violait le principe de l'interprétation étroite des textes répressifs, dans l'autre le principe de non-rétroactivité de la loi pénale.

Il faut être très méfiant à l'endroit de ces dilemmes dans lesquels on essaie d'envelopper les pourvois en cassation. Sous l'apparence d'une imparable logique qui fait honneur au métier de ceux qui rédigent de tels moyens, ils sont en réalité, dans un certain nombre de cas, le signe d'une faiblesse certaine de l'argumentation. Souvent l'un des termes du raisonnement porte à faux. Ici, l'argument boitait des deux pieds. D'une part la loi de 1970 n'avait nullement été appliquée à l'espèce ; l'allusion que la Cour d'appel y avait faite, dans un argument *a fortiori* où la Chambre criminelle a pu déceler un attendu surabondant, n'avait pas la valeur que les auteurs du pourvoi prétendaient y trouver. D'autre part, ce n'était nullement forcer l'interprétation de l'article

262 que de chercher le sens et l'exacte portée de ses termes : le texte ne vise pas les sociétés commerciales, c'est-à-dire exclusivement celles qui le sont par leur nature ou par leur objet, mais les sociétés ou établissements à objet commercial, industriel ou financier. Or l'objet d'une société peut être, en fait, commercial, même si la société s'est abusivement donné les statuts d'une société civile. Et, dans une étude pertinente et nuancée, un jeune auteur a pu soutenir avec force que l'article 262 s'étend à toute société, civile ou commerciale, qui poursuit des fins économiques, celles-ci consistant ordinairement en la recherche de bénéfices, mais pouvant être simplement la réalisation d'économies ou même le développement et l'amélioration d'une activité économique propre aux différents membres du groupement (Ph. Le Tourneau, *op. cit.*, D., 1972, *Chron.*, spéc. p. 159).

La Cour de cassation a, indirectement, consacré une position fort proche de celle qu'on vient d'indiquer, en écartant le raisonnement spéculatif qui lui était soumis et en affirmant, comme on l'a vu plus haut, la nécessité d'aller au delà des apparences et de chercher dans les faits le caractère exact de la société. Admettre une solution différente aurait ouvert la porte, sans raison, aux abus les plus criants, dont les pillards de l'épargne, qui prolifèrent actuellement comme aux plus beaux jours des années 1920-1935, n'auraient pas manqué de profiter.

3. Législation applicable aux engins incendiaires.

Des individus sont surpris, en pleine nuit, occupant une voiture en stationnement, dans laquelle la police découvre quatre engins incendiaires de fabrication artisanale, il faut préciser que les appareils dont il s'agit devaient opérer uniquement par combustion et non par explosion, l'expertise l'avait établi formellement : d'un bâtonnet d'encens, allumé, la flamme devait se communiquer après un certain temps à une grappe d'allumettes et, de là, à un bidon rempli d'huile minérale et d'essence. Le projet des intéressés était clair : il s'agissait de mettre le feu à des immeubles, et le plan mis sur pied aurait réussi, si le hasard n'avait servi la police et étouffé l'entreprise à son début.

Alors, quelle incrimination pouvait-on retenir contre les individus arrêtés ? La tentative d'incendie volontaire ne paraissait pas suffisamment caractérisée et les inculpés auraient pu aisément appeler à leur secours l'autorité d'Emile Garçon (*C. pén. ann.*, 2^e éd., art. 434, n° 18), pour qui le commencement d'exécution de l'incendie n'est réalisé « ni dans le fait de se procurer des matières inflammables, quand même il serait prouvé qu'elles étaient destinées à allumer un incendie, ni dans le fait de préparer ces matières hors du lieu où le feu doit éclater et, par exemple, de disposer un appareil formé d'éléments combustibles, encore bien que l'agent avouât que cette machine était destinée à être transportée dans une usine qu'il voulait incendier... ».

Le parquet avait fait appel aux dispositions d'une loi du 19 juin 1971, dont l'article 3 frappe de peines correctionnelles tout individu qui fabrique ou détient, sans autorisation ni motif légitime, « des machines ou engins meurtriers ou incendiaires agissant par explosion ou autrement, ou un explosif quelconque, quelle que soit sa composition ». La Cour d'appel de Paris a cependant refusé de faire usage de ce texte et la relaxe qu'elle a prononcée de ce chef a été approuvée par la Cour de cassation (Crim., 18 juill. 1972, *Gaz. Pal.*, 25-26 oct. 1972) : l'article 3 précité a en effet été, pour partie, abrogé par l'article 40 du décret-loi du 18 avril 1939 fixant le régime des matériels de guerre, armes et munitions et il ne reste actuellement en vigueur (comme les articles 2 et 4 de la loi du 24 mai 1834 relative aux armes), que dans la mesure où il concerne la poudre, les explosifs et les autres substances destinées à entrer dans la composition d'un explosif. La Chambre criminelle a refusé d'étendre par analogie la partie demeurée intacte de l'article 3 à une situation que le décret-loi de 1939 a désormais voulu écarter des prévisions légales. Engin explosif ou incendiaire, on voit l'importance de la précision donnée au début, et l'utilité de l'expertise effectuée sur les engins dont les inculpés étaient porteurs.

En bref, une faille inattendue vient d'être brusquement découverte, par le hasard d'une espèce pratique, dans la législation pénale des armes, poudres et engins explosifs ou incendiaires, et elle est de taille. Le législateur seul pourrait combler la lacune et, peut-être, devrait-il profiter de l'occasion pour refondre la réglementation disparate applicable en cette matière, dans laquelle se côtoient les lois des 24 mai 1834, 19 juin

1871, 8 mars 1875, l'ordonnance du 29 août 1962 et les lois des 30 juillet 1963 et 3 juillet 1970.

Mais le législateur aura peut-être d'autres préoccupations... et les parquets se demanderont sans doute comment colmater la brèche ouverte dans le système répressif antérieur par une abrogation inopportune et imprudente. Dans des cas analogues à celui qui vient d'être examiné, la seule solution serait de relever contre les inculpés le crime d'association de malfaiteurs, qui permet de saisir l'entente à commettre des crimes (la pluralité d'engins incendiaires peut aider à établir la multiplicité des crimes envisagés) à un stade antérieur à tout commencement d'exécution. Mais devant la faiblesse généralisée de la répression pénale actuelle, le ministère public n'hésiterait-il pas à faire appel aux articles 265 et suivants du Code pénal ? Dans l'espèce déférée à la Chambre criminelle le 18 juillet 1962, la Cour d'appel avait eu la chance (!) que dans l'auto des prévenus on avait aussi découvert un poignard et une matraque, ce qui avait permis de prononcer malgré tout des peines... ; mais aura-t-on toujours ce médiocre point d'appui pour une répression qui, en raison de la gravité des faits projetés, devrait être exemplaire ?

4. Usurpation d'identité et casier judiciaire.

Dans deux arrêts récents (Crim., 15 avr. 1972, *Bull. crim.*, n° 123, *J.C.P.*, 1972.II. 17141, note M. A., *Gaz. Pal.*, 6-7 sept. 1972 ; Crim., 9 mai 1972, *Bull. crim.*, n° 162), la Chambre criminelle réaffirme une solution donnée par elle quelques mois auparavant (Crim., 14 déc. 1971, *Bull. crim.*, n° 349) et qui a été commentée ici même (cette *Revue*, 1972, p. 600). La haute juridiction rappelle aux juges du fond que, pour condamner un individu du chef d'usurpation d'identité au sens de l'article 780, alinéa 1^{er}, du Code de procédure pénale, la décision qui le frappe doit établir que la fausse identité utilisée par le prévenu était « susceptible de déterminer l'inscription d'une condamnation au casier judiciaire d'un tiers réellement existant ». Faute d'apporter cette précision et faute sans doute, pour le ministère public ou pour le juge d'instruction, d'avoir fait des recherches en ce sens et d'en avoir versé le résultat au dossier, la juridiction correctionnelle s'expose à voir casser sa décision de condamnation, comme cela a été le cas dans les trois arrêts précités.

Si le prévenu s'est borné à prendre un nom de fantaisie, les autorités répressives ne sont pas totalement désarmées, puisque l'article 780 du Code de procédure pénale, leur offre, dans son alinéa 2, une incrimination contraventionnelle de repli, appuyée sur des peines de police suffisamment sévères (dix jours à deux mois d'emprisonnement, 400 à 1 000 francs d'amende). Il importe donc que les magistrats de poursuite et ceux des juridictions correctionnelles ne s'égarent pas du côté de l'incrimination correctionnelle s'ils n'ont pas les moyens d'établir que toutes ses conditions d'application sont réunies en l'espèce.

III. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES PERSONNES

par Georges LEVASSEUR

Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris

1. Homicide involontaire.

I. — Conduite en état d'imprégnation alcoolique. Risque pris par les passagers au courant de cet état. Responsabilité partagée.

Le problème du droit à réparation des passagers d'un véhicule conduit par un chauffeur en état d'imprégnation alcoolique, a été résolu par de récents arrêts de la Cour de cassation dans un sens qui paraît bien constituer, de la part de la Chambre criminelle, un revirement de jurisprudence.

Une des premières décisions paraît avoir été rendue par la Chambre criminelle le 24 janvier 1962 (*Bull.*, n° 58). La Cour de Colmar, condamnant un sieur K... pour homicide involontaire, n'avait alloué à la famille de la victime qu'une indemnité réduite, estimant que la responsabilité était partagée. L'accident était survenu alors que K... roulait à 5 heures du matin en ville à 80 km à l'heure après avoir passé la nuit à fréquenter divers bals en compagnie d'autres jeunes gens ; perdant le contrôle de sa machine, il s'était jeté sur un arbre puis sur un mur, et son camarade W... qu'il transportait gratuitement, avait été blessé mortellement. La Cour d'appel, infirmant la décision du tribunal correctionnel, avait partagé la responsabilité en faisant valoir que W... avait assisté à la consommation d'alcool et commis ensuite une imprudence en s'associant en connaissance de cause à un transport qui, en raison de l'état physique du conducteur (état d'imprégnation alcoolique et fatigue) présentait un danger supérieur aux risques normaux, et qui, de plus, l'avait conduit à allonger sans nécessité son trajet de retour. Cette faute de W... apparaissant « en relation certaine avec le dommage », la Cour avait estimé à un quart la responsabilité qu'il devait supporter dans l'accident.

La Chambre criminelle, sous la présidence de M. Patin, cassa l'arrêt de la Cour de Colmar en soulignant qu'il n'avait été relevé à l'encontre de W... « aucune faute qui, ayant été génératrice de l'accident » aurait justifié ce partage de responsabilité, alors que l'arrêt attaqué précisait que la faute génératrice avait été l'excès de vitesse et le défaut de maîtrise.

Quelques années plus tard, le 18 novembre 1965 (*Bull.*, n° 241), la Chambre criminelle avait cassé de même un arrêt de la Cour de Lyon du 23 février 1965, lequel condamnait un sieur B... pour blessures involontaires commises en état d'ivresse, mais n'avait alloué à son passager, le sieur J... victime de l'accident, qu'une indemnité réduite, estimant que la responsabilité de l'accident incombait pour moitié à ce dernier. L'arrêt de Lyon justifiait sa solution par le fait que le sieur J... aurait « contribué à provoquer chez le conducteur l'apparition d'un état alcoolique en participant à ses libations », commettant ainsi une faute qui avait concouru à l'accident.

Sur pourvoi de la partie civile, qui reprochait à l'arrêt attaqué d'avoir ainsi statué sans avoir relevé à l'encontre de la victime une faute véritablement génératrice de l'accident, la Chambre criminelle avait cassé l'arrêt qui lui était déféré. C'est à tort, affirma-t-elle, que la Cour avait déduit de cette constatation que J... aurait *personnellement* commis une faute génératrice de l'accident ; le fait d'avoir partagé avec le prévenu

des consommations alcoolisées ne présentait pas ce caractère ; à tout le moins eût-il été nécessaire que fût constatée à l'encontre de J... une incitation adressée à B... pour qu'il s'enivre.

Une jurisprudence bien établie exige en effet que le partage de responsabilité effectué par le tribunal répressif statuant sur l'action civile repose sur la constatation que la victime ait commis une faute génératrice du dommage (formule employée par les arrêts du 24 janvier 1962 et du 18 novembre 1965) ou même une faute concourant à la perpétration de l'infraction qui lui a causé un dommage (formule utilisée par d'autres arrêts).

Le 13 février 1968, la Chambre criminelle, statuant sous la présidence de M. Rolland et sur le rapport de J.-B. Herzog avait rendu, dans des circonstances voisines (mais où il ne s'agissait pas d'alcool), une décision de rejet fondée sur les mêmes principes. Elle a refusé de casser un arrêt de la Cour de Paris ayant retenu dans les circonstances suivantes la responsabilité civile intégrale du conducteur. Le 5 septembre 1965 à 7 heures du matin, le sieur H... roulant à 100 km à l'heure sur une route nationale droite avait écrasé contre un arbre sa voiture dont les passagers avaient été gravement blessés. Le conducteur fatigué par une journée de travail et une nuit blanche avait perdu le contrôle de son véhicule à raison de sa vitesse excessive et cette maladresse constituait, selon l'arrêt attaqué, la cause exclusive de l'accident. H... avait fait valoir en vain que les passagers avaient commis une faute de nature à les rendre pour partie responsables du dommage qu'ils avaient subi, en acceptant d'être transportés dans un véhicule « dont le conducteur était, à leur connaissance, dans le même état de fatigue qu'eux-mêmes ». Il n'a pas obtenu plus de succès devant la Cour de cassation que devant la Cour d'appel ; puisque cette dernière avait affirmé que la cause génératrice de l'accident ne pouvait être recherchée ailleurs que dans un défaut de maîtrise de H... dans la conduite de son véhicule, le rejet du pourvoi était inévitable.

Par contre, le 17 janvier 1967 (*Bull.*, n° 23), la Chambre criminelle avait admis un partage de responsabilité dans une espèce où le caractère déterminant de la faute du passager victime avait été expressément constaté par les juges du fond. En l'espèce, ce passager avait eu le tort de prendre place sur le cyclomoteur du prévenu ; il avait ainsi « augmenté le poids supporté par cette machine légère », ce qui avait concouru à déséquilibrer le conducteur et à provoquer la chute lorsque celui-ci avait dû faire face à une difficulté de circulation et subi une collision. La Cour d'Aix-en-Provence avait mis à la charge de la victime la moitié de la responsabilité ; le moyen contestant le caractère de la faute reprochée et prétendant que la cause génératrice se situait exclusivement dans l'excès de vitesse des deux conducteurs impliqués dans la collision, n'a obtenu aucun succès devant la Cour de cassation (qui a cassé la décision sur un autre moyen).

C'est dire tout l'intérêt que présentait l'affaire récemment soumise à la Chambre mixte (la première et la deuxième Chambres civiles étant jointes à cette occasion à la Chambre criminelle sous la présidence de M. le Premier Président Aydalot qui avait rendu le 6 mars 1971 une ordonnance en ce sens), et qui a donné lieu à une décision du 28 janvier 1972 (*Bull.*, n° 37) rendue au rapport de M. Cenac.

Le sieur F..., alors qu'il n'était titulaire du permis de conduire que depuis trois jours et qu'il se trouvait sous l'empire d'un état alcoolique, avait perdu le contrôle de son véhicule, et ses deux passagers avaient péri dans l'accident. La Cour de Colmar, le 19 décembre 1969, tout en condamnant F... sur le plan de l'action publique, avait opéré un partage de responsabilité sur le plan de l'action civile et reconnu aux victimes un quart de responsabilité. Elle avait constaté que les deux compagnons de F..., transportés bénévolement par lui, avaient passé une partie de la nuit en compagnie de ce dernier ; ils avaient été « témoins de ses copieuses libations » et « n'avaient donc pas pu ne pas se rendre compte qu'au moment des faits le conducteur était visiblement sous l'influence de l'alcool et donnait des signes évidents de fatigue » ; la Cour d'appel avait donc déduit de ces circonstances que les passagers avaient commis une faute en relation avec le dommage et de nature à laisser à leur charge un quart du préjudice qui en est résulté.

La Chambre criminelle a estimé qu'en statuant en ce sens, la Cour de Colmar n'avait violé aucun texte mais fait au contraire une exacte application des articles 1382 du Code civil et 2 du Code de procédure pénale. Elle a formulé à ce propos la règle fondamentale suivante : « Dès lors que plusieurs fautes ont concouru à la production d'un

dommage résultant d'une infraction, la responsabilité de leurs auteurs se trouve engagée dans une mesure dont l'appréciation appartient souverainement aux juges du fond ».

Par là, la Chambre mixte adoptait une solution couramment admise depuis quelques années par les Chambres civiles (Civ., 20 mai 1969, *Bull.*, 1969.II, n° 169, p. 122 ; Civ. 2, 12 juin 1969, *Bull.*, 1969.II, n° 206, p. 148 ; Civ. 2, 13 nov. 1970, *Bull.*, 1970.II n° 303, p. 230).

La Chambre criminelle n'a pas tardé à se rallier elle aussi à ce système. Elle l'a fait, dès le 17 février 1972 (*Bull.*, n° 64) dans les circonstances suivantes.

Une collision s'était produite le 2 novembre 1969 à 23 heures 45 entre une voiture automobile conduite par L... qui sortait de la piste d'une station service et la motocyclette de G... sur le siège arrière de laquelle se trouvait le nommé A... qui fut tué dans l'accident. G... et L... furent poursuivis pour homicide involontaire et la veuve A... se porta partie civile. Après avoir partagé la responsabilité par moitié entre les deux conducteurs, la Cour de Rouen avait décidé d'autre part que la victime devait supporter à concurrence d'un tiers la responsabilité du dommage qu'elle avait subi. En effet G... se trouvait en état d'ivresse avancé (1,72 g d'alcool par litre de sang près de trois heures après l'accident, ce qui correspondait à 2 g 10 au moment de la collision) ; or A..., qui avait dîné avec lui après avoir pris ensemble un certain nombre d'apéritifs, ne pouvait ignorer cet état ; il avait donc commis la faute de prendre place à califourchon sur la selle arrière d'une puissante motocyclette et avait même « redoublé d'imprudence » en refusant de revêtir le casque de protection que G..., malgré son état d'ivresse, lui avait proposé.

Le pourvoi de la partie civile a été rejeté, sous la présidence de M. Rolland et sur le rapport de M. Depaule. La Chambre criminelle a reproduit à peu près la formule de l'arrêt de la Chambre mixte : « Dès lors que plusieurs fautes ont concouru à la production d'un dommage résultant d'un homicide involontaire, la responsabilité de leurs auteurs se trouve engagée dans une mesure dont l'appréciation appartient souverainement aux juges du fond ».

Il n'est plus question de faute génératrice, surtout pas de faute génératrice de l'accident, encore moins de faute génératrice de l'infraction mais simplement d'une faute en relation de causalité avec le dommage, autrement dit il s'agit de l'application de la théorie de l'équivalence des conditions. Il convient en effet d'être attentif à la terminologie employée.

Sur le terrain de l'action civile, il paraît désormais hors de doute que la faute de la victime lorsqu'elle a contribué à la réalisation du préjudice qu'elle a subi doit entraîner dans une certaine proportion la diminution du montant de la réparation à laquelle elle peut prétendre. Il en est ainsi, même lorsqu'à la suite d'un accident mortel les héritiers de la victime réclament la réparation du préjudice personnel que cette disparition leur a causé (Ch. réunies, 25 nov. 1964, D., 1964.733, concl. Aydalot, *J.C.P.*, 1964.II.13972, note Esmein ; *Crim.*, 1^{er} avr. 1965, *J.C.P.*, 1965.IV.64 et les références citées par Bouzat et Pinatel, 2^e éd., II, p. 936, note 7).

Dans le cas de la conduite en état d'imprégnation alcoolique, il semble que plusieurs situations devraient peut-être être distinguées. Les passagers d'un véhicule de transport en commun seront généralement ignorants de l'état du conducteur, et il ne paraît guère possible, même si l'attitude de celui-ci leur paraît suspecte, de ne pas prendre place dans le car ou l'autobus où ils doivent voyager ; le transporteur devra les indemniser intégralement en cas d'accident.

Le cas des passagers bénévoles est différent. Ils ont certainement commis une faute s'ils ont incité à boire immodérément la personne qui devait prendre le volant ; ils ont également commis une faute s'ils ont partagé ses libations ; ils en ont même commis une, suffisante pour leur laisser une part de responsabilité, si, ayant pu et dû se rendre compte de l'état d'imprégnation alcoolique du conducteur (en particulier parce qu'ils ont assisté à tout ou partie de ses excès alcooliques), ils ont néanmoins consenti à prendre place dans la voiture qu'il conduisait (il a de même été jugé qu'il y avait faute à accepter un transport lorsque l'on sait que le conducteur n'est pas titulaire du permis de conduire, et la jurisprudence s'oriente dans la même direction lorsque l'incapacité du conducteur tient à son extrême fatigue ; comp. *Crim.*, 23 mai 1970, *Bull.*, n° 165, et nos obs., cette *Revue*, 1971, p. 121, n° 3-I).

Mais peut-on glisser du terrain de l'action civile sur celui de l'action publique ? Le problème ne se pose pas lorsque le passager imprudent a perdu la vie dans l'accident. Il pourrait se poser peut-être pour le passager indemne ou survivant. Le fait d'avoir simplement pris place dans la voiture en dépit de l'état apparent d'intoxication du conducteur ne saurait rendre le passager complice ou coauteur de l'homicide ou des blessures involontaires résultant de l'accident provoqué en tout ou en partie par cet état délictueux. Mais qu'en est-il dans le cas fréquent où le passager a partagé les excès de celui qui allait être, à sa connaissance, le conducteur du véhicule ? En dépit d'une jurisprudence affirmative mais contestée (Crim., 17 nov. 1887, *Bull.*, n° 292 ; Crim., 14 déc. 1934, D., 1935.1.96 ; Chambéry, 8 mars 1956, *J.C.P.*, 1956.II.9224, note Vouin), la doctrine répugne à admettre qu'il puisse y avoir complicité dans les infractions involontaires, mais aurait tendance à y voir un cas de coaction si la faute du passager est en relation suffisante de cause à effet avec l'infraction perpétrée (Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, n° 414, p. 403 ; Levasseur, *Cours de droit pénal spécial*, 1964, p. 231 ; Bouzat et Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminologie*, 2° éd., II, n° 778-a ; Lambert, *Traité de droit pénal spécial*, p. 175 ; Vouin, note précitée ; Légal, obs. cette *Revue*, 1956, p. 531 ; Jimenez de Asua, *Rev. intern. dr. pén.*, 1957, p. 505). Si la faute du passager (victime ou non) figure parmi les causes non pas du dommage mais de l'infraction, dont elle a contribué à faciliter la réalisation, des poursuites pénales apparaissent possibles.

Elles pourraient être ouvertes du chef de complicité dans l'infraction si l'on suit l'opinion jurisprudentielle dominante, dans l'hypothèse où le passager se serait associé consciemment à l'infraction envisagée ou possible (comme dans le cas du passager qui incite le conducteur, en cours de transport, à commettre des violations du Code de la route alors que l'éventualité d'un accident est prévisible) ; mais généralement les passagers ne se seront pas associés consciemment et positivement à l'imprudence du conducteur par le seul fait qu'ils se sont rendus compte de son état d'ébriété (au surplus il n'y aurait pas de complicité punissable quand l'accident n'a entraîné qu'une incapacité totale de travail temporaire prévue à l'article R. 40-4°, c'est-à-dire ne dépassant pas trois mois).

Cette attitude, passive mais consciente, n'a-t-elle pas constitué cependant, de la part des passagers, une imprudence en relation de cause à effet avec l'accident ? Leur présence dans le véhicule n'a-t-elle pas augmenté le poids de celui-ci (sans parler de leurs interventions orales en cours de route) et rendu plus difficile pour le conducteur, qui ne disposait déjà plus de tous ses moyens, de faire face aux incidents de parcours ? Si un tel lien de causalité était établi (notamment s'il y a eu des interventions positives), une poursuite comme coauteur de l'infraction d'homicide ou blessures involontaires n'est peut-être pas exclue.

Le cas des passagers qui, non seulement étaient au courant, mais encore ont pris part aux libations, et surtout les ont suggérées, voire payées, alors qu'ils savaient que la voiture automobile serait conduite par un membre du groupe, est encore plus préoccupant. Indépendamment de la faute ainsi commise et des conséquences qui peuvent en être tirées, ils paraissent bien s'être rendus complices du délit de conduite en état d'imprégnation alcoolique (si le degré d'alcoolémie dépasse 1 g 20). Or lorsque ce délit (ou même la contravention résultant d'une alcoolémie dépassant 0 g 8) se joint à des blessures par imprudence (quelle que soit, ici, la durée de l'incapacité de travail, cf. art. L. 1-III, al. 2, C. route), ce qui a pour résultat de porter au double le maximum des peines prévues par les articles 319 et 320 (*ibid.*, art. L. 1-III, al. 1), ne peut-on soutenir que la connexité entre les deux faits délictueux entraîne solidarité entre tous ceux qui ont participé à l'un ou à l'autre, et par conséquent que les passagers doivent être tenus comme civilement responsables des dommages-intérêts alloués aux tierces personnes victimes de l'accident éventuellement survenu ?

On pourrait d'ailleurs étendre ce raisonnement au cas des personnes qui, après avoir bu exagérément avec le conducteur et l'avoir incité à prendre néanmoins le volant (ou s'être abstenues de l'en dissuader), se sont gardées, en ce qui les concerne, de prendre place dans le véhicule.

A une époque où les journaux font état chaque semaine, d'accidents graves survenus au retour des bals du week-end et provoqués par des conducteurs en état d'imprégnation alcoolique transportant dans des véhicules surchargés des passagers en aussi

piteux état qu'eux-mêmes, cette nouvelle jurisprudence et l'extension qu'elle suggère seraient peut-être de nature à sauvegarder la sécurité de certains usagers de la route.

II. — Intoxication par le gaz. Responsabilité du bailleur. Faute du locataire. Responsabilité civile partagée.

La solution adoptée dans les arrêts qui font l'objet du précédent commentaire est d'autant moins douteuse que la responsabilité de la victime est maintenant admise dans d'autres hypothèses d'homicides involontaires que ceux résultant des accidents de la circulation. On en trouve un exemple dans le jugement rendu le 15 décembre 1971 par la X^e Chambre correctionnelle du Tribunal de Paris (*Gaz. Pal.*, 11 nov. 1972, p. 7).

Un locataire avait trouvé la mort par asphyxie. Celle-ci résultait de l'état particulièrement défectueux de l'embout du tuyau flexible alimentant en gaz la cuisinière figurant parmi le mobilier loué. Le tribunal a condamné le bailleur (ou plus exactement le gérant, son mandataire) du chef d'homicide involontaire pour n'avoir pas contrôlé l'état du tuyau qu'il avait fourni (quoique l'entrée dans les lieux eût été accompagnée d'un constat d'huissier affirmant que ceux-ci étaient en excellent état, mais le prévenu reconnaissait sa négligence à ce sujet). Ce n'est pas la première fois qu'un bailleur est condamné à raison de l'asphyxie de ses locataires. La Chambre criminelle (Crim., 7 févr. 1968, *Bull.*, n° 39, et nos obs. cette *Revue*, 1968, p. 855) avait déjà approuvé la Cour d'Aix-en-Provence d'avoir affirmé que le bailleur est tenu de prendre des précautions particulières pour s'assurer de l'état de parfaite habitabilité des lieux qu'il donne en location ; dans la présente espèce, le Tribunal de Paris a estimé que le gérant du propriétaire avait commis une faute qu'il qualifie sévèrement de « lourde », « faute d'imprudence, d'inattention et de négligence en relation avec l'accident ».

Mais en même temps le jugement laisse à la charge de la partie civile la moitié de la responsabilité de cet accident. En effet, la victime étant ingénieur au Gaz de France devait connaître parfaitement « les dangers des installations fonctionnant au gaz d'éclairage et en particulier des tuyaux souples de raccordement ». Hélas, les cordonniers ne sont-ils pas toujours, selon le proverbe, les plus mal chaussés ? La faute ainsi retenue à la charge de la victime a donc rejailli, conformément à la jurisprudence des Chambres réunies, sur les droits de ses héritiers.

III. — Incendie d'un établissement industriel ayant entraîné la mort de plusieurs salariés.

Un incendie s'était déclaré dans un établissement industriel et quatre salariés y avaient trouvé la mort. Le procureur de la République fit ouvrir une information contre X... du chef de l'infraction prévue à l'article 320-1 du Code pénal (incendie provoqué involontairement dans les conditions de l'article R. 38-4° et ayant entraîné la mort ou provoqué des blessures pour une ou plusieurs personnes). L'Union des syndicats C.F.D.T. de la région rouennaise, qui reprochait à l'employeur de ne pas avoir pris de suffisantes mesures de sécurité, s'était constituée partie civile. Cette constitution ayant été déclarée irrecevable par la Chambre d'accusation de la Cour de Rouen, l'organisation syndicale forma un pourvoi en cassation que la Chambre criminelle a accueilli le 20 mars 1972 (*Bull.*, n° 111, D., 1972.417, note P. M.).

Si la constitution de partie civile du syndicat a paru admissible, c'est parce que la qualification des faits prêtait à critique, ce qui justifie le présent commentaire (en dehors du problème procédural qui relève d'une autre chronique).

La Chambre d'accusation a eu le tort de ne pas sortir de la qualification adoptée par le ministère public. L'article 320-1 suppose qu'il y a eu incendie involontaire provoqué par l'un des quatre moyens énumérés à l'article R. 38-4° (notamment les « feux ou lumières portés ou laissés sans précaution ») ; dans ces conditions, la Chambre d'accusation a estimé qu'il n'y avait pas lieu de rechercher s'il y avait eu ou non une inobservation de la législation du travail et notamment de la réglementation relative à l'hygiène et à la sécurité ; c'est pourquoi elle a décidé que les faits n'étaient pas de nature à préjudicier aux intérêts collectifs que les syndicats sont habilités à défendre.

C'était oublier que le juge d'instruction instruit *in rem* ; il est lié par les faits déferés à ses investigations et non par la qualification que l'acte de saisine leur a donnée

(Donnedieu de Vabres, *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée*, 3^e éd., n° 1280 ; Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, n° 948, p. 902 ; Bouzat et Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminologie*, 2^e éd., 1970, II, n° 1258-B ; Stéfani et Levasseur, *Procédure pénale*, 7^e éd., 1973, n° 455). Or il avait à faire la lumière sur les conditions dans lesquelles quatre salariés avaient péri dans l'incendie de l'usine. « Il lui appartenait dès lors de rechercher les circonstances dans lesquelles l'incendie avait éclaté et les victimes avaient trouvé la mort » ; il devait donc examiner si les règlements administratifs applicables dans l'entreprise, relativement à la sécurité, avaient bien été observés. Au cas où ils ne l'auraient pas été, il était possible que cette inobservation eût été en relation de causalité avec l'incendie, et l'employeur eût alors été involontairement la cause du décès des quatre ouvriers. Les éléments constitutifs de l'article 319 étant en pareille hypothèse réunis, la qualification à retenir aurait été celle d'homicide involontaire (et non celle d'incendie involontaire ayant entraîné des conséquences mortelles). A partir de ce moment, l'inobservation des règlements établis pour la sécurité des travailleurs rendait recevable la constitution de partie civile des syndicats.

Le commentateur au *Dalloz* souligne cette nouvelle manifestation de la possibilité donnée aux syndicats ouvriers de se porter partie civile dans les poursuites pour homicide involontaire en cas d'accidents mortels survenus à des travailleurs (voir déjà : *Crim.*, 26 oct. 1967, *Bull.*, n° 274, *J.C.P.*, 1968, II.15475, note Verdier, D., 1968.346, note J. M. R.). En effet la Chambre criminelle insiste sur le fait que si l'inobservation des règlements de sécurité a entraîné la mort des salariés, l'homicide involontaire ainsi commis a infligé « à la profession, dont les membres se seraient ainsi trouvés exposés à l'insécurité, un préjudice distinct à la fois du dommage subi personnellement par les ayants droit des victimes, et de l'atteinte portée à l'intérêt général ».

2. Non-représentation d'enfants.

Au cours d'une procédure de divorce entre les époux L..., la garde de l'enfant commun (la décision, particulièrement concise, ne permet pas de savoir s'il y en avait plusieurs) avait été confiée à la mère et le père avait obtenu un droit de visite. Un beau jour, le mari se trouva dans l'impossibilité d'exercer ce droit de visite car sa femme avait transféré son domicile en Guadeloupe, emmenant bien entendu l'enfant avec elle. Il réagit alors en citant sa femme devant le Tribunal correctionnel de Reims pour non-représentation d'enfants et obtint la condamnation de celle-ci à 300 francs d'amende, ainsi qu'à 1 franc de dommages-intérêts.

Sur appel de la prévenue et du ministère public, la Cour d'appel de Reims a infirmé cette décision et relaxé la dame L... (14 avr. 1972, D., 1972.432). Comme le souligne l'annotateur, l'arrêt est particulièrement laconique, ce qui est de nature à gêner les commentateurs. Il se borne à indiquer que la prévenue a transféré son domicile à Pointe-à-Pitre « en raison de ses obligations professionnelles » (était-elle fonctionnaire et a-t-elle été mutée sur sa demande ou d'office ? Était-elle salariée d'une entreprise qui l'a, contre son gré, affectée à ce poste d'outre-mer ? Il ne serait peut-être pas inutile d'être éclairé sur ce point). La Cour de Reims en conclut que la dame L... « ne s'est donc pas soustraite volontairement à l'exécution de la décision de justice qui fixait le droit de visite » de son mari, que par suite le délit n'est pas constitué, faute de l'existence de l'élément moral nécessaire. La partie civile se voit donc déboutée, mais exemptée des dépens, à raison de sa bonne foi.

Le délit de non-représentation d'enfant est en principe une infraction intentionnelle ; il faut que le prévenu ait voulu contrevenir à la décision de justice (Garçon, *Code pénal annoté*, 2^e éd. par Rousselet, Patin et Ancel, art. 354-357, n° 173 ; Vouin, *Droit pénal spécial*, 3^e éd., I, n° 255-2^a-b, p. 265 ; Levasseur, *Cours de droit pénal spécial*, 1964, p. 556 ; Rousselet, Arpaillange et J. Patin, 8^e éd. du *Droit pénal spécial* de F. Goyet, 1972, n° 777, p. 544 ; L. Lambert, *Traité de droit pénal spécial*, 1968, p. 916).

Mais on sait que la jurisprudence se montre très difficile pour admettre la bonne foi du parent poursuivi ; l'erreur de droit est sans influence (*Crim.*, 8 févr. 1966, *Bull.*, n° 36 ; *Crim.*, 28 févr. 1968, *Bull.*, n° 71, et nos obs., cette *Revue*, 1968, p. 857) et la résistance de l'enfant n'est pas un cas de force majeure, car il appartient aux parents de faire montre de l'autorité nécessaire pour le contraindre à se plier à la décision judiciaire, surtout s'il s'agit du parent investi de la garde (Vouin, *loc. cit.*, Rousselet,

Arpaillange et J. Patin, *loc. cit.* et les références citées p. 544, note 3 ; *Crim.*, 17 janv. 1929, D., 1930.1.120 ; *Crim.*, 1^{er} juill. 1948, *Bull.*, n° 188 ; *Crim.*, 27 déc. 1951, D., 1952.107 ; *Crim.*, 1^{er} févr. 1956, *Bull.*, n° 119 ; *Crim.*, 14 mai 1957, D., 1957.529, obs. Hugueney, cette *Revue*, 1957, p. 882, n° 6 ; *Crim.*, 8 janv. 1960, *Bull.*, n° 4 ; *Crim.*, 16 mars 1960, *Bull.*, n° 154 ; *Crim.*, 8 déc. 1964, *Bull.*, n° 332, obs. Hugueney, cette *Revue*, 1965, p. 656). Cependant la Cour de cassation réserve le cas de « circonstances exceptionnelles » (*Crim.*, 12 mai 1954, D., 1955.229, note Bouzat, *J.C.P.*, 1954.II.8246, note Vitu ; *Crim.*, 15 mars 1962, *Bull.*, n° 136 ; *Crim.*, 5 oct. 1966, *Bull.*, n° 221, et nos obs., cette *Revue*, 1967, p. 664, n° 4-I et les réf.) et a même constaté une fois que de telles circonstances existaient bien (*Crim.*, 23 janv. 1968, D., 1968.364, et nos obs., cette *Revue*, 1968, p. 634, n° 8).

Suffit-il donc de déménager, exposant ainsi le titulaire du droit de visite à des difficultés insurmontables, pour échapper à la répression en arguant du fait que si ces difficultés insurmontables sont la conséquence du déménagement opéré, elles n'en ont pas été le but ? Le 1^{er} avril 1960 (*Gaz. Pal.*, 1960.1.340), la Cour de Paris avait jugé que le fait, pour une femme, de quitter la France avec l'enfant confié à sa garde suffisait à entraver l'exercice du droit de visite du père, alors surtout que le changement de domicile n'avait pas été porté à sa connaissance. Dans la présente espèce, la Cour de Reims n'a pas estimé devoir adopter le même solution alors que la mère avait transféré son domicile outre-mer, ce qui paraît pourtant une situation assez voisine de la précédente (il est vrai que l'arrêt ne précise pas si le père avait été informé de ce changement). La présente décision fait état des obligations professionnelles qui ont poussé la mère à se transporter à la Guadeloupe, mais ne précise pas dans quelle mesure sa propre volonté a joué un rôle dans le transfert à Pointe-à-Pitre du lieu de ses activités professionnelles. Cette décision paraît donc bienveillante. On peut la rapprocher d'une décision assez ancienne (*Crim.*, 6 nov. 1936, *D.H.*, 1936.559) qui avait approuvé la relaxe d'une mère qui avait emmené l'enfant avant la date prévue mais en ayant agi de bonne foi ; on peut la rapprocher également d'une décision beaucoup plus récente qui a sursis à statuer sur la poursuite en délit de non-représentation d'enfant pendant un délai d'un an au cours duquel serait organisé un *modus vivendi* destiné à permettre à l'enfant de faire connaître auquel de ses parents il souhaitait être confié (Trib. Toulon, 17 déc. 1971, D., 1972.201, note Le Tourneau).

Quelle devait être la marche à suivre, pour les parties, dans les circonstances de l'espèce ? Il semble que la mère devait tenir son mari au courant du changement de domicile qui lui était imposé (l'arrêt ne permet pas de savoir si elle l'a fait) afin que celui-ci puisse agir en modification de la garde permettant ainsi au tribunal de réviser éventuellement, en présence de cet élément nouveau, la décision originaire.

3. Dénonciation calomnieuse.

I. — Spontanéité de la dénonciation. Élément moral du délit.

Le sieur B... ayant trouvé un jour une croix gammée dessinée sur la porte de son appartement (puis gravée le surlendemain) en avait informé le commissariat de police, se réservant de porter plainte ultérieurement. Sur les questions de l'officier de police qui portait ses déclarations sur la main courante, il mentionnait qu'il avait eu un différend avec une autre copropriétaire d'appartement dans le même immeuble, la dame A..., et que l'inscription était apparue le jour même. Aussi l'officier de police crut-il bon de convoquer au commissariat la dame A..., qui protesta de son innocence et dont les déclarations furent consignées dans la même forme que celles de B... ; aucun procès-verbal ne fut alors dressé ni transmis au parquet.

Quelques jours plus tard la dame A... adressait au procureur de la République une plainte en dénonciation calomnieuse ; plusieurs témoins furent entendus, ensuite de quoi le parquet décida de classer sans suite les incidents relatés par B... puisque l'auteur de l'inscription diffamatoire ne paraissait pas pouvoir être identifié, et informa la dame A... qu'il n'estimait pas devoir prendre l'initiative de poursuites. Celle-ci procéda donc par voie de citation directe mais échoua devant le tribunal correctionnel ; en appel

elle n'eut pas plus de succès devant la Cour de Paris qui, le 22 novembre 1971 (*J.C.P.*, 1972.II.17057, note P.M.B.) confirma la relaxe du prévenu et le débouté de la partie civile.

Les dispositions de cet arrêt méritent de retenir l'attention. On notera tout d'abord que la Cour a considéré que le classement opéré par le ministère public établissait indiscutablement la fausseté de la dénonciation dont la dame A... prétendait avoir été l'objet ; comme le prévenu ne demandait pas, de son côté, à rapporter la preuve que la dame A... était bien l'auteur de l'inscription, le problème du caractère absolu ou relatif de la présomption de fausseté résultant du classement ne se posait pas (voir sur ce point nos obs. cette *Revue*, 1968, p. 860, n° 5-II, et 1969, p. 147, n° 6 et les réf. citées).

Mais y avait-il eu dénonciation ? Le prévenu le contestait. La dénonciation d'une personne suppose qu'on lui ait attribué des agissements répréhensibles, et il est bien établi en droit positif qu'il n'y a dénonciation que si elle a été spontanée (Garçon, *Code pénal annoté*, 2^e éd. par Rousselet, Patin et Ancel, art. 373, n°s 16 et 22 et s. ; Vouin, *Droit pénal spécial*, 3^e éd., I, n° 217-2° ; Rousselet, Arpaillange et J. Patin, 8^e éd. du *Droit pénal spécial* de F. Goyet, n° 820, p. 572 ; L. Lambert, *Traité de droit pénal spécial*, p. 1069). Or une jurisprudence ancienne et libérale (Garçon, *op. cit.*, n°s 26 et s.) admet volontiers que les déclarations faites au cours d'une enquête, afin d'aider la justice en orientant les soupçons, n'ont pas un caractère spontané. Aussi le prévenu faisait-il valoir qu'en mentionnant le différend qui l'avait opposé à la dame A... il ne faisait que répondre aux questions que lui posait l'officier de police ; encore s'était-il montré aussi circonspect qu'on peut l'être lorsque l'on dépose une plainte qui ne peut avoir d'effet que si l'on est en mesure de fournir à la police certaines pistes. Le tribunal avait admis son point de vue et fondé sur ce motif la relaxe qu'il avait prononcée.

La Cour n'a pas partagé ce sentiment, et l'annotateur souligne avec pertinence l'intérêt de sa décision sur ce point. Elle a reproché au prévenu d'avoir sciemment provoqué les questions qui mettaient la dame A... en cause (en fait, il semble qu'il n'ait guère fait mystère de ses soupçons auprès des autres occupants de l'immeuble), si bien que sa déclaration initiale était indivisible avec les réponses aux questions qu'il avait en fait amené la police à lui poser (comp. Garçon, *op. cit.*, n°s 36 et s.). « En prétendant n'avoir aucun soupçon, alors qu'il s'était dit convaincu de la culpabilité de la dame A..., B..., qui s'était réservé la possibilité de porter plainte ultérieurement, a consciemment provoqué la question en réponse à laquelle il a fourni les indications ci-dessus rapportées ; que celles-ci étaient destinées à orienter contre la dame A... l'enquête à intervenir, cette enquête n'eût-elle été envisagée alors qu'à titre seulement éventuel ; qu'elles constituaient bien, dès lors, une dénonciation déguisée portée spontanément contre la dame A... ».

Sans doute peut-on penser, avec le commentateur, que la dénonciation est incluse dans des déclarations initiales vagues et prudentes, chaque fois que les précisions dommageables sont contenues dans la réponse à une question que les déclarations rendaient inévitables. Cependant le droit de s'adresser à la justice pour lui signaler les infractions dont on a connaissance devient singulièrement périlleux si les pistes fournies à la police s'avèrent sans issue. Ne serait-ce pas à celle-ci à procéder avec d'autant plus de discrétion que les indications ne sont pas sûres ? Les seules personnes à l'abri de poursuites pour dénonciation calomnieuse seront-elles les informateurs à gages de la police puisque la jurisprudence accorde à cette dernière le droit de ne pas dévoiler leur identité (Crim., 6 juill. 1894, D., 1895.1.171 ; Crim., 30 août 1906, D., 1907.1.419 ; Crim., 4 avril 1924, D., 1925.1.10 ; comp. critiques Garçon, *op. cit.*, art. 378, n° 69) ?

Aussi bien la Cour de Paris n'a-t-elle pas, finalement, condamné le prévenu. Il ne suffit pas en effet, pour l'application de l'article 373, que l'on ait porté spontanément des accusations fausses, il faut encore l'avoir fait en pleine conscience de la fausseté de ces accusations. L'élément moral de l'infraction suppose la mauvaise foi du prévenu (Garçon, *op. cit.*, n° 203 ; Vouin, *op. cit.*, n° 217-1° ; Rousselet, Arpaillange et J. Patin, *op. cit.*, n° 826) ; la simple imprudence ou légèreté est insuffisante (Crim., 20 juin 1963, *Bull.*, n° 217 ; Crim., 22 mai 1968, *Gaz. Pal.*, 1968.2.221, et nos obs. cette *Revue*, 1969,

p. 147 ; comp. Beauvais, 24 sept. 1965, *J.C.P.*, 1966.II.14548, obs. Huguency, cette *Revue*, 1966, p. 348).

La Cour de Paris a estimé que la mauvaise foi du prévenu n'était pas établie. Rappelant de précédentes difficultés entre la dame A... et le sieur B... dans le domaine de la gestion de la copropriété, et l'incident qui s'était produit le jour où l'inscription était apparue (à propos de l'installation d'une banquette sur le palier de l'étage de B...), elle observe « que la concomitance de cet incident et de l'apposition du dessin ne pouvait manquer d'être relevée par B... et d'orienter ses soupçons sur la dame A... dont l'amertume s'était en effet publiquement exprimée en termes assez vifs pour lui laisser supposer qu'elle aurait pu recourir à ce moyen pour stigmatiser le comportement qu'elle lui prêtait ; que, dans ces conditions, on ne saurait tenir pour suffisamment établi que B... ait connu la fausseté de sa dénonciation ; qu'en conséquence, celle-ci, si hasardeuse qu'elle puisse apparaître, n'a pas été faite de mauvaise foi au sens de l'article 373 du Code pénal ».

II. — Une autre section de la même chambre de la Cour de Paris a rendu le 10 février 1972 (*J.C.P.*, 1972.II.17238, note P. M. B.) une décision fort proche de la précédente.

Le prévenu X... avait, le 22 mars 1966, demandé audience au procureur de la République de Corbeil. Celui-ci chargea la gendarmerie d'entendre le requérant afin de connaître l'objet dont il souhaitait entretenir le ministère public. Lors de son audition, le 9 mai 1966, X... affirma avoir été victime d'une escroquerie à la suite de laquelle il avait été condamné à payer des dommages-intérêts à son ancien employeur, le sieur R... Invité à nouveau à s'expliquer davantage, X... exposa qu'au cours du procès avait été produit un contrat daté du 12 janvier 1963 et signé de lui, mais qui était en réalité un faux, qui ne lui aurait été montré, au surplus, qu'après le jugement le condamnant.

C'est dans ces conditions que le parquet fit ouvrir le 13 janvier 1967 une information contre inconnu, dans laquelle R... fut inculpé sur sa demande et qui se termina finalement, plus de trois ans plus tard, par une ordonnance de non-lieu.

La citation directe en dénonciation calomnieuse lancée par R... contre X... paraissait sérieusement fondée : dénonciation adressée aux autorités judiciaires et portant sur une infraction, caractère calomnieux établi par l'ordonnance de non-lieu (Crim., 9 juin 1964, *Bull.*, n° 195), plaintes adressées à l'autorité judiciaire pour des infractions parfaitement caractérisées (escroquerie au jugement, faux en écriture) et l'élément moral ne pouvait cette fois faire question, car la thèse soutenue par X... à l'appui de ses prétentions a été jugée par la Cour « absolument invraisemblable » en sorte qu'il apparaissait « nettement » que le prévenu avait agi « de mauvaise foi et avec intention frauduleuse ».

Celui-ci avait cependant obtenu sa relaxe devant le tribunal correctionnel ; motif pris de ce qu'il y avait doute sur l'intention de X... de viser une personne plutôt qu'une autre. Certes, il est nécessaire à la réalisation de l'infraction que la dénonciation vise une personne déterminée (Garçon, *op. cit.*, n° 77 ; Vouin, *op. cit.*, n° 216-2° ; Rousselet, Arpaillange et J. Patin, *op. cit.*, n° 823 ; M. Lambert, *op. cit.*, p. 1069) mais la jurisprudence estime qu'il suffit qu'elle soit suffisamment identifiable (Crim., 7 juin 1963, *Bull.*, n° 197), qu'elle soit assez clairement désignée même si elle n'est pas nommée, et il importe peu qu'elle n'apparaisse même que de façon accessoire. En l'espèce le sieur R... avait été nommé expressément comme ayant été l'adversaire de X... dans le procès et le bénéficiaire de l'acte prétendu faux ; quoique le prévenu ait essayé de compromettre également son défunt avocat, la règle *is fecit cui prodest* conduisait directement à penser que R... ne pouvait être étranger au faux et à son usage, si faux il y avait ; au surplus X... avait affirmé que la mauvaise foi de R... était évidente.

En réalité, la relaxe s'expliquait plutôt par une insuffisante spontanéité de la dénonciation, puisque celle-ci s'était faite en trois temps : demande d'audience sans indication d'objet, affirmation d'une escroquerie commise à son détriment et ayant abouti au versement de dommages-intérêts à R... et enfin allégation de la production au procès d'un document entaché de faux. Or ces trois temps s'étaient succédé sur un laps de temps de près de six mois, acquérant de plus en plus de précision à mesure que des questions étaient posées au plaignant. Cet espacement dans le temps paraît avoir

inquiété quelque peu le commentateur. Il n'en approuve pas moins la Cour d'avoir pris la même position que l'autre section de la même chambre. Elle a affirmé en effet que « le caractère de spontanéité ne peut être contesté ». S'il en est ainsi, c'est que X..., par sa demande d'audience et ses déclarations du 9 mai 1966, a « consciemment provoqué la question en réponse à laquelle il a été amené à mettre R... en cause le 5 septembre 1966 ».

A défaut d'appel du ministère public, la relaxe de X... est restée acquise, mais la Cour, constatant la réalité de l'infraction, a condamné le prévenu à réparer le préjudice causé à sa victime.

L'annotateur estime que la présente décision va plus loin que la précédente et qu'elle constitue une position extrême, « toute autre extension de la jurisprudence pourrait en effet conduire les plaignants à refuser de donner aux enquêteurs la moindre indication sur les auteurs présumés d'une infraction ». Personnellement nous aurions plutôt tendance à trouver la précédente décision plus audacieuse ; certes, dans cette dernière, les faits s'étaient déroulés dans un court espace de temps, mais la personne, dont le nom avait été prononcé comme susceptible de fournir une piste éventuelle, avait été mise en cause beaucoup moins directement.

4. Droit de réponse.

La Chambre criminelle ne se lasse pas de répéter que « le droit de réponse est général et absolu ». Elle l'a affirmé une fois de plus le 22 février 1972 (*Bull.*, n° 70) en ajoutant à nouveau « que celui qui l'exerce est seul juge de l'utilité, de la forme et de la teneur de sa réponse » et « que l'insertion ne peut être refusée qu'autant que la réponse est contraire aux lois, aux bonnes mœurs, à l'intérêt légitime des tiers ou à l'honneur du journaliste ».

La publication poursuivie était un bulletin trimestriel destiné aux membres de l'association fondée par les amis d'un club nautique célèbre qui a fait beaucoup pour répandre parmi la jeunesse la saine passion de la navigation à voile. Le bulletin en question contenait le rapport moral du centre nautique qui avait été présenté à l'assemblée des membres. Ce rapport faisait état des difficultés judiciaires qui s'élevaient entre le centre et l'un des auteurs d'un *Cours de navigation*, œuvre collective publiée par le centre. L'intéressé, le sieur H..., avait exigé que des droits d'auteur lui soient versés sur la vente du tome I de l'ouvrage, et un procès s'en était suivi. Le rapport incriminé rappelait les circonstances du litige, faisait connaître que H... avait triomphé en première instance mais que le centre avait fait appel car le litige touchait « aux racines mêmes du contrat moral que les membres ont entre eux » ; il rappelait la position du centre d'après laquelle « le *Cours* est une œuvre collective dans laquelle le travail de chacun s'est fondu et réalisé dans l'esprit désintéressé qui caractérise toute leur action et qui ne peut procurer aucun profit individuel à ceux qui y ont participé et ce à quelque titre que ce soit ». Au surplus une note faisait connaître que la Cour d'appel venait d'infirmar le jugement de première instance.

Le sieur H... avait requis l'insertion d'une réponse qui contenait le passage final suivant : « Mais je tiens cependant à relever l'invocation au contrat moral ; à mon avis si le centre ... ne voulait pas se voir confronté avec la notion de profit, il eût été préférable qu'il s'abstienne de se chercher ainsi, lui-même, un profit matériel exclusif par l'exploitation commerciale et privative du travail de certains de ses membres, car, ce faisant, il franchissait la nette frontière qui sépare le domaine sacré de la poésie de celui du commerce, dont les règles sont différentes. Je crois avoir assez donné, dans le domaine de la poésie, pour me permettre de récuser certaines formulations de ces censeurs ».

Le bulletin refusa l'insertion requise, à raison de ce paragraphe ; ses arguments n'ont pas plus convaincu la Chambre criminelle qu'ils ne l'avaient fait pour la Cour de Paris. Un premier argument consistait à prétendre que la réponse mettait en cause un tiers (Blin, Chavanne et Drago, *Traité du droit de la presse*, n° 88, p. 63), en l'espèce le centre, pour lequel l'insinuation de rechercher un profit matériel, contrairement au « contrat moral » sur lequel l'association repose, avait un caractère offensant ; mais il paraissait difficile de considérer que le centre, certes personne morale distincte,

était vraiment un tiers par rapport à la publication qui assurait le lien entre les membres et amis de cette association.

Un autre argument contestait la pertinence de la réponse (Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 90 ; Seine, 9 mars 1953, *J.C.P.*, 1953.IV.83), laquelle n'avait, disait-on, aucune relation avec l'article de presse auquel elle répliquait ; la Chambre criminelle a répondu qu'il existait un rapport évident entre les deux textes puisqu'ils avaient trait, l'un et l'autre, à la position prise par la partie adverse dans le même différend.

L'argument le plus redoutable était alors celui tiré de la vivacité excessive de la réponse, susceptible de porter atteinte à l'honneur du journaliste (Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 89, p. 64). Mais il y a déjà un certain temps que la Chambre criminelle a posé le principe d'une certaine équivalence entre le ton de l'article et la vivacité de la réponse (Crim., 1^{er} juill. 1954, D., 1954.665, et les références plus anciennes citées par Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, p. 64, note 75 ; *adde* : Crim., 16 janv. 1969, D., 1969.239, *J.C.P.*, 1969.II.15882, note Blin, et nos obs., cette *Revue*, 1969, p. 672 ; Argenteuil, 12 déc. 1969, *Gaz. Pal.*, 22 déc. 1970, et nos obs., cette *Revue*, 1971, p. 686).

D'ailleurs c'est à tort que nous avons cru trouver une innovation dans la référence que contenait cette dernière décision à la « légitime susceptibilité » de la personne désignée dans le journal. En effet dès le 3 juin 1892 (D., 1893.1.461) la Chambre criminelle la mentionnait, à côté de la nature et de la forme de l'attaque, ainsi que des besoins de la défense, parmi les éléments que les juges doivent prendre en considération dans l'appréciation qu'ils ont à porter sur une réponse. Le 31 janvier 1902 (D., 1904.1.100) la Chambre criminelle utilisait une formule analogue (« juste susceptibilité de la personne nommée ou désignée »). La susceptibilité est d'autant plus légitime que l'article auquel il est répondu était plus désagréable ou plus violent.

Afin de permettre d'apprécier s'il y avait eu non-équivalence, dans le cas de l'espèce, il nous a été nécessaire de reproduire les passages caractéristiques de l'information et de la réponse, comme cela avait d'ailleurs été nécessaire pour la Chambre criminelle elle-même puisqu'elle se reconnaît le droit de vérifier, de façon générale, la pertinence du refus d'insérer quel que soit le motif invoqué par le directeur de la publication (Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 91 ; Pinto, *La liberté d'information*, n° 245 ; Boucheron, *Rép. dr. crim.*, V^o Presse, 190), ce qui risque de l'entraîner bien souvent sur le terrain du fait.

IV. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES BIENS

par Pierre BOUZAT

*Doyen honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques de Rennes,
Président de l'Association internationale de droit pénal*

1. Vol. Intention frauduleuse. Circonstance aggravante. Expression « cambriolage ».

On trouve au *Dalloz* 1973 (Somm. p. 8) et à la *Gazette du Palais* (1973, 26-27 janv., p. 2) un arrêt de la Chambre criminelle du 14 novembre 1972 qui contient deux décisions.

A. — La première est banale. Elle déclare que « l'arrêt qui constate que le prévenu a soustrait frauduleusement divers objets mobiliers au préjudice d'un tiers caractérise en tous ses éléments, y compris l'intention frauduleuse, le délit de vol ». Cette jurisprudence est absolument classique. Il a même été jugé qu'il suffit que les juges reproduisent sans plus les termes de l'article 379 du Code pénal (Crim., 26 nov. 1898, D.P., 1899.1.239 ; 22 juill. 1926, S., 1928.1.73, note Roux ; 23 déc. 1963, *Bull. crim.*, n° 376, p. 794).

B. — La deuxième est assez piquante. Il s'agissait d'un malfaiteur qui avait très probablement usé d'effraction et par là même s'était rendu coupable de vol aggravé, infraction dont l'article 384 fait un crime justiciable naturellement de la cour d'assises.

Or les voleurs avec effraction sont qualifiés dans la langue courante de « cambrioleurs ». Les juges succombant au laxisme avaient tranquillement (si nous osons ainsi parler) qualifié le voleur de cambrioleur et l'avaient alors soumis à une qualification criminelle sans autre explication... Ils avaient eu bien tort parce que le droit pénal est d'interprétation stricte... et les expressions « cambriolage et cambrioleurs » ne figurent pas dans nos lois pénales. Par contre les articles 393 et 394 du Code pénal définissent très strictement l'effraction en déclarant le premier : « Est qualifié effraction tout forcement, rupture, dégradation, démolition, enlèvement de murs, toits, planchers, portes, fenêtres, serrures, cadenas ou autres ustensiles ou instruments servant à fermer ou à empêcher le passage, et de toute espèce de clôture, quelle qu'elle soit » ; et le deuxième : « Les effractions sont extérieures ou intérieures ». Aussi la Chambre criminelle a-t-elle décidé très justement que « le mot cambriolage ne figurant pas dans la loi et n'ayant aucun sens juridique précis, il n'est pas permis de conclure à l'existence de circonstances aggravantes déterminées quand ce mot a été employé, alors que les juges n'ont relevé aucune des circonstances aggravantes qui, seules ou par leur réunion, auraient justifié une qualification criminelle ».

2. Escroquerie au jugement.

Nous avons parlé déjà bien souvent dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1963, p. 351 ; 1965, p. 130 ; 1967, p. 180 et 870 ; 1968, p. 84 ; 1970, p. 399 et 877) du problème de l'escroquerie « au jugement » et nous avons constaté qu'au cours de ces dernières années un certain nombre d'arrêts de la Cour suprême ont marqué une évolution de la jurisprudence. Progressivement, les éléments d'une solution d'ensemble de ce problème se précisent (voir J.-B. Herzog, note sous Paris, 26 mai 1964, au *J.C.P.*, 1964.II.

13845 ; Rolland, « L'escroquerie au jugement », in *La Chambre criminelle et sa jurisprudence. Mélanges Patin*, p. 243).

Nous avons fait remarquer que la Chambre criminelle avait tendance à restreindre le champ d'application de l'incrimination. C'est ainsi que l'arrêt de la Chambre criminelle du 23 mai 1966 (*J.C.P.*, 1966.II.14800, rapport Rolland) avait rappelé : « La seule production en justice, en dehors de toute circonstance, par une partie, en vue de faire repousser une prétention de l'adversaire, de pièces dont les juges ont précisément pour mission de déterminer le sens et la portée, ne saurait par elle-même constituer une manœuvre frauduleuse au sens du Code pénal ; qu'il aurait fallu en l'espèce, l'authenticité des pièces produites n'étant pas contestée, mais seulement leur portée, qu'il fût constaté par les juges correctionnels que leur présentation avait été accompagnée de manœuvres frauduleuses et précisé quelles étaient ces manœuvres... cette présentation ne pouvant à elle seule les constituer ». Pour qu'il y ait escroquerie, il est donc essentiel, d'après la Cour suprême, que lorsque des pièces présentées aux juges n'ont pas été spécialement fabriquées pour les tromper, mais ont seulement une portée et un sens incertains, il existe, en plus des manœuvres frauduleuses, des machinations accompagnant leur production. En effet, l'une des tâches des juges est précisément de déterminer la valeur probante des pièces vraies qui leur sont présentées. Nous avons exposé que cette restriction de la jurisprudence se justifiait par le fait qu'il semble qu'un nombre grandissant de plaideurs, ayant perdu un procès civil, tentent *in extremis* de l'emporter en faisant condamner l'adversaire pour escroquerie par un juge qui voudrait bien déclarer mensonger un document que les juges civils au contraire auraient estimé probant. Il ne faut pas que la voie pénale devienne une sorte de voie de recours ultime contre les décisions civiles.

Un nouvel arrêt de la Chambre criminelle du 14 mars 1972 (*Gaz. Pal.*, 4 nov. 1972, note J. P. D.) revient à la sévérité, mais on notera qu'il fait expressément mention d'une machination. Il déclare : « S'il est exact que le juge civil a notamment pour mission de déterminer le sens exact et la valeur probante des pièces produites à l'appui d'une citation en justice, il est tout aussi certain que constitue une tentative d'escroquerie le fait pour un individu de présenter en justice de mauvaise foi, comme en l'espèce, des documents mensongers forgés par lui ou sous sa direction et qui, destinés à tromper la religion du juge, sont susceptibles, si la machination n'est pas déjouée, de faire condamner son adversaire à lui payer des sommes qui ne sont pas dues ».

Les discussions sur le bien-fondé de cette jurisprudence ne sont pas closes et ne peuvent d'ailleurs pas l'être : le point de vue approuvateur et le point de vue désapprouvateur étant l'un et l'autre parfaitement défendables. L'annotateur J. P. D. à la *Gazette du Palais* déclare : « Ne pouvant reprocher aux plaideurs un faux témoignage, délit le plus adéquat parmi les infractions contre l'administration de la justice, la jurisprudence a changé totalement de registre et s'est tournée vers le délit le moins adapté parmi les infractions contre les biens des particuliers ». Et l'on n'oubliera pas que notre savant maître le professeur Donnedieu de Vabres déclarait dès 1937 (cette *Revue*, 1937, p. 75) : « Si l'article 405 n'exige pas l'identité de la personne trompée et de l'auteur de la remise, il n'admet pas que la personne trompée, au lieu d'être un tiers quelconque, soit une autorité publique dont la mission sociale est précisément de parvenir et de réprimer la fraude. Sous un régime légal rationnellement construit et conforme à l'esprit de l'article 405, « l'escroquerie dans les procès », figurerait avec les agissements qui ont fait l'objet de notre rubrique précédente sous le titre des « Délits contre l'administration de la justice ». Ces appréciations désapprouvées sont peut-être un peu rigoureuses. Nous ne pensons pas que la distorsion des termes de l'article 405 soit si grave que cela ! D'ailleurs, comme nous l'avons déjà fait remarquer dans cette chronique, la jurisprudence a une forte tendance à élargir d'une manière très générale la notion d'escroquerie... »

Lorsqu'il y aura une révision d'ensemble du Code pénal, une nouvelle infraction : l'escroquerie au jugement pourra être instituée... Pour le moment, il y a en matière pénale des questions plus pressantes...

3. Abus de confiance. Mandat. Exception de compensation.

Nous avons commenté (voir cette chronique dans cette *Revue*, 1963, p. 352) un intéressant arrêt de la Chambre de Colmar du 29 juin 1962 qui présentait un résumé des difficultés soulevées par l'admission de l'exception de compensation en matière de mandat et d'abus de confiance. On sait que l'article 408 du Code pénal exige un préjudice pour que l'inculpation d'abus de confiance puisse être retenue. La compensation entraînant extinction de la dette, le préjudice disparaît.

Selon l'article 1293 du Code civil, deux dettes réciproques sont compensables alors même que les faits dont elles résultent ne sont pas de même nature. A ce principe général, l'article 1293 du Code civil apporte ensuite des exceptions au cas de dépôt, de dette alimentaire et au cas « d'une chose dont le propriétaire a été injustement dépouillé ». On estime que ces exceptions, en raison de leur caractère exceptionnel, doivent être interprétées restrictivement et ne peuvent être étendues aux créances et aux dettes nées d'un mandat. Ainsi en avait décidé un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 9 juillet 1941 (D., 1941, p. 308). La Chambre criminelle prenait ainsi nettement position contre une opinion soutenue par certains auteurs dans le *Traité de droit pénal spécial* de Goyet (8^e éd., par Rousselet, Arpaillange, Patin, p. 700, note 3). Ces auteurs s'appuyaient sur un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 22 avril 1937 (*Gaz. Pal.*, 1937.2.254) qui avait rejeté la compensation entre les sommes encaissées par un mandataire en vertu de son mandat et les honoraires qu'il soutenait lui être dus. Et la Chambre criminelle peu après dans un arrêt du 27 novembre 1962 (D., 1963, Somm. 19) a rejeté l'exception de compensation en matière de mandat.

Nous avons fait remarquer que si on les examinait de près les deux arrêts de la Chambre criminelle de 1937 et de 1962 n'écartaient nullement l'exception de compensation de façon générale. Dans l'affaire tranchée en 1937, la compensation était tardive et l'abus de confiance avait été consommé alors que la créance d'honoraires n'était encore ni certaine, ni liquide, ni exigible.

Dans l'affaire tranchée en 1962, la Chambre criminelle avait repoussé la compensation parce que le mandataire avait commis une fraude : en effet il avait détourné des encaissements et prétendait que les factures correspondantes ne lui avaient pas été réglées. Or, lorsque le prévenu a eu recours à des manœuvres frauduleuses pour dépouiller la victime, le propriétaire a été injustement dépouillé de sa chose, exception prévue par l'article 1293 du Code civil.

Depuis est encore intervenu un arrêt de la Chambre criminelle du 23 mai 1966 (*Bull. crim.*, 1966, n° 156, p. 350, et D., 1966, Somm. 110) qui a déclaré : « Le mandataire (représentant) reconnu coupable de s'être approprié des sommes par lui encaissées en vertu du mandat et qu'il devait faire parvenir au mandant doit être condamné à les restituer intégralement sans pouvoir invoquer devant le tribunal répressif l'exception de compensation en raison de commissions qu'il prétendrait lui être dues à l'occasion de ce mandat ».

Et voici qu'un arrêt de la Chambre criminelle du 2 novembre 1972 (D., 1973, Somm. 5) déclare : « Selon l'article 1293 du Code civil, la compensation ne peut avoir lieu dans le cas de la demande en restitution d'une chose dont le propriétaire a été injustement dépouillé ; dès lors le mandataire reconnu coupable d'avoir dissipé des sommes par lui encaissées en vertu d'un mandat ne peut opposer devant le tribunal de répression l'exception de compensation en raison d'honoraires qu'il prétend lui être dus à l'occasion de ce mandat ».

Ces deux derniers arrêts de la Chambre criminelle n'ont fait qu'appliquer strictement l'article 1293 et leur solution ne souffre pas de discussion. Mais le problème général des rapports de l'exception de compensation et de l'abus de confiance n'est pas résolu pour autant.

4. Emission de chèque sans provision. Libellé à « moi-même ».

Nous avons commenté (voir cette chronique dans cette *Revue*, 1972, p. 401) l'arrêt rendu par la Cour de Reims le 4 juin 1971 (D., 1972, Somm. 34, et *Sem. jur.*, 1972.II. 16978, note Gavalda). Nous ne l'avons commenté que brièvement parce qu'il ressortissait surtout à la chronique (crédits et titres de crédits) tenue dans la *Revue trimestrielle*

de droit commercial par nos collègues Becqué et Cabrillac et que de plus, nous faisons entièrement nôtres les positions prises en termes excellents par notre collègue Gavalda dans sa note.

On sait que la concurrence bancaire de plus en plus vive répand l'usage pour toutes les catégories de titulaires de comptes du tirage de chèque par le tireur à son profit dans les diverses agences et succursales de la banque tirée. Cette nouvelle technique est loin d'être sans danger pour les banques, car, comme toutes les nouvelles techniques, elle a rencontré trop rapidement des utilisateurs ingénieux et malhonnêtes. La question de droit pénal qui se posait était de savoir si le client qui, remettant à la banque un chèque libellé à son profit mais dépourvu de provision préalable et disponible, commet le délit d'émission de chèque sans provision. Tout comme M. Gavalda, nous avons estimé que la réponse affirmative s'impose.

A. — « En cas de paiement du chèque présenté dans une autre agence de la banque tirée » on sait que pour permettre aux clients de prélever rapidement des fonds dans toutes leurs agences, les banques ont pris l'habitude (fort critiquable d'ailleurs) d'accorder à leurs clients la faculté d'opérer des retraits à concurrence d'un montant de 1 000 francs (en général toutes les semaines). En ce cas, les banques sont bien obligées de faire une « confiance absolue au client puisque l'agence n'est pas à même de vérifier au moment du règlement du chèque l'existence d'une provision ». La Cour de Paris (9 juill. 1956, *Gaz. Pal.*, 1956.2.99 ; D., 1956, Somm. 145 ; *Rev. trim. dr. com.*, 1956, obs. Becqué et Cabrillac) et la Cour de Montpellier (25 juin 1959, *Rev. trim. dr. com.*, 1959, obs. Becqué et Cabrillac) ont justement prononcé des condamnations dans ce cas.

B. — Nous avons fait remarquer également qu'il arrivait que le client se présentât à la banque même où son compte est tenu et au lieu de « signer simplement un reçu contre remise matérielle d'espèces » présentât un chèque où il se désignait comme bénéficiaire. Certes, cette technique équivalait bien à un retrait matériel, mais, comme le dit pertinemment M. Gavalda, « l'utilisation du mécanisme du chèque implique de respecter les règles du droit cambiaire à peine de risquer de commettre le délit d'émission de chèque sans provision. Tous les éléments constitutifs de cette infraction sont, en effet, éventuellement réunis car le titre ainsi créé est bien un chèque et l'article 6, alinéa 1, du décret-loi de 1935 expressément le tirage « à l'ordre du tireur lui-même ». Nous nous sommes donc étonné dans ces conditions que la Cour de Reims ait prononcé un acquittement en déclarant : « Si les documents, remis à une banque par un client pour retirer de l'argent du compte qui lui avait été ouvert, présentent la forme apparente d'un chèque, il y a lieu de considérer que le bénéficiaire était le client « lui-même ». Les pièces n'ayant pas été émises au profit d'un tiers, même par endos, mais remises à la banque sont demeurées dans les rapports directs de celle-ci et du client et constituent en réalité des reçus de retraits de fonds. Dans ces conditions, n'est pas constitué le délit d'émission de chèques sans provision par le client « à l'ordre de soi-même ».

On peut s'étonner, pour les mêmes raisons, que la Cour d'Aix, dans un arrêt du 9 juillet 1971, ait relaxé une personne qui avait tiré un chèque sans provision en se désignant comme bénéficiaire et avait porté sa signature au dos en le remettant à une société. L'arrêt avait déclaré qu'un « chèque tiré sur soi-même ne peut donner lieu à poursuite pour émission de chèque sans provision malgré sa remise à un tiers ». La Cour suprême, dans un arrêt du 4 novembre 1972 (*Gaz. Pal.*, 7 janv. 1973, D., 1973, Somm. 9) a cassé cette décision regrettable en déclarant tout simplement : « Attendu qu'en application de l'article 6, alinéa 1, du décret du 30 octobre 1935, un chèque peut être tiré à l'ordre du tireur lui-même, que l'émission résulte de la mise en circulation dudit chèque... » « Attendu qu'en relaxant le prévenu la Cour d'appel a méconnu les textes visés au moyen... ».

On peut déduire de ces formules (vraiment lapidaires !) que, pour la Chambre criminelle, la question est définitivement résolue. Nous pensons qu'elle a raison. Une fois de plus, nous déplorons que le laxisme des banques incite trop souvent des individus peu scrupuleux (voire peut-être même quelquefois simplement mal informés) à émettre des chèques sans provision.

5. *Société à responsabilité limitée. Poursuites exercées par le gérant légal contre un mandataire social.*

Un arrêt de la Chambre criminelle du 1^{er} février 1972 (*Sem. jur.*, 1973.II.17304, note Burst) apporte d'intéressantes décisions. Nous ne les commenterons cependant que brièvement parce qu'elles ressortissent plus, les unes aux chroniques de droit commercial de la *Revue trimestrielle de droit commercial*, une autre à la procédure pénale proprement dite.

Voici les faits : une dame et ses fils, E... et S... C..., propriétaires indivis d'un groupe d'immeubles en avaient fait apport à une S.A.R.L. constituée en 1959. La gérance de la société avait été confiée successivement à un tiers non associé et à l'un des fils S... C... Bien que dotée d'un gérant légal, la société avait été gérée en fait par une autre personne : le second fils E... C... Du consentement tacite, mais unanime, des associés, E... C... avait exercé tous les droits que les statuts conféraient au gérant légal. A la suite d'un détournement, le gérant de fait avait été poursuivi pour abus de confiance et condamné par la Cour d'appel de Paris.

Le condamné se pourvut en cassation. Il présenta quatre moyens.

A. — *La preuve de l'existence du contrat de mandat du gérant de fait d'une S.A.R.L.* — On sait que si le contrat de société ne figure pas dans l'énumération limitative donnée par l'article 408 du Code pénal dont la violation peut entraîner un abus de confiance, la jurisprudence a décidé que le contrat de société recouvrait le contrat de mandat qui, lui, est bien visé par l'article 408. La Cour de Paris reconnut l'existence d'un mandat dans la présente espèce. Mais le condamné présentait un premier moyen déniant cette existence.

a) D'abord il déniait être lié par mandat à la Société immobilière X... société fictive n'ayant jamais fonctionné et soutenait avoir, comme par le passé, agi comme copropriétaire indivis des immeubles fictivement apportés en société alors que l'arrêt attaqué déduisait au contraire en cet état la preuve du contrat de mandat de l'exercice par E... C... des pouvoirs d'un gérant avec le consentement tacite des associés. On pouvait se demander s'il est bien exact que le gérant de la S.A.R.L. est lié à la société par un contrat de mandat. Nous n'insisterons pas beaucoup sur cette question qui est surtout une question de droit commercial pur. Elle est d'ailleurs fort bien exposée par notre collègue Burst dans une note très fouillée. La doctrine considère bien actuellement que le gérant est un mandataire. A vrai dire, certains ont eu des doutes, mais comme l'explique judicieusement M. Burst, « la Chambre criminelle ne s'est jamais embarrassée de tels scrupules et a toujours considéré que le mandat social était inhérent à la qualité de gérant et que par conséquent les gérants de fait d'une S.A.R.L. pouvaient être condamnés pour abus de confiance (Crim., 6 oct. 1960, *Bull. crim.*, n° 438 ; 13 oct. 1960, *Bull. crim.*, n° 451) (cf. pour les administrateurs de société anonyme J. M. Verdier, « L'abus de mandat social : abus de biens et de crédit de la société, abus de pouvoirs », in *Le droit pénal spécial des sociétés anonymes*, sous la direction de J. Hamel, p. 181). On peut voir peut-être dans sa doctrine une affirmation de la fameuse autonomie du droit pénal par rapport au droit civil et au droit commercial.

b) La question se posait alors de savoir si le mandat de gérant de S.A.R.L. est un mandat civil ou un mandat commercial. Elle est importante parce que s'il s'agit d'un mandat civil, l'application des règles de preuves du droit civil est requise (voir au sujet des moyens de preuve notre *Traité de droit pénal et de criminologie*, éd. 1970, n° 1189, p. 1135) tandis qu'un mandat commercial peut être prouvé par tous moyens. Naturellement, le condamné prétendait que le mandat était de nature civile. L'hésitation a pu être permise car on peut considérer le contrat de mandat qui lie le gérant à la société comme un acte mixte et pendant longtemps les tribunaux ont écarté la compétence commerciale dans les actions en responsabilité dirigées contre les gérants (Trib. com. Rouen, 14 janv. 1963, *Rev. trim. droit com.*, 1963.557, n° 4, obs. Boitard ; *Rev. trim. droit com.*, 1963.592, n° 6, obs. Rodière). Elle ne l'est plus aujourd'hui. D'abord, parce que la Cour de cassation a décidé que le tribunal de commerce était compétent pour connaître d'une action en concurrence déloyale intentée contre le gérant d'une S.A.R.L. au motif que les faits allégués se rattachaient « par un lien direct à la gestion de la société » (Cass. com., 7 avr. 1967, D., 1968.61, note Calais-Auloy).

Ensuite parce que le mandat a un caractère commercial par son objet lorsqu'il a pour but l'accomplissement d'actes de commerce (Hémar, *Contrats commerciaux*, t. II, n° 627, p. 9). Le mandat de gérant de S.A.R.L. a bien pour objet l'accomplissement d'actes de commerce. Il doit donc être considéré comme ayant un caractère commercial, et l'on en déduit immédiatement que sa preuve peut être admise par tous moyens (voir à ce sujet J. Larguier, *Droit pénal des affaires*, p. 144 ; A. Vitu, « De l'abus de confiance », *J.-Cl. pénal*, art. 408, fasc. 3, p. 15, n° 90).

B. — *La charge de la preuve.* — Dans un deuxième moyen qui touchait cette fois à la procédure pénale *stricto sensu*, le condamné prétendait que, pour le condamner, il y avait eu un renversement de la preuve parce qu'il y aurait eu doute sur la portée des pièces produites par le demandeur et que ce doute aurait dû lui profiter au lieu de profiter à l'accusation. Ne nous étendons pas sur cette délicate question de la charge de la preuve (voir notre *Traité de droit pénal et de criminologie*, éd. 1970, n° 1183, p. 1127). Rappelons seulement les termes de l'article 427 du Code de procédure pénale alinéa 1 : « Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout moyen de preuve et le juge décide d'après son intime conviction ». Approuvons la Chambre criminelle d'avoir répondu que « la Cour de Paris n'avait nullement renversé la charge de la preuve, mais, au contraire, fait l'exacte application des règles qui gouvernent la matière en refusant de tenir compte de certaines prétendues justifications produites par le prévenu, qu'elle avait jugées sans valeur probante ; que, d'autre part en constatant que le prévenu ne faisait état que d'éléments incertains et non déterminants pour combattre les preuves produites à son encontre, la Cour d'appel n'a en rien fait bénéficier la prévention du doute mais a, au contraire, statué conformément aux prescriptions de l'article 427 du Code de procédure pénale ». Le principe de la preuve par intime conviction étant la base de notre système de preuve, le deuxième moyen présenté était vraiment osé !

C. — *Sursis à statuer jusqu'à ce que les juges commerciaux aient statué sur l'action en nullité de la société.* — Le condamné avait demandé au tribunal puis à la Cour d'appel de surseoir à statuer jusqu'à ce que le tribunal de commerce saisi d'une instance tendant à faire déclarer la nullité de la société à responsabilité immobilière X... se soit prononcé. Et il estimait qu'au cas où la nullité aurait été prononcée, elle ne pouvait conduire qu'à la reconnaissance d'une simple indivision, d'une simple communauté de fait dont la spoliation ne conduisait pas à l'abus de confiance. Les juges du fond avaient rejeté cette demande au motif notamment que même si la société était frappée de dissolution, elle subsisterait néanmoins pour le passé comme société de fait et devrait être liquidée compte tenu du détournement commis à son préjudice par C... La Cour suprême les a approuvés en décidant que la société annulée, même pour un vice propre au contrat de société, constitue une société de fait dont la personnalité morale demeure pour le passé. La nullité de la société n'avait donc aucune incidence sur l'existence du contrat de mandat. Remarquons en passant, sans insister davantage sur cette question de droit commercial, que la théorie des sociétés de fait a été imaginée par la doctrine et la jurisprudence pour pallier les conséquences fâcheuses de la rétroactivité de la nullité. Mais comme le remarque très finement M. Burst, au cas où la nullité rétroactive de la société aurait eu pour effet d'entraîner la nullité du contrat de mandat, il aurait été inexact d'en déduire que la poursuite pour abus de confiance devenait impossible. L'autonomie du droit pénal par rapport au droit civil s'y opposait encore. La Chambre criminelle décide en effet que la nullité du contrat n'a aucune influence sur l'existence du délit d'abus de confiance (Crim., 12 mai 1964, *Bull. crim.*, n° 161). En matière pénale, il est tenu compte de la situation juridique qui existe au moment où les faits se sont produits. La résolution rétroactive constitue une fiction qui ne détruit pas la réalité d'un changement de possession opéré contre le gré du véritable possesseur (C. Golmar, 25 mars 1958, D., 1959.196, note A. Chavanne).

Par ailleurs, le simple fait que les associés soient considérés comme étant en indivision ne permettait pas au prévenu d'échapper à la répression car la jurisprudence n'hésite pas à considérer qu'il y a vol de choses indivises quand bien même la soustraction ne dépasse pas la quotité des propres droits de l'auteur du vol dans l'indivision (Crim.,

5 mai 1849, S., 1849.1.671). Il est tout naturel d'étendre cette décision à l'abus de confiance. Et l'on souscrit pleinement à la conclusion de M. Burst : « Bien qu'astucieuse la défense du prévenu était donc difficile ».

D. — Le quatrième moyen était sans intérêt véritable.

6. *Fraudes et falsifications. Tromperie. Circonstances aggravantes. Indications frauduleuses.*

Le décret-loi du 14 juin 1938 a inséré un alinéa 4 dans l'article 2 de la loi du 1^{er} août 1905 instaurant une circonstance aggravante du délit de tromperie prévu par l'article 1^{er} de la loi. L'emprisonnement peut être porté à deux ans lorsque la tromperie a été commise à l'aide d'indications frauduleuses tendant à faire croire à une opération antérieure et exacte, ou à un contrôle officiel qui n'aurait pas existé.

On ne trouve pas dans les recueils beaucoup d'exemples d'application de ce texte. Mais l'astuce des fraudeurs se faisant de plus en plus maligne, il n'est pas étonnant d'en trouver un dans un arrêt de la Chambre criminelle du 25 octobre 1972 (D., 1973, Somm. 8). Cette décision est intéressante lorsqu'elle affirme le caractère général de la circonstance aggravante : « Que l'article 2, alinéa 4, de la loi ne comportant aucune disposition restrictive doit être considéré comme applicable quelle que soit la nature de l'opération de vérification à laquelle font croire les indications frauduleuses incriminées et même par conséquent celles concernant le contrôle du seul caractère neuf ou usagé des marchandises livrées ».

7. *Ententes illicites.*

On sait que l'article 59 *bis* de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 (réd. ord. 28 sept. 1967) réprime « les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions sous quelque forme et pour quelque cause que ce soit ayant pour objet ou pouvant avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence... ».

Cet article a été souvent appliqué notamment par la Chambre commerciale de la Cour de cassation (voir en dernier lieu Cass. comm., 10 déc. 1969, *Gaz. Pal.*, 1970.2.20 sous note ; D., 1970.493, note Poulain). Cette fois-ci, nous le trouvons appliqué par un arrêt de la Chambre criminelle du 13 juin 1972 (*Gaz. Pal.*, 3 déc. 1972, et D., 1972, Somm. 198).

Cet arrêt est l'aboutissement d'une longue procédure dont le premier acte a été conclu par un jugement du Tribunal correctionnel de Paris du 19 juin 1969 (*J.C.P.*, 1970.II.16474, note Blaise) et le deuxième acte par un arrêt de la Cour de Paris du 20 avril 1971 (*J.C.P.*, 1972.II.17011, note Guérin).

Nous n'avions par rapporté cette affaire jusqu'ici parce que, d'une part, nous avions tout lieu de croire que les parties pousseraient l'affaire jusqu'en cassation et, d'autre part, parce que les décisions tranchaient surtout des questions de procédure pénale et débordaient par là même le cadre de cette chronique. Aujourd'hui, l'arrêt de cassation est intervenu ; nous en rapporterons sommairement les points les plus intéressants.

A. — Signalons d'abord qu'une complication s'était produite entre l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction et le jugement de première instance. Entre ces deux décisions en effet, était intervenue une ordonnance du 28 septembre 1967 sur la procédure en la matière. On sait que les lois de procédure régissent, dès leur promulgation, les affaires commencées, quel que soit l'état de la procédure dès lors que le juge du premier degré n'a pas prononcé sur le fond (voir notre *Traité de droit pénal et de criminologie*, éd. 1970, n°s 1682 et s.). Dès lors, la Cour d'appel, après avoir constaté la non-application de l'ordonnance de 1967 par les juges du premier degré avait justement annulé le jugement et, en application de l'article 520 du Code de procédure pénale, avait évoqué l'affaire.

B. — En ce qui concerne les faits, la lecture de l'arrêt de la Chambre criminelle est particulièrement savoureuse ! Véritablement les industriels qui s'étaient groupés en entente étaient des maîtres de la fourberie. Leur entente, qui avait été constituée en

juillet 1962 dans la région parisienne, puis, en juin 1963, dans la région lyonnaise et en octobre de la même année dans la région grenobloise, groupait les représentants des sièges sociaux ou des agences locales de quatorze sociétés et ce, pour des travaux d'étalement. Les membres de la coalition s'étant entendus pour respecter « des prix moyens », des « prix planchers » ou « prix niveau » fixés par des barèmes de prix à pratiquer supérieurs de 10 à 20 % à ceux antérieurs et pour procéder entre eux à une répartition des travaux à exécuter. Les entreprises qui souhaitaient obtenir le marché « demandaient l'affaire » ou « la revendiquaient ». La répartition des marchés entre les membres de l'entente se faisait alors, soit par accord amiable, soit par attribution à l'entreprise ayant le « solde débiteur » le plus élevé en cas de désaccord. Ce solde était calculé par inscription « au crédit » de l'entreprise attributaire du montant de l'affaire qu'elle venait d'obtenir et au « débit » de toutes les entreprises consultées (y compris l'attributaire) d'une somme égale au quotient du montant de ce même marché par le nombre des entreprises intéressées. Dans tous les cas, dès qu'une entreprise s'était vu attribuer un marché en conséquence de l'entente, ce marché était couvert au moyen de devis de complaisance établis par les autres entreprises de la coalition contenant des offres de prix supérieures aux siennes de 2 à 5 %.

C. — Au point de vue des règles de procédure les parties certainement bien conseillées avaient « creusé » les articles 59 *ter* et 59 *quater* de l'ordonnance de 1945 pour essayer de trouver toutes les échappatoires possibles. La Cour de cassation les a justement déboutées.

Elle déclare que : a) : « Si aux termes de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 (art. 59, *quater*) la régularité de la transmission au parquet du dossier administratif est subordonnée à la condition que le ministre saisisse au préalable la commission des ententes et des positions dominantes, des faits qui lui paraissent susceptibles de constituer des infractions à la réglementation des ententes et qu'il statue, sauf les exceptions prévues par la loi, au vu de l'avis qu'elle émet, cet avis est d'ordre purement consultatif et ne s'impose en rien au ministre qui décide de sa seule autorité ». C'est l'évidence même et personne n'en avait jamais vraiment douté. On remarquera à la lecture du texte que même en cas d'urgence (ce qui est une formule un peu trop souple), le ministre n'a pas à solliciter d'avis. b) La commission a pour seule attribution d'examiner si les faits qui lui sont soumis constituent ou non des pratiques prohibées. Elle n'a aucune compétence pour se prononcer sur l'opportunité d'offrir aux parties intéressées un règlement amiable, le ministre ayant seul qualité pour se prononcer sur ce point. c) Enfin les parties intéressées sont celles auxquelles le ministre des Finances peut offrir de souscrire un engagement amiable. Un tel règlement comportant l'engagement par les parties d'apporter à leurs activités les modifications que le ministre juge nécessaires, il ne peut s'agir que des entreprises et des sociétés concernées à l'exclusion de personnes physiques non encore individualisées susceptibles d'être éventuellement inculpées.

V. PROCÉDURE PÉNALE

par Jean ROBERT

Ancien Procureur général près la Cour de cassation

1. Détention provisoire. Régime de la loi du 17 juillet 1970.

Dans une précédente chronique (cette *Revue*, 1972, p. 127) nous avons rapporté quelques arrêts relatifs à la détention provisoire, baptisée et organisée, si l'on peut dire, par la loi du 17 juillet 1970. Nous avons observé que la Cour de cassation exige avec force que les décisions rendues en cette matière soient particulièrement motivées, comme le prescrit la loi nouvelle. Il ne s'agit pas de se borner à des formules abstraites, empruntées avec plus ou moins de fidélité aux termes de la loi, laquelle énumère pourtant les nombreux cas dans lesquels la détention provisoire est autorisée. On doit aller au delà des clauses de style : il faut une motivation prise dans les éléments concrets du dossier, le tout sous le contrôle de la Cour suprême. Nous marquons d'ailleurs, en terminant notre propos, que les innovations législatives accentuent le centralisme de l'institution judiciaire, car elles renforcent la tendance, souvent relevée, à transformer la Chambre criminelle en une juridiction du fait par la substitution de son appréciation souveraine, au prétexte d'un contrôle, à celle des juges qui en ont la charge normale.

Cette inquiétude était-elle fondée ? Nous la soumettons... à l'appréciation souveraine du lecteur, en relevant les arrêts typiques rendus entre décembre 1971 et juin 1972. Séparons-les en bons arrêts (cas de rejet des pourvois) et en moins bons (motifs insuffisants ayant déterminé la cassation). Le tableau d'honneur d'abord.

1° Arrêt du 29 décembre 1971 (*Bull.*, n° 369). « Les présomptions de culpabilité sont particulièrement lourdes ; l'inculpé a été déjà plusieurs fois condamné à de lourdes peines pour des faits de vol ; il a changé plusieurs fois de domicile et d'employeur » (est-ce une tare ?) ; « il est noté comme entretenant des relations avec une bande de malfaiteurs ». Appréciation de poids jugée satisfaisante.

2° Arrêt du 7 janvier 1972 (*Bull.*, n° 3). Le rejet du pourvoi semble acquis de justesse. « La détention provisoire est nécessaire pour préserver l'ordre public du trouble causé par l'infraction ». La Cour de cassation note que si le motif est en lui-même imprécis, il est cependant explicité par les autres motifs des juges du fond, qui relèvent les circonstances de l'espèce et notamment la gravité du comportement de l'inculpé, « justifiant ainsi la nécessité qui en résulte, dans le souci de l'ordre public, de prolonger son maintien en détention ». En somme, heureusement qu'il y avait les faits de la cause... pour justifier condamnation et détention : mais l'on a senti tout de même le vent du boulet !

3° Dans l'arrêt du 20 janvier 1972 (*Bull.*, n° 31), le rejet a été acquis de haute lutte. La Chambre d'accusation énonçait que des mesures d'instruction importantes (audition d'un témoin et confrontation, reconstitution des faits) étaient encore nécessaires et que la détention provisoire était « l'unique moyen d'empêcher une pression sur l'unique témoin des faits ». Cette justification à base d'unicité a emporté la conviction, « abstraction faite de motifs surabondants ou qui ne font que reproduire les termes généraux de la loi ». Remarquons aussi cet attendu, qui ne nous enthousiasme guère : « qu'il n'importe d'autre part que l'arrêt se soit fondé sur un rapport d'expertise non encore notifié à l'inculpé, mais dont il est seulement allégué qu'il n'aurait pas figuré

au dossier de la procédure soumise à la Chambre d'accusation... ». Il paraît que la Chambre d'accusation aurait implicitement mais nécessairement répondu aux articulations essentielles du mémoire du demandeur. Sans se compromettre, on aurait peut-être pu quand même dire si le rapport était ou non dans le dossier, puisque l'arrêt attaqué s'y rapportait.

4° L'arrêt du 17 février 1972 (*Bull.*, n° 66) mérite le prix d'honneur (il est vrai que l'inculpé était de qualité). « Les faits imputés étaient graves ; l'inculpé avait refusé de répondre à son interrogatoire du 10 décembre 1971 (l'ordonnance de maintien en détention est l'unique moyen d'empêcher une pression sur les témoins, particulièrement sur certains de ses collègues et les personnes susceptibles d'être mises en cause ; il y a lieu de craindre qu'il (ne) mette à profit une mise en liberté pour soustraire certains documents nécessaires à la manifestation de la vérité, tels ceux relatifs à ses biens immobiliers, à son portefeuille de valeurs mobilières et à son revenu réel, qui n'ont pu être découverts quant à présent ». Type même d'une excellente motivation qu'à n'en pas douter, on aurait trouvée dans le dossier même avant la loi du 17 juillet 1970.

5° Pour l'arrêt du 9 mai 1972 (*Bull.*, n° 160), la Cour d'appel énonce qu'il convient d'éviter que les inculpés ne tentent de se soustraire à l'action de la justice et qu'il convient aussi, pour préserver l'ordre public, d'ordonner leur maintien en détention. La Chambre criminelle observe que ces motifs étaient « explicités par les énonciations des juges du fond qui relèvent les circonstances de l'affaire et notamment la gravité du comportement des demandeurs qui venaient d'être condamnés ».

Il faut bien reconnaître qu'une substantielle condamnation explicite toutes les appréciations d'ordre général, puisqu'elle doit, ne serait-ce que par l'adoption des motifs non contraires des premiers juges, trouver son fondement dans quelques considérations bien concrètes.

Mais avec les ides de juin, la période rose s'est terminée. Nous voyons d'abord qu'un gentleman, inculpé de falsification d'un document administratif, de recel et de complicité de vol, s'était vu refuser sa mise en liberté par une chambre d'accusation, au motif que « les faits sont assez graves pour justifier le maintien en détention, lequel est nécessaire pour préserver l'ordre public, pour prévenir le renouvellement d'infractions semblables et pour garantir le maintien de l'inculpé à la disposition de la justice, sa comparution devant le tribunal correctionnel étant imminente ». Evidemment, ce n'est pas très imagé. La Cour suprême a cassé l'arrêt qui « s'est borné à faire allusion aux faits de la cause par une formule vague et à reproduire les termes généraux de l'article 144 du Code de procédure pénale ». Nous convenons volontiers que la Cour d'appel aurait pu faire un effort de narration concrète, compte tenu de la nouvelle loi qu'elle n'ignorait pas cependant.

Quelques jours plus tard (28 juin 1972, *Bull.*, n° 223) « tombait » (comme on dit en style de journaliste) un arrêt retentissant. On a dû frémir dans les cours d'appel en apprenant que « si aucune disposition de la loi ni aucun principe de droit n'interdisent à la chambre d'accusation, lorsqu'elle statue en matière de détention provisoire, de prendre en considération, comme elle l'a fait en l'espèce, les éléments de la procédure pour relever des présomptions qui, au moment où elle statue, pèsent sur l'inculpé, son appréciation des charges doit être exempte d'insuffisance ou de contradiction ». Pauvres chambres d'accusation qui n'ont pas le droit de se borner aux termes abondants mais impersonnels de l'article 144, et à qui on ne défend tout de même pas de puiser dans le dossier les présomptions pesant sur l'inculpé, mais à la condition que ces présomptions soient suffisantes et non entachées de contradiction ! Et notre juridiction d'instruction du troisième degré de jouer les Maigret avec, nous allions dire, une minutie qui n'est pas de son rang (il est vrai que le passage à l'état de juge d'instruction est une tunique de Nessus dont il n'est pas facile de se dépouiller...). Extrayons de l'arrêt (de cassation, la précision n'est pas superflue) les constatations et déductions les plus caractéristiques : « Attendu que ces motifs (ceux de l'arrêt attaqué) ne précisent pas s'il est établi ou même seulement présumable que le crime a été commis au lieu où a été découvert le corps de la victime ; que de ces motifs ne peut davantage se déduire l'heure du crime, dès lors que s'il est bien indiqué, d'après le rapport d'autopsie, que le décès est survenu environ deux heures après l'ingestion d'une orange, il est aussi énoncé que personne n'a vu la victime manger ce fruit ; qu'ainsi manque la précision

de temps qui aurait permis à la chambre d'accusation de calculer sans risque d'erreur l'heure du crime en la déduisant de l'heure de l'ingestion de l'orange ». Donc insuffisance à retenir, comme présomption sérieuse à la charge de l'inculpé, le fait qu'il ait « varié pour expliquer son emploi du temps du 5 avril 1972 entre 18 h 30 et 20 h 40 ». En outre, il y a contradiction à retenir des éléments et indices se situant en un temps et en des lieux voisins de ceux du crime, alors que manquaient des précisions suffisantes sur l'heure et le lieu du crime. Ainsi la cassation était encourue...

Nous remarquerons que la Chambre criminelle avait préalablement rejeté les deux moyens de cassation présentés par l'inculpé, qui alléguait certaines irrégularités de procédure, en réalité simples « impropriétés de langage ». C'est « d'office » qu'elle a relevé l'insuffisance et la contradiction de l'appréciation des charges pour le maintien de la détention et elle a visé uniquement dans son arrêt la violation de l'article 593 du Code de procédure pénale (les arrêts de la chambre d'accusation... sont déclarés nuls s'ils ne contiennent pas de motifs ou si leurs motifs sont insuffisants et ne permettent pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle). Que voilà un beau champ d'activité ouvert à notre troisième juridiction du fait, si elle veut se pencher d'office sur tous les demandeurs dépourvus de moyens (de cassation), et spécialement sur ces associés que des chambres d'accusation sans cœur renvoient aux assises au vu de présomptions tout juste suffisantes et peut-être entachées de contradiction...

Une autre réflexion nous est venue en feuilletant ce même *Bulletin* de juin 1972. Trois ouvrages fort légers avaient été interdits à l'exposition et à la vente aux mineurs en raison de leur caractère licencieux et pornographique. Quelque temps après l'interdiction du ministre de l'Intérieur, parurent sous d'autres titres deux livres que leur éditrice ne déposa pas au ministère de la Justice préalablement à leur vente (l'article 14 de la loi du 16 juillet 1949 prescrit en effet ce dépôt pour les livres déjà interdits). On poursuivit donc l'éditrice pour n'avoir pas fait ce dépôt : elle rétorqua qu'elle n'avait pas à le faire, car les publications nouvelles étaient différentes des anciennes. La Cour d'appel prononça cependant condamnation, en constatant l'analogie des premières et des secondes, « résultat de l'accumulation des images, choisies en raison de leur caractère érotique, sensuel ou provocant, et de nature à nuire à des mineurs ».

La demanderesse au pourvoi reprochait à la Cour d'appel de n'avoir pas, sur le fondement de textes précis et de citations empruntés aux livres incriminés, précisé les faits constitutifs d'analogie, et d'avoir privé ainsi la Cour de cassation du droit que celle-ci avait d'exercer son contrôle sur la qualification de l'analogie. Le moyen fut repoussé (Crim., 15 juin 1972, *Bull.*, n° 208). « Cette analogie entre les nouvelles publications et celles qui ont fait l'objet des arrêtés d'interdiction, est une question de fait que les juges apprécient souverainement et qui échappe à la Cour de cassation ». S'il n'indiquait pas l'heure et le lieu où l'orange avait été mangée, l'arrêt était fort discret sur l'analogie, élément pourtant constitutif de la prévention. La logique n'eût-elle pas exigé là aussi, références du dossier en mains, de contrôler si l'appréciation des charges retenues par la Cour d'appel contre la prévenue ne comportait ni insuffisance, ni contradiction ? Il est vrai que, selon l'arrêt attaqué, l'accumulation des scènes décrites dans ces publications « était de nature à créer l'obsession sexuelle chez le lecteur... ».

2. Désignation d'expert unique et nullités de procédure.

Quatorze ans après la promulgation du Code de procédure pénale, les règles essentielles de la désignation des experts (comme d'ailleurs celles du serment qu'ils doivent prêter), ne paraissent avoir été bien comprises ni retenues par les usagers. On hésite presque à recenser le nombre de cassations qui interviennent à ce propos. Relevons-en quelques-unes dans l'espoir que ces lignes tomberont peut-être sous l'œil de magistrats, jusqu'ici trop occupés pour avoir appris les règles élémentaires de la procédure.

Dans une affaire instruite à Paris — où les juges d'instruction ne sont pourtant pas des « bleus » — les chefs d'inculpation retenus étaient vols, complicité, recel, homicide volontaire, tentative d'homicide volontaire, infraction à la législation sur les armes : bref une affaire qui méritait une attention toute particulière. Le juge d'instruction avait estimé qu'un seul expert suffisait pour déterminer le calibre d'un projectile et rechercher l'arme qui avait tiré. Sans doute la compétence de l'expert désigné donnait-

elle tous apaisements. Encore fallait-il que l'ordonnance précisât les circonstances exceptionnelles qui pouvaient justifier qu'on renonçât à désigner deux experts... Au lieu d'ordonner la nullité déchirante de l'expertise ainsi ordonnée et de déduire « les conséquences légales qu'elle comportait », c'est-à-dire la nullité de toutes les pièces qui pouvaient se référer à cette expertise entachée elle-même de nullité, la chambre d'accusation avait ordonné le renvoi de l'accusé devant la Cour d'assises. Mais l'intéressé, qui ne devait pas être pressé de comparaitre — (la tactique retardatrice est presque toujours payante), — forma pourvoi contre l'arrêt qui, à juste raison, fut cassé (Crim., 18 avr. 1972, *Bull.*, n° 125). Qu'on ne s'étonne pas trop si les détentions ex-préventives se prolongent... provisoirement, mais substantiellement.

Affaire semblable à Lyon. Elle était suivie contre quinze accusés de vols, recel, vols qualifiés, violences à agents, homicide volontaire, tentative d'homicide volontaire, association de malfaiteurs. Il a fallu casser l'arrêt de renvoi devant la Cour d'assises (Crim., 18 avr. 1972, *Bull.*, n° 130) à cause d'une malheureuse expertise. Par une première ordonnance le juge d'instruction avait désigné un expert unique « vu l'urgence et l'indisponibilité des experts figurant sur la liste dressée en application de l'article 157 du Code de procédure pénale : ce qui fut parfaitement admis. Mais plus tard (tome XII du dossier !), il désigna un expert unique à d'autres fins, en négligeant, hélas ! de préciser les circonstances exceptionnelles qui justifiaient le recours à un seul expert. Là encore il fut reproché à la chambre d'accusation de n'avoir pas retenu la nullité de l'expertise et, suivant la formule prudente et consacrée, de « n'avoir pas tiré de cette constatation les conséquences légales qu'elle comportait ». Qu'on ne s'étonne pas trop... (voir plus haut).

En sens inverse, on notera que, dans une affaire capitale et aujourd'hui bien terminée, l'inculpé se plaignait paradoxalement que la chambre d'accusation eût annulé, avec l'ordonnance désignant un expert unique et précisant les circonstances exceptionnelles de cette désignation, une expertise diligentée avant même que les notifications prévues à l'article 159 eussent été faites. La Chambre criminelle (16 mai 1972, *Bull.*, n° 169) observe que cette annulation a été correctement ordonnée, et que les droits de la défense n'avaient pu « souffrir d'atteinte », l'arrêt de renvoi constatant que le couteau, objet de l'expertise annulée, ne portait aucune trace quelconque de sang ainsi que cela résultait d'autres éléments du dossier. Il est vrai que le même accusé, de qui tout pouvait être redouté, se plaignait aussi que le juge d'instruction lui eût fait entraver les cheilles lors des interrogatoires, ce qui aurait, paraît-il, compromis la « liberté morale » nécessaire à sa défense.

Restant dans l'expertise et les affaires capitales, nous rapporterons aussi qu'il était reproché à un président d'assises d'avoir fait prêter le serment d'expert à un armurier convié à l'audience en vertu du pouvoir discrétionnaire, alors que cet armurier n'avait été chargé d'une mission d'expertise ni par une juridiction d'instruction, ni par le président, ni par la Cour d'assises. La Chambre criminelle a estimé que se trouvaient ainsi méconnues... les règles de l'expertise (celle qui n'avait pas été faite sans doute...), et par là même les droits de la défense (Crim., 29 févr. 1972, *Bull.*, n° 77). Ce qui montre l'arbitraire de ces règles, c'est que la cassation n'aurait pas été encourue si cet armurier, qui avait fait des constatations lors de l'enquête préliminaire, avait été entendu comme témoin en vertu du même pouvoir discrétionnaire : s'il avait prêté serment en tant que témoin, aucune nullité n'aurait été encourue dans le cas où personne ne se serait opposé à la prestation de serment (Crim., 22 nov. 1967, *Bull.*, n° 299 ; 12 oct. 1972, *Bull.*, n° 285 : même affaire que Crim., 16 mai 1972, cité plus haut). Bien plus, si par fortune il avait fait un acte d'expertise au cours de l'information, si, non dénoncé comme expert, il avait été entendu en vertu du pouvoir discrétionnaire et s'il avait sans opposition de quiconque prêté le serment d'expert, cette prestation n'aurait entraîné aucune nullité, « comme n'ayant pu porter aucun préjudice à la défense » (Crim., 6 janv. 1961, *Bull.*, n° 4 ; 27 nov. 1961, *Bull.*, n° 476). Décidément la balance sur laquelle on pèse les violations des droits de la défense paraît d'une sensibilité échappant au commun des mortels.

Enfin, dans le domaine plus général des nullités, nous ne voudrions pas priver le lecteur d'un arrêt de chambre d'accusation qui détient probablement le Grand Prix pour le nombre d'irrégularités qu'il a omis de relever (et encore la Chambre criminelle

a cassé, sans qu'il y ait eu lieu d'examiner le deuxième moyen proposé par le demandeur et pourtant prometteur: Crim., 20 avr. 1972, *Bull.*, n° 136). Il s'agissait d'une affaire de meurtre et tentative de meurtre : elle méritait tout de même quelque vigilance. Voyons ce que la Cour de cassation a relevé:

1° Expert unique. Le juge d'instruction désigne un médecin pour « dire les causes de la mort, décrire les blessures, dire sous quel angle les projectiles ont frappé... et si l'autopsie s'avère nécessaire, procéder à celle-ci ». Un autre médecin est désigné pour examiner la victime de la tentative de meurtre (gravité des blessures, angle de tir des projectiles, etc.). On ne peut pas être plus dans le fond de l'affaire. Pas un mot dans les ordonnances sur les circonstances exceptionnelles de ces désignations distinctes et uniques, ni sur la procédure prévue à l'article 159, alinéa 2 (notification aux parties et au ministère public, qui présenteront des observations). Donc nullité des deux expertises.

2° Deux médecins psychiatres sont désignés. Aucune trace de leur serment, ni de leur inscription sur une des listes pénales de l'article 157, inscription qui les aurait dispensés du serment. Donc nullité de l'expertise.

3° Les deux psychiatres décident d'autorité, en cours d'expertise, de s'adjoindre une psychologue. Celle-ci fait un rapport, qui est doublement nul. En effet, c'est le juge d'instruction qui aurait dû, conformément à l'article 162, désigner la psychologue « spécialement qualifiée par sa compétence »; et la psychologue, avant de se pencher sur les tréfonds de l'âme de l'inculpé, aurait dû se pencher sur le Code de procédure pénale et y apprendre qu'elle aurait dû... prêter serment. Donc nullité de l'examen psychologique.

4° Le juge d'instruction s'était transporté sur les lieux, immédiatement après le crime. Dans son procès-verbal de transport, il note qu'il a interrogé l'auteur des crimes et qu'il lui a demandé des précisions sur l'arme utilisée et sur des menaces proférées avant le crime (on voit l'intérêt capital de ces déclarations). Mais le procès-verbal, s'il contient une analyse des réponses faites par le meurtrier, ne contient aucun procès-verbal d'interrogatoire signé par lui, le juge et le greffier. Bien plus, le procès-verbal de transport ne porte que la signature du juge, alors qu'il est indiqué que le magistrat était accompagné d'un greffier. C'est beaucoup plus tard que le juge a notifié l'inculpation au meurtrier, dans un procès-verbal de première comparution. S'agissant d'un crime flagrant, il aurait fallu, en application de l'article 115, inculper d'abord, puis procéder conformément aux articles 106, 107, 121, c'est-à-dire dresser un procès-verbal des réponses, que le greffier et, après lecture, l'inculpé auraient signé avec le juge, lequel aurait relaté le caractère exceptionnel de cet interrogatoire immédiat.

Toutes ces irrégularités, sur lesquelles la chambre d'accusation avait fermé les yeux (dans l'hypothèse la plus favorable) étaient particulièrement regrettables sous cette densité-là et dans une affaire aussi grave. On parle volontiers de recycler les magistrats en fonction ou de les soumettre à la formation continue : peut-être tirerait-on profit à les « cycler » d'abord, ou à commencer leur formation avant de la continuer.

B. Chronique législative

par André DECOCQ

Professeur à la Faculté de droit de Lyon

(Textes publiés au *Journal officiel* du 1^{er} juillet au 30 septembre 1972)

I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

1. Un décret n° 72-805 du 17 août 1972, fixant les modalités d'adaptation de l'article 138 du Code du service national pour son application aux jeunes gens admis au bénéfice de l'article 41 dudit Code (*J.O.*, 2 sept., p. 9427) relève incidemment du droit pénal. Les jeunes gens admis au bénéfice de l'article 41 du Code du service national sont, on le sait, les objecteurs de conscience, affectés dans une formation militaire non armée ou dans une formation civile d'intérêt général. L'article 138 du même Code dispose que les assujettis au service de défense sont soumis à la discipline générale des forces armées et en outre à la discipline propre de l'administration ou de l'entreprise dans laquelle ils peuvent être affectés.

Or, l'article 9, alinéa 3, du décret commenté dispose, en rappelant un principe général bien établi, qu'« une même faute peut être sanctionnée à la fois sur le plan disciplinaire et sur le plan pénal ». L'article 14, de son côté, impose au responsable de l'encadrement de la formation d'affectation de signaler toute infraction mentionnée aux articles 146 à 149 du Code du service national (insoumission, désertion, abandon de poste et refus d'obéissance des assujettis au service de défense) dans les conditions prévues à l'article 141 dudit Code (c'est-à-dire par déclaration à la brigade de gendarmerie compétente) et ajoute qu'un exemplaire du procès-verbal est adressé directement au ministre.

2. Un décret n° 72-806 du 31 août 1972 portant codification des textes réglementaires relatifs au service national et fixant la date d'entrée en vigueur du Code du service national (*J.O.*, 2 sept., p. 9428) institue (art. 1^{er}) une deuxième partie du Code du service national (décrets en Conseil d'Etat et décrets), dans laquelle sont insérées les dispositions annexées au texte (*J.O.*, p. 9429). Il fixe par ailleurs (art. 2) la date d'entrée en vigueur du Code du service national, partie législative et partie réglementaire, à celle de sa publication.

Plusieurs dispositions de droit pénal se trouvent ainsi codifiées : l'article 9, alinéa 3, et l'article 14 du décret n° 72-85 du 17 août 1972 (précité, n° 1) deviennent respectivement les articles R. 85, alinéa 3, et R. 90 du Code du service national ; les articles 1^{er} à 3 du décret n° 72-218 du 22 mars 1972 relatif aux règles de fonctionnement de la commission juridictionnelle prévue à l'article 51 du Code du service national (pour statuer sur le mode d'accomplissement de leur service national par les condamnés) deviennent respectivement les articles R. 98 à R. 100 dudit Code.

II. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

3. Un décret n° 72-541 du 30 juin 1972 (*J.O.*, 1^{er} juill., p. 6757, et rectificatif *J.O.*, 6 sept., p. 9550) modifie et complète le Code de la route. En la forme, il contient une nouvelle rédaction des articles R. 1, R. 4-1, R. 5, R. 8, R. 10, R. 10-1, R. 15, R. 17, R. 21, R. 22, R. 26, R. 27, R. 28, R. 28-1, R. 29, R. 41-2, R. 43-2, R. 43-5, R. 43-6, R. 43-7, R. 44, R. 59, R. 71, R. 78, R. 92, R. 95, R. 123, R. 124, R. 127, R. 128, R. 159, R. 171-1, R. 190, R. 200-1, R. 217, R. 231, R. 232, R. 238, R. 239, R. 249, R. 251 et R. 266 de ce Code (art. 1^{er}), il ajoute à celui-ci des articles R. 6-1, R. 8-1, R. 11-1, R. 26-1, R. 43-9, R. 53-2, R. 53-3, R. 235-1, R. 238-1 et R. 250-1 (art. 1^{er}), complète l'article R. 227 par deux alinéas nouveaux (art. 2) et range respectivement sous deux paragraphes nouveaux, 17 « interdiction de circulation » et 18 « comportement en cas d'accident », les articles 53-2 et 53-3 susvisés (art. 3).

Au fond, les modifications et innovations, pour non négligeables qu'elles soient, sont moins importantes que le nombre des articles recevant du décret une rédaction nouvelle pourrait le laisser penser. Souvent, le texte ancien est repris intégralement, sous réserve de quelques changements, additions ou retranchements.

Il est impossible de dresser, dans les limites de cette chronique, un inventaire exhaustif de l'apport du décret commenté au Code de la route. On se contentera, par conséquent, d'en mentionner les dispositions qui paraissent présenter le plus grand intérêt : définition de l'« agglomération » (art. R. 1, al. 2, sous-al. 7); circulation en files ininterrompues (art. R. 4-1, notamment al. 3 et 4); franchissement des lignes discontinues (art. R. 5-3); obligation de laisser les véhicules de transport en commun quitter les arrêts signalés comme tels (art. R. 6-1); obligation de respecter une distance de sécurité (art. R. 8-1, al. 1; l'ancien art. R. 8, al. 2, devient l'art. R. 8-1, al. 2); cas dans lesquels la vitesse doit être réduite (art. R. 10 : cas n° 1 supprimé, modification en cas n° 2, al. 6); détermination des vitesses maximales (art. R. 10-1, al. 1 et 3; l'ancien art. R. 26, al. 2, devient l'art. R. 10-1, al. 4); interdiction de gêner la marche normale des autres véhicules en circulant à une vitesse anormalement réduite (art. R. 11-1); dépassements (art. R. 15, al. 1 et 2, R. 17, al. 2 et 3); obligation pour les conducteurs de certains véhicules de se laisser dépasser (art. R. 21, al. 1 et 2); priorité sur les routes de montagne ou à forte déclivité (art. R. 22, al. 2); priorité à l'intérieur des agglomérations (art. R. 26-2); priorité à certaines intersections (art. R. 26-1, voir art. 28-1); obligation de marquer un temps d'arrêt à certaines intersections (art. R. 27, al. 2 b); franchissement des voies ferrées (art. R. 29, al. 2 et 3); présignalisation des obstacles sur la chaussée (art. 41-2); interdictions de circulation sur les autoroutes (art. R. 43-2-10 et R. 43-5, al. 2); interdiction de toute marche arrière sur les autoroutes (art. 43-6, al. 2); sortie et bifurcation sur les autoroutes (art. R. 43-7, al. 1, début et 2, et al. 2); obligation d'acquitter le montant du péage (art. R. 43-9); possibilité pour les préfets d'interdire temporairement la circulation de certains véhicules sur certaines voies (art. 53-2, qui forme l'objet du paragraphe 17 du titre 1^{er} du livre 1^{er} de la partie réglementaire du Code, intitulé « Interdiction de circulation »); fixation du comportement à suivre en cas d'accident (art. R. 53-3, qui forme l'objet du paragraphe 18 du même titre); réglementation des bandages pneumatiques et autres dispositifs (art. R. 59, al. 5); réglementation des indicateurs de vitesse et appareils de contrôle (art. R. 78-1^o, al. 2, et 2^o); réglementation des feux de marche arrière, des feux orientables, des feux spéciaux des véhicules d'intervention urgente et des véhicules à progression lente ou encombrante (art. R. 92-2^o, al. 2, 5^{o-b} et 6^o, cf. art. R. 28); permis de conduire et conditions de travail dans les transports (art. R. 123, al. 4); permis de conduire et attelage des remorques (art. R. 124, al. 2, catégorie B, al. 2); permis de conduire de catégorie B, conduite des taxis et voitures de remise (art. R. 127, al. 6, sous-al. 1); examen médical après délivrance du permis de conduire (art. R. 128, al. 2, 3, 4); immatriculation des véhicules attachés à une exploitation forestière (art. R. 159, al. 1); transport de personnes sur des motocyclettes et autres engins (art. R. 171-1^o); utilisation des bandes et pistes cyclables (art. R. 190, al. 1); conditions d'âge pour la conduite des cyclomoteurs (art. R. 200-1, al. 1 et 2); circulation des infirmes dans une voiture roulante mue par eux-mêmes (art. R. 217, al. 3); dimension du chargement

et éclairage arrière des matériels spéciaux et véhicules remorqués des services de secours et de lutte contre l'incendie (art. R. 231); constatation des contraventions prévues à l'article R. 248 (art. R. 249-3^o, 4^o et 5^o: modifications de pure forme) et de celles prévues par les articles R. 37-2 et R. 43, alinéa 1 (art. R. 250-1, R. 43-9 et R. 235-1; art. R. 251-3).

Il convient de signaler tout particulièrement les dispositions des articles R. 232, R. 235-1, R. 238, R. 238-1, R. 239 et R. 266 nouveaux.

Le décret commenté ajoute à la liste des dispositions dont l'article R. 232 réprime la violation les interdictions de circulation prévues sur certains itinéraires pour certaines catégories de véhicules (7^o) et les manœuvres interdites par l'article 43-6^o, alinéas 1 et 2 (8^o). Par ailleurs il porte le minimum et le maximum de l'amende, pour première infraction, respectivement à 160 et 600 francs et prévoit, pour le cas de récidive, une amende d'un montant maximal de 1 500 francs.

L'article R. 235-1^o nouveau punit d'une amende de 40 à 80 francs tout usager d'une autoroute ou d'un ouvrage routier soumis à péage qui refuse d'acquitter le montant du péage ou se soustrait au paiement de celui-ci.

Dans l'article R. 238 nouveau, alinéa 1, le minimum et le maximum de l'amende sont portés respectivement à 160 et 600 francs, et, pour le 1^o de cet alinéa, les « conditions d'utilisation » des bandages pneumatiques sont assimilées à leurs nature, forme et état. Pour le cas de récidive (al. 2), l'amende peut être portée à 1 500 francs. Enfin l'amende prévue par l'alinéa 3 est désormais de 600 à 1 000 francs.

L'article R. 238-1 nouveau punit toute contravention aux dispositions de l'article R. 78-2, alinéas 1, 2 et 3 (concernant les appareils de contrôle), d'une amende de 160 à 600 francs, et au cas de récidive, d'un emprisonnement de dix jours au plus et d'une amende de 600 à 2 000 francs ou de l'une de ces deux peines seulement.

Dans l'article R. 239, alinéa 1, le décret ajoute aux faits incriminés la contravention aux dispositions du livre 1^{er} concernant les conditions du chargement des véhicules et les indicateurs de vitesse, et prévoit une amende de 80 à 160 francs. Dans l'alinéa 2, il fixe le maximum de l'amende, pour le cas de récidive, à 600 francs. Dans l'alinéa 3, il porte le minimum et le maximum des amendes respectivement, pour première infraction à 3 et 40 francs, et au cas de récidive, à 80 et 160 francs.

L'article R. 266 nouveau comporte de nouveaux cas de suspension du permis de conduire : cas prévu par l'article R. 10-1 (dépassement des limitations de vitesse dans les agglomérations), 4^o; cas prévus par les articles R. 26-1 (violation de la priorité de passage à certaines intersections) et R. 28-1 (même situation, lorsqu'une chaussée à plusieurs voies comporte une ou plusieurs voies ou bandes réservées à la circulation de certaines catégories de véhicules), 7^o; stationnement dangereux en général prévu par l'article 37-2, alinéa 1-9^o.

Du point de vue du droit transitoire on doit mentionner que les deux nouveaux alinéas de l'article R. 227 reportent l'entrée en vigueur des dispositions des articles R. 26-1 (priorité de passage à certaines intersections) et R. 200-1 (conditions d'âge pour la conduite des cyclomoteurs) à des dates à fixer par arrêtés ministériels.

4. La loi n° 72-546 du 1^{er} juillet 1972 relative à la lutte contre le racisme (*J.O.*, 2 juill., p. 6803) a pour but de mettre le droit pénal en harmonie avec les engagements découlant pour la France de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, publiée en application du décret n° 71-901 du 2 novembre 1971 (voir cette *Revue*, 1972, p. 409).

Les modifications, additions et retranchements résultant de la loi concernent le Code pénal, le Code de procédure pénale, la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et la loi du 10 janvier 1936 sur les groupes de combat et milices privées.

a) Le Code pénal est complété et modifié par le titre II de la loi. Un article 187-1 s'y trouve inséré en vertu de l'article 6 de la loi. Ce texte punit de l'emprisonnement (deux mois à deux ans), de l'amende (3 000 à 30 000 francs) ou de l'une de ces deux peines seulement tout dépositaire de l'autorité publique ou citoyen chargé d'un ministère de service public qui refuse sciemment à une personne le bénéfice d'un droit auquel elle pouvait prétendre en raison de son origine, de son appartenance ou de sa non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée. Les mêmes

peines sont applicables si les faits ont été commis à l'égard d'une association, d'une société ou de leurs membres, en raison de l'origine de l'appartenance ou de la non-appartenance de ses membres ou d'une partie d'entre eux à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée.

L'article 416, qui avait été abrogé par la loi du 21 mars 1884, est rétabli dans une rédaction nouvelle (art. 7 de la loi). Il incrimine trois sortes d'agissements : 1° le fait pour une personne fournissant ou offrant de fournir un bien ou un service, soit de refuser celui-ci par elle-même ou par son préposé, à raison de l'origine du demandeur, de son appartenance ou de sa non-appartenance à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée, soit de subordonner son offre à une condition fondée sur ces dernières considérations ; 2° le refus, dans les mêmes conditions, d'un bien ou d'un service à une association ou une société ou l'un de ses membres à raison de l'origine, de l'appartenance ou de la non-appartenance de ses membres ou d'une partie d'entre eux à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée ; 3° le fait pour une personne amenée par sa profession ou ses fonctions à employer un ou plusieurs préposés, pour elle-même ou pour autrui, et sans motif légitime, soit de refuser d'embaucher ou de licencier une personne pour les considérations susvisées, soit de subordonner son offre d'emploi à une condition fondée sur ces mêmes considérations. Les peines principales sont l'emprisonnement (deux mois à un an) et l'amende (2 000 à 10 000 francs), l'une des deux seulement pouvant être prononcée. L'affichage de la décision de condamnation, dans les conditions prévues à l'article 51 du Code pénal, et son insertion dans les journaux, intégralement ou par extraits, aux frais du condamné dans la limite du maximum de l'amende encourue, peuvent également être ordonnés à titre de peine complémentaire.

b) L'article 8 de la loi insère dans le Code de procédure pénale (titre préliminaire) un article 2-1° qui habilite toute association, régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant, par ses statuts, de combattre le racisme, à exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions prévues par les articles 187-1 et 416 du Code pénal.

c) Les modifications apportées à la loi du 29 juillet 1881 résultent du titre 1^{er} de la loi commentée, ainsi que de son article 10.

L'article 1^{er} de la loi commentée ajoute à l'article 24 du texte modifié un cinquième alinéa qui punit de l'emprisonnement (un mois à un an) et de l'amende (2 000 à 300 000 francs) ou de l'une de ces deux peines seulement la provocation par l'un des moyens énoncés à l'article 23 à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine, de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée. Parallèlement, l'article 2, paragraphe I, de la loi commentée complète l'énumération des moyens de la provocation figurant à l'article 23 de la loi de 1881 en assimilant aux écrits et imprimés les « dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou tout autre support de l'écrit, de la parole ou de l'image ». Incidemment, le paragraphe II du même article supprime, dans les articles 26, 30 et 32 de la loi modifiée la mention de l'article 28, abrogé par le décret-loi du 29 juillet 1939, qui survivait curieusement comme texte de référence visant les « dessins, gravures, peintures, emblèmes ou images ».

L'article 3 de la loi commentée modifie l'alinéa 2 de l'article 32 de la loi de 1881. Il supprime l'exigence antérieure que la diffamation ait pour but d'exciter à la haine entre les citoyens ou habitants. Il vise en outre, la diffamation non plus envers un groupe de personnes non désignées à l'article 31, mais envers une personne ou un groupe de personnes. Enfin, il ne mentionne plus l'appartenance de la ou des victimes, par leur origine, à une race ou une religion déterminée, mais leur origine, leur appartenance ou leur non-appartenance à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée. En revanche il exige que la diffamation ait été commise à raison de cette origine, appartenance ou non-appartenance.

L'article 4 de la loi commentée fait éclater en deux alinéas l'alinéa 2 de l'article 33 de la loi de 1881. La première phrase, qui demeure inchangée, forme l'alinéa 2 nouveau. La deuxième phrase, qui devient l'alinéa 3, est modifiée. Elle vise désormais, au lieu de l'injure envers un groupe de personnes appartenant, par leur origine, à une race ou

une religion déterminée, celle proférée envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine, de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée. Elle ne comporte plus, par ailleurs, l'exigence du but d'excitation à la haine entre les citoyens ou habitants.

Indépendamment de l'extension ou de la modification des incriminations prévues par la loi de 1881, le texte règle dans son article 5, le droit de poursuite des faits susvisés. L'article 5, paragraphe I, donne une rédaction nouvelle à la deuxième phrase du 6° de l'article 48 de cette loi, pour la mettre en harmonie avec les articles 32, alinéa 2, et 33, alinéa 3, nouveaux. L'article 5, paragraphe II, insère dans la même loi un article 48-1 qui investit toute association remplissant les conditions précitées (définies à l'article 2-1 nouveau du Code de procédure pénale) de l'exercice des droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions prévues par les articles 24, alinéa 5, 32, alinéa 2, et 33, alinéa 3, ci-dessus analysés. L'article 48-1 nouveau, alinéa 2, précise toutefois pour le cas d'infraction commise envers des personnes considérées individuellement, que l'association devra, pour être reçue dans son action, justifier avoir reçu l'accord desdites personnes.

Enfin, en ce qui concerne la fixation des peines, l'article 10 de la loi commentée modifie l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi de 1881. Désormais, l'aggravation des peines résultant de la récidive est applicable aux infractions précitées prévues par les articles 24, alinéa 5, 32, alinéa 2, et 33, alinéa 3.

d) L'article 1^{er} de la loi du 10 janvier 1936 est complété par un 6° (art. 9 de la loi commentée). Ce texte prévoit la dissolution de tous groupements de fait ou associations qui, soit provoqueraient à la discrimination, à la haine ou à la violence envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine, de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnité, une nation, une race ou une religion déterminée, soit propageraient des idées ou théories tendant à justifier ou encourager cette discrimination, cette haine ou cette violence.

5. Le décret n° 72-665 du 4 juillet 1972 relatif à la publicité des opérations de crédit-bail en matière mobilière et immobilière (*J.O.*, 14 juill., p. 7456) institue, dans son article 13, une nouvelle contravention de cinquième classe. Il punit en effet de l'emprisonnement (dix jours à un mois) et de l'amende (400 à 1 000 francs), ou de l'une de ces deux peines seulement, toute infraction aux dispositions de l'article 12. Pour le cas de récidive, il porte le maximum de l'emprisonnement à deux mois et celui de l'amende à 2 000 francs. L'article 12 impose deux obligations aux entreprises commerciales ayant recours à des opérations de crédit-bail pour se procurer des biens d'équipement, des matériels ou des immeubles à usage professionnel. Lors de la publication ou de la communication de leur compte d'exploitation générale, elles doivent faire apparaître séparément, dans celui-ci, les loyers correspondant aux opérations de crédit-bail, en distinguant les opérations mobilières et immobilières. Lors de la publication ou de la communication de leur bilan, elles doivent évaluer en annexe à celui-ci, et à la date où il a été arrêté, le montant des charges leur restant à supporter en raison d'opérations de crédit-bail, et ce, sous deux rubriques hors bilan dénommées « engagements de crédit-bail mobilier » ou « engagements de crédit-bail immobilier ».

6. La loi n° 72-568 du 5 juillet 1972 (*J.O.*, 6 juill., p. 7012) autorise la ratification de la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, ouverte à La Haye le 16 décembre 1970. Le texte de la Convention, bien qu'annexé à la loi suivant l'article unique de celle-ci, sera publié ultérieurement.

7. La loi n° 72-593 du 5 juillet 1972 (*J.O.*, 8 juill., p. 7108) insère dans le Code pénal un article 418-1. Ce texte punit de l'emprisonnement (trois mois à un an) et de l'amende (500 à 10 000 francs) ou de l'une de ces deux peines seulement le fait, dans les services, établissements ou entreprises, publics ou privés, intéressant la défense nationale, de s'introduire, sans y être autorisé, à l'intérieur des locaux ou terrains clos dans lesquels la libre-circulation est constamment interdite, et qui sont délimités pour assurer la protection des installations, du matériel ou du secret des recherches, études ou fabrications. La détermination des conditions de délimitation des locaux et terrains susvisés et de délivrance des autorisations de pénétrer dans ceux-ci revient à un décret.

8. La loi n° 72-617 du 5 juillet 1972, relative aux pénalités applicables en cas d'infractions au droit du travail (*J.O.*, 9 juill., p. 7172) contient, d'abord, une série de dispositions aggravant les peines prévues pour plusieurs infractions définies par le livre 1^{er} du Code du travail et modifiant incidemment des incriminations. Il n'est pas possible, dans les limites de cette chronique, d'analyser dans le détail l'ensemble des modifications ainsi apportées au Code. On se contentera donc d'indiquer l'objet de celles-ci.

Les articles 1^{er} et 2 de la loi commentée modifient l'article 82 a (monopole du recrutement de travailleurs originaires des territoires d'outre-mer et des étrangers pour la France et des travailleurs pour l'étranger réservé à l'Office national d'immigration). L'article 1^{er} rappelle la limitation de ce monopole résultant des accords internationaux. L'article 2, paragraphe I, frappe les infractions au monopole de peines nettement plus sévères que celles antérieurement applicables en vertu de l'article 102 du même livre, qui sanctionnait notamment l'article 82-a. En conséquence l'article 2, paragraphe II, supprime dans l'article 102 la mention de l'article 82-a.

L'article 3 de la loi commentée aggrave les peines prévues par l'article 99, alinéa 3 (infractions à l'article 6 au cas de récidive).

L'article 4 rend applicable la peine complémentaire de publication du jugement prévue par l'article 99-a, alinéa 4, avant toute récidive et élève le minimum et le maximum de l'amende fixée par l'alinéa 5 du même texte.

L'article 5 introduit dans l'article 99-b, alinéa 2, la précision que le cautionnement (fondant la remise des espèces ou titres retenus ou utilisés par l'employeur dans un intérêt personnel ou pour les besoins de son commerce) est celui mentionné au chapitre V, titre II, du livre 1^{er}.

L'article 6 élève le minimum et le maximum de l'amende prévue par l'article 99-d, alinéa 1.

L'article 7 abroge l'alinéa final de l'article 101-b, qui était à vrai dire inutile puisque les textes sanctionnés (articles 74-a à 74-f) étaient devenus inapplicables.

L'article 103 nouveau (art. 8 de la loi commentée) ne définit plus le marchandage qu'il réprime, mais renvoie purement et simplement à l'article 30-b. En outre il aggrave sensiblement les peines de cette infraction, qui devient un délit dans tous les cas.

Enfin, l'article 9 de la loi réunit en un alinéa unique les deux alinéas anciens de l'article 105 du Code et prévoit les mêmes peines pour toutes les infractions aux articles 22-b et 75 à 77. Ces peines sont de nature correctionnelle de sorte que le rappel du principe du cumul des peines de police, qui figurait dans l'ancien article 105, alinéa 1^{er}, n'est pas repris par le texte nouveau.

Une seconde série de dispositions de la loi commentée concerne le livre II du Code du travail.

En premier lieu, l'article 10 de la loi, qui modifie l'article 93 de ce livre étend considérablement les attributions des inspecteurs du travail et de la main-d'œuvre. Ceux-ci ne sont plus chargés seulement « d'assurer l'exécution des dispositions du... livre (II) », « ... des articles du livre I^{er} énumérés par l'article 107 dudit livre » et « ... de l'article 2 de la loi du 10 août 1932, protégeant la main-d'œuvre nationale », mais « de veiller à l'application des dispositions du Code du travail et des lois et règlements non codifiés relatifs au régime du travail ». Ils ne sont plus chargés de constater les seules infractions aux articles 11 et 31 de la loi du 9 avril 1898, mais toutes les infractions aux dispositions des textes susvisés ainsi que des articles L. 472, alinéa 2, et L. 473, alinéa 1^{er}, du Code de la sécurité sociale. L'ensemble de ces attributions peut être exercé, en vertu de lois ou règlements spéciaux, par des fonctionnaires de contrôle assimilés.

Les articles 11, 12, 13 et 14 de la loi aggravent par ailleurs les peines d'amende prévues par les articles 168, 170, 170-a et 170-b du livre II relatifs à l'emploi des enfants dans les spectacles et professions ambulants. En ce qui concerne ce dernier article, la loi nouvelle dispose qu'une seule des deux peines, d'amende et d'emprisonnement, pourra être prononcée.

L'article 15 de la loi insère dans la section IV du chapitre II du livre II, intitulée « Travail des étrangers » un article 172-a qui punit de peines correctionnelles la fraude ou la fausse déclaration en vue d'obtenir, faire obtenir ou tenter de faire obtenir à un étranger le titre prévu à l'article 64 du même livre.

Les articles 16 à 20 de la loi complètent et modifient la section V du même chapitre intitulée « Hygiène et sécurité des travailleurs ».

L'article 16 insère dans cette section un article 172-b qui habilite l'inspecteur du travail et de la main-d'œuvre à requérir du juge des référés toutes mesures propres à faire cesser un risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique d'un travailleur résultant des dispositions des chapitres I^{er} et IV du titre II du même livre et des textes pris pour leur application (y compris la fermeture temporaire d'un atelier ou chantier). L'article 17 donne une rédaction simplifiée à l'article 173. Au fond, il élève le maximum de l'amende à 3 000 francs, en sorte que l'infraction devient un délit (en conséquence l'article 18 remplace dans l'article 174 le mot « contraventions » par le mot « infractions »), et attache le nombre d'amendes prononcées au nombre des travailleurs concernés par la ou les infractions relevées, et non au nombre de ces dernières. L'article 19 réunit en un alinéa unique les deux premiers alinéas de l'article 175, aggrave la peine d'amende prévue, ne distingue plus entre première infraction et récidive, et rectifie en conséquence l'alinéa 5 du même article.

L'article 20 ajoute à la section V un article 175-a relatif à l'effet sur les contrats de travail des mesures décidées par le juge des référés en application de l'article 172-b et des condamnations prononcées en vertu de l'article 175.

L'article 22 de la loi aggrave les peines prévues par l'article 178 (obstacle à l'accomplissement des devoirs d'un inspecteur ou d'un contrôleur du travail et de la main-d'œuvre). L'emprisonnement s'ajoute désormais à l'amende qui est, elle-même, augmentée.

L'article 23 donne une rédaction nouvelle à l'article 180. Celui-ci vise à présent toute entrave à la libre désignation ou à l'exercice des fonctions des délégués mineurs, au lieu des entraves limitativement énumérées par le texte ancien, et prévoit lui-même des peines d'emprisonnement et d'amende, au lieu de renvoyer, sur ce point, à la loi du 21 avril 1810.

L'article 24 aggrave ces peines d'emprisonnement et d'amende prévues par l'article 181 (fraude dans les élections des délégués mineurs) et ajoute à ce texte un alinéa 2 fixant des peines aggravées pour le cas de récidive.

Une troisième série de dispositions modifie le livre III du Code du travail. Elle est constituée par l'article 24 de la loi, qui élève la peine d'amende prévue par l'article 54 de ce livre (infractions relatives à l'objet des syndicats, et fausse déclaration relative aux statuts et aux noms et qualités des directeurs et administrateurs) et par l'article 25, qui, réunissant en un alinéa unique les trois premiers alinéas de ce texte, élève le montant de l'amende, en sorte que le fait devient un délit dès la première infraction, supprime en conséquence le rappel du principe du cumul des peines de police, prévoit pour le cas de récidive une peine d'emprisonnement, l'une des deux peines, d'amende ou d'emprisonnement, pouvant seule être prononcée.

Enfin, une dernière série de dispositions de la loi modifie des textes législatifs non codifiés — ou plus exactement non encore codifiés (voir *infra*, analyse de l'art. 45).

Pour certains textes, la loi se contente d'aggraver les peines, en élevant le montant de l'amende (art. 29 modifiant l'article 12 de l'ordonnance du 24 mai 1945 relative au placement des travailleurs et au contrôle de l'emploi ; art. 30 modifiant les deux premiers alinéas de l'article 18 de la loi du 16 avril 1946 fixant le statut des délégués du personnel ; art. 32 modifiant l'article 13 de la loi n° 46-2299 du 21 octobre 1946 concernant les indemnités à accorder aux travailleurs du bâtiment et des travaux publics en cas d'intempéries ; art. 34 modifiant l'article 19, alinéas 2 et 3, de la loi du 11 février 1950 relative aux conventions collectives ; art. 36 modifiant l'article 36, alinéa 1^{er}, de la loi n° 57-1223 du 23 novembre 1957 sur le reclassement des travailleurs handicapés ; articles 37 et 38 modifiant respectivement les alinéas 1^{er} et 4 de l'article 5 de la loi n° 63-808 du 6 août 1963 relative à l'emploi des enfants dans les spectacles ; art. 41 modifiant l'article 19 de l'ordonnance n° 67-580 du 13 juillet 1967 relative aux garanties ; de ressources des travailleurs privés d'emploi ; art. 42 modifiant l'article 15 de la loi n° 68-1179 du 27 décembre 1968 relative à l'exercice du droit syndical dans les entreprises — en outre ce dernier article définit désormais lui-même les peines encourues au lieu de se référer à l'ordonnance n° 45-280 du 22 février 1945 ; art. 43, paragraphe II, modifiant l'article 33, alinéas 2 et 4, de la loi n° 72-1 du 3 janvier 1972 sur le travail temporaire ; art. 44 modifiant l'article 21 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre

1945 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France), ou en ajoutant une peine d'emprisonnement à l'amende elle-même augmentée (art. 40 modifiant l'article 6, alinéa 3, de l'ordonnance précitée du 13 juillet 1967).

Dans d'autres textes, la loi substitue à la formule ancienne qui prévoyait l'application de peines de police, soit directement, soit par référence à l'article 173 du livre II du Code du travail, et des peines correctionnelles pour le cas de récidive, une formule nouvelle qui prononce exclusivement des peines correctionnelles en cas de récidive dans un délai de trois ans (art. 26 modifiant l'article 7, alinéa 1^{er}, de la loi du 8 octobre 1919 établissant une carte d'identité professionnelle à l'usage des voyageurs et représentants de commerce; art. 27 modifiant l'article 14, alinéa 2, de la loi du 28 juillet 1942 relative à l'organisation des services médicaux et sociaux du travail; art. 31 et 39 modifiant respectivement, et dans les mêmes termes, l'article 5, alinéa 2, de la loi du 11 octobre 1946 relative à l'organisation des services médicaux du travail et l'article 4, alinéa 2, de la loi n° 66-465 du 4 juillet 1966 ayant le même objet pour les départements d'outre-mer; art. 35 modifiant l'article 35, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 23 novembre 1957 sur le reclassement des travailleurs handicapés).

L'article 33 de la loi abroge l'article 5 de la loi du 30 avril 1947 relative à la journée du 1^{er} mai.

Deux articles de la loi modifient des incriminations. L'article 28, qui élève par ailleurs le minimum de l'emprisonnement, le minimum et le maximum de l'amende du délit prévu par l'article 24 de l'ordonnance n° 45-280 du 22 février 1945 instituant des comités d'entreprise, efface du texte l'adverbe « intentionnellement » et punit l'entrave à la « libre désignation » et non plus seulement à la « désignation » des membres du comité. L'article 43, paragraphe 1, ajoute aux textes sanctionnés par l'article 33, alinéa 1^{er}, de la loi n° 72-1 du 3 janvier 1972 (précitée) sur le travail temporaire l'article 39, alinéa 2, de cette loi.

Enfin, l'article 45 annonce que les dispositions de la loi, à l'exception de celles de l'article 44, seront insérées par un décret dans le Code du travail.

9. La loi n° 72-618 du 5 juillet 1972 relative aux publications, imprimés et objets vendus dans un but philanthropique (*J.O.*, 9 juill., p. 7175), prévoit, dans son article 6, une infraction nouvelle, et modifie, par son article 7, l'article 36 de la loi du 23 novembre 1957 sur le reclassement des travailleurs handicapés, qui institue lui-même une incrimination.

Les deux infractions apparaissent comme jumelles. D'une part, les peines prononcées par les deux textes (art. 6 de la loi commentée et art. 36 de la loi de 1957 modifiée par l'article 7 de la loi commentée) sont identiques : emprisonnement de trois mois à deux ans et amende de 4 000 à 40 000 francs. D'autre part, les trois modes de perpétration énumérés par l'un et l'autre sont rigoureusement symétriques. Sont incriminés en effet : 1° l'usage illégal et abusif, fait sciemment (de la marque distinctive visée à l'article 1^{er} de la loi commentée) (art. 6) (ou, des labels institués par l'article 25 de la loi de 1957) (art. 36); 2° l'offre à la vente (d'une publication, d'un imprimé, ou d'un objet quelconque ne portant pas la marque distinctive susvisée) (art. 6 de la loi commentée) (ou d'un objet ne portant pas l'un des labels institués à l'article 25 de la loi de 1957) (art. 36) en faisant valoir ou en donnant à croire par quelque moyen que ce soit et notamment par la dénomination, la présentation ou l'emballage (de la publication, de l'imprimé, de l'objet vendu) (art. 6 de la loi commentée) (ou de l'objet) (art. 36 de la loi de 1957), par la raison sociale de son fabricant (de son éditeur) (art. 6 de la loi commentée) ou de son vendeur, ou par une publicité quelconque (que la vente est effectuée dans un but philanthropique) (art. 6 de la loi commentée) (ou que l'objet a été fabriqué ou conditionné par un ou des travailleurs handicapés) (art. 36 de la loi de 1957); 3° le fait d'accorder ou de percevoir des commissions proportionnelles au montant des ventes réalisées à l'occasion de la vente au détail et à domicile (d'une publication, d'un imprimé ou d'un objet sur lequel est apposée la marque distinctive visée à l'article 1^{er} de la loi commentée) (art. 6 de celle-ci) (ou d'un objet sur lequel est apposé l'un des labels institués à l'article 25 de la loi de 1957) (art. 36 de cette dernière), l'interdiction ne s'appliquant pas aux titulaires de la carte professionnelle de représentant qui se bornent à prendre à domicile et à transmettre les commandes pour des ventes au détail.

On notera que, dans sa nouvelle rédaction, l'article 36-2° de la loi de 1957 ne réprime plus l'offre à la vente d'objets ne portant pas l'un des labels prévus à l'article 25 en faisant valoir ou en donnant à croire que le produit de la vente bénéficie à des travailleurs handicapés. De tels agissements tombent en effet aujourd'hui sous le coup de l'article 6-2° de la loi commentée.

10. La loi n° 72-623 du 5 juillet 1972 modifiant les dispositions du Code de l'aviation civile relatives à la compétence des tribunaux français pour connaître des actes accomplis à bord des aéronefs ou à l'encontre de ceux-ci (*J.O.*, 9 juill., p. 7179) contient essentiellement des dispositions de droit pénal international (voir *infra*, n° 26). L'article 121-8, alinéa 2, nouveau du Code (art. 3 de la loi) relève pourtant du droit pénal spécial puisqu'il dispose pour le cas de détournement d'aéronef ou d'acte de violence contre les passagers ou l'équipage commis par l'auteur présumé du détournement en relation directe avec cette infraction. Dans cette hypothèse, même si l'aéronef n'est pas immatriculé en France, les tribunaux français sont compétents lorsque l'auteur présumé se trouve en France.

11. La loi n° 72-624 du 5 juillet 1972 complète l'article 462 du Code pénal (détournement d'aéronef) par un alinéa 4 qui définit l'aéronef en vol. L'appareil est considéré comme tel depuis le moment où, l'embarquement étant terminé, toutes ses portes extérieures ont été fermées jusqu'au moment où l'une de ces portes est ouverte en vue du débarquement. En cas d'atterrissage forcé, le vol est censé se poursuivre jusqu'à ce que l'autorité compétente prenne en charge l'aéronef ainsi que les personnes et biens à bord.

12. La loi n° 72-648 du 11 juillet 1972 relative au travail clandestin (*J.O.*, 13 juill., p. 7363) interdit le travail clandestin et interdit d'avoir recours sciemment aux services d'un travailleur clandestin, sauf pour des travaux d'urgence dont l'exécution immédiate est nécessaire pour prévenir des accidents imminents ou organiser des mesures de sauvetage (art. 1^{er}). Le travail clandestin est défini par l'article 2 : il s'agit de l'exercice habituel, à titre lucratif, d'une activité de production, transformation, réparation ou de prestation de services assujettissant à l'immatriculation au répertoire des métiers et, le cas échéant, au registre du commerce, ou consistant en actes de commerce, accomplie par une personne physique ou morale n'ayant pas requis son immatriculation au répertoire ou registre susvisés et n'ayant pas satisfait aux obligations fiscales et sociales inhérentes à cette activité. L'article 3 complète cette définition en instituant trois présomptions simples à caractère lucratif de l'activité : publicité en vue de la recherche de clientèle, fréquence ou importance, et, s'il s'agit d'activités qui doivent donner lieu à immatriculation au répertoire des métiers, utilisation d'un matériel ou d'un outillage présentant par sa nature ou son importance un caractère professionnel.

L'article 4 érige en délit puni de l'emprisonnement (deux mois à deux ans), de l'amende (2 000 à 10 000 francs) ou de l'une de ces deux peines seulement, la violation des interdictions formulées par l'article 1^{er} au cas de récidive dans les trois ans (al. 1^{er} et 2). Il institue par ailleurs des sanctions complémentaires facultatives : à l'encontre du travailleur clandestin, et dès la première infraction, publication et affichage de la condamnation, aux frais du condamné, dans la limite du maximum de l'amende encourue, confiscation des outils, machines, matériaux, véhicules utilisés ou stocks qui ont servi à commettre l'infraction ou ont été utilisés à son occasion (al. 3); à l'encontre de l'acheteur ou du donneur d'ouvrage, mais seulement en cas de récidive, confiscation des objets sur lesquels aura porté le travail clandestin (al. 4).

Dans un ordre d'idées voisin, l'article 7 rend l'acheteur ou le donneur d'ouvrage solidaire du travailleur clandestin pour le paiement des impôts, taxes et cotisations dus par ce dernier au Trésor ou aux organismes de Sécurité sociale ou de Mutualité sociale agricole, à raison des travaux ou services effectués pour son compte, et pour le paiement des impôts, taxes et cotisations établis annuellement, au prorata de la valeur desdits travaux ou services.

Du point de vue procédural, l'article 5 habilite à constater les infractions susvisées au moyen de procès-verbaux transmis directement au parquet les officiers et agents

de police judiciaire, les agents de la Direction générale des impôts et de la Direction générale des douanes, les inspecteurs des lois sociales en agriculture et les inspecteurs du travail et de la main-d'œuvre, et l'article 6 autorise les agents des administrations fiscales et des organismes de Sécurité sociale et de la Mutualité sociale agricole soumis au contrôle de la Cour des comptes à communiquer aux agents énumérés par l'article 5 tous les documents nécessaires à l'accomplissement de leur mission.

L'article 8 de la loi abroge les dispositions de la loi du 11 octobre 1940 sur les cumuls d'emplois qui lui sont contraires ainsi que l'article 204 *septies* du Code général des impôts.

Un décret en Conseil d'Etat doit déterminer les conditions d'application de la loi (art. 9) qui n'entre donc pas immédiatement en vigueur. Un autre décret pris en la même forme doit apporter à la loi les adaptations nécessaires à son application dans les départements d'outre-mer.

13. La loi n° 72-649 du 11 juillet 1972 modifiant la loi n° 71-579 du 16 juillet 1971 relative à diverses opérations de construction (*J.O.*, 13 juill., p. 7364) contient deux articles qui relèvent du droit pénal. Tout d'abord, son article 26 donne une rédaction nouvelle à l'article 39 de la loi de 1971. Suivant le nouveau texte, le délit est commis par toute personne qui aura exigé ou accepté un versement, un dépôt de fonds, une souscription ou une acceptation d'effets de commerce en violation, non plus seulement des articles 15, 26 et 36, mais aussi 12 et 45 de la loi (c'est-à-dire inaccessibilité des parts ou actions avant l'achèvement des travaux et formes de la cession de parts). En second lieu, l'article 35 de la loi commentée interdit toute publicité concernant les primes et prêts à la construction, prévus par le titre II du livre II du Code de l'urbanisme et de l'habitation, avant l'intervention des décisions accordant ces primes et prêts. Toute infraction est punie de l'emprisonnement (deux mois à deux ans) et de l'amende (2 000 à 40 000 francs) ou de l'une de ces deux peines seulement. En cas de récidive, ces dernières peuvent être portées au double.

14. La loi n° 72-652 du 11 juillet 1972 relative aux sociétés coopératives de commerçants détaillants (*J.O.*, 13 juill., p. 7379) crée un délit nouveau dans son article 17. Celui-ci dispose en effet que tout groupement de commerçants détaillants établi en vue de l'exercice d'une ou plusieurs des activités visées à l'article 1^{er}, alinéa a, c, et d de la loi (fourniture de marchandises, services, équipement, matériel, regroupement de commerces, activités complémentaires), qui n'a pas adopté la forme de société régie par celle-ci, doit être constitué sous forme de société anonyme à capital fixe ou variable, et punit toute infraction à cette règle d'une amende de 2 000 à 50 000 francs. La cessation des opérations, et, s'il y a lieu, la confiscation des marchandises achetées et la fermeture des locaux utilisés, peuvent en outre être ordonnées.

15. La loi n° 72-657 du 13 juillet 1972 instituant des mesures en faveur de certaines catégories de commerçants et artisans âgés (*J.O.*, 14 juill., p. 7419) contient, dans son article 19, alinéas 2 et 3, une incrimination nouvelle. Il punit de l'emprisonnement (deux mois à deux ans) et de l'amende (3 600 à 36 000 francs) ou de l'une de ces deux peines seulement, quiconque n'aura pas fourni dans des conditions prévues par la loi ou éventuellement par ses décrets d'application la déclaration visée à l'article 4 (déclaration en vue du recouvrement des taxes annuelles) ou aura fourni sciemment des renseignements inexacts ou incomplets dans cette déclaration.

16. Le décret n° 72-778 du 18 août 1972 pris pour l'application du décret du 9 janvier 1852 sur l'exercice de la pêche maritime, modifié par la loi n° 70-1302 du 31 décembre 1970 (*J.O.*, 25 août, p. 9173) constitue le décret en Conseil d'Etat annoncé par l'article 14, alinéa 4, du décret (ayant force de loi) de 1852 (texte de la loi susvisée du 31 décembre 1970). Il réglemente donc, en des dispositions minutieuses, le montant, le lieu et les formes de la saisie des instruments et matériels de pêche et des produits de la pêche (art. 1 et 2), le sort des produits de la pêche (art. 3) et des sommes provenant de leur vente (art. 4), et celui des embarcations, engins et matériels saisis (art. 5, 6 et 7). Il abroge le décret du 23 juin 1938 portant règlement d'administration publique pour

l'application de la loi du 13 juin 1935 sur la pêche à l'aide de la dynamite ou de tout autre matière explosive ou nocive (art. 8).

17. Le décret n° 78-822 du 6 septembre 1972 portant application des articles L. 25 à L. 25-7 du Code de la route modifié par la loi n° 70-1301 du 31 décembre 1970 relative à la mise en fourrière, à l'aliénation et à la destruction des véhicules terrestres (*J.O.*, 9 sept., p. 9655) donne une rédaction nouvelle au titre IV du livre III de la deuxième partie (règlements d'administration publique et décrets en Conseil d'Etat) du Code de la route.

Sans pouvoir entrer dans le détail des changements apportés à la réglementation antérieure par ce décret, il convient de signaler cependant les innovations les plus importantes.

En ce qui concerne l'immobilisation (chap. 1^{er}), l'article R. 276 nouveau, autorise expressément l'immobilisation matérielle d'un véhicule, en l'absence du conducteur, à titre d'opération préalable à la mise en fourrière. L'article R. 278 institue de nouveaux cas d'immobilisation : poids du véhicule, charge par essieu, état et conditions d'utilisation des bandages créant un danger important pour les autres usagers de la route ou constituant une menace pour l'intégrité de la chaussée (il ramène en outre la tolérance pour le dépassement du poids total autorisé et les charges par essieu à 5%), infractions aux règlements relatifs aux transports de matières dangereuses ou à ceux qui portent restriction de circulation, émission de fumée et gaz toxiques, corrosifs ou odorants, toute émission de bruits susceptibles de causer une gêne aux usagers de la route ou aux riverains, entrave à la circulation réprimée par l'article L. 7 du Code, non-représentation de la carte violette (autorisation de circulation) par le conducteur d'un véhicule de transport en commun, conducteur en infraction aux règles relatives au temps de conduite et de repos dans les transports routiers publics ou privés (voir 3^o, 6^o, 7^o, 8^o, 9^o et 10^o du texte). Par ailleurs, le décret introduit dans l'article R. 281 un alinéa 4 qui habilite le fonctionnaire en agent verbalisateur à laisser le conducteur conduire le véhicule dans un établissement de son choix pour y faire les réparations nécessaires.

En ce qui concerne la mise en fourrière (chap. II), qui peut être précédée de l'immobilisation matérielle prévue à l'article R. 276 (voir art. 285 nouv., al. 1) le décret commenté modifie les hypothèses dans lesquelles elle peut être ordonnée. Un officier de police judiciaire territorialement compétent peut la décider dans tous les cas de stationnement interdit prévus directement par le Code de la route (art. 36 à 37-2^o) et dans celui de stationnement en un même point de la voie publique ou de ses dépendances pendant une durée excédant sept jours consécutifs (art. R. 285 nouv.). La mise en demeure antérieurement prévue par l'article R. 286 n'est plus alors exigée. L'autorité dont relève la fourrière est, suivant certaines distinctions, le préfet ou le maire (art. R. 285-1). La mise en fourrière peut, sous certaines conditions, être faite dans un lieu privé (art. R. 285-2). La même mesure est prescrite par le préfet dans d'autres cas : infractions aux dispositions des articles L. 7 et R. 236 (entrave ou trouble à la circulation), infractions aux règlements édictés pour la sauvegarde de l'esthétique des sites et des paysages classés (le maire a dans ce dernier cas un pouvoir concurrent de celui du préfet), défaut de présentation à une visite technique obligatoire ou non-exécution des réparations prescrites par l'expert chargé des visites techniques (art. R. 286 nouv.). La procédure de notification de la mise en fourrière est modifiée (voir art. R. 287 nouv. reprenant les dispositions de l'article R. 290 ancien à l'exclusion des al. 4 et 5 et art. R. 290-1 nouv.). L'article R. 290 nouveau impose le classement des véhicules mis en fourrière en trois catégories : véhicules qui peuvent être retirés en l'état; véhicules qui nécessitent des travaux reconnus indispensables; véhicules qui doivent, aux dires de l'expert, être détruits conformément à l'article L. 25-3. En cas de désaccord sur l'état du véhicule, une seconde expertise a lieu. D'autres textes font l'objet de modifications de détail ou de pure forme (voir art. R. 289, R. 291, R. 292).

Le retrait de la circulation est remplacé par la destruction (chap. III, art. R. 294). Suivant le texte nouveau, les véhicules visés aux articles L. 25-3, alinéa 4 (véhicules laissés en fourrière plus de dix jours après mise en demeure, estimés à une valeur

marchande inférieure à un montant fixé par arrêté interministériel et déclarés hors d'état de circuler dans des conditions normales de sécurité) et L. 25-4 (véhicules réputés abandonnés comme ayant été laissés en fourrière plus de quarante-cinq jours après mise en demeure, et remis aux domaines en vue de leur vente, qui n'ont pas trouvé preneur) sont livrés à la destruction sur décision de l'autorité dont relève la fourrière. Les collectivités peuvent passer un contrat, conforme à un contrat-type annexé au décret, avec des entreprises aptes à effectuer la démolition de tels véhicules. Le contrat-type en question est publié au *Journal officiel* (même date, p. 9658).

18. Le décret n° 72-823 du 6 septembre 1972 fixant les conditions de remise au service des domaines des véhicules non retirés de fourrière par leurs propriétaires (*J.O.*, 9 sept., p. 9658) règle les modalités d'application des articles L. 25-4 et R. 290-1 (préc., n° 17) du Code de la route.

19. Le décret n° 72-824 du 6 septembre 1972 pour l'application de l'article 3 de la loi n° 70-1301 du 31 décembre 1970 relative à la mise en fourrière, à l'aliénation et à la destruction des véhicules terrestres (*J.O.*, 9 sept., p. 9659) règle en particulier les modalités d'application de l'article R. 290-1 du Code de la route (préc., n° 17) pour le cas d'enlèvement d'un véhicule laissé sans droit dans des lieux où le Code ne s'applique pas.

III. — RÉGIME DES PEINES ET MESURES DE SÛRETÉ

20. La loi n° 72-650 du 11 juillet 1972 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier (*J.O.*, 13 juill., p. 7368) institue, dans son article 7, une procédure d'opposition administrative pour le recouvrement des amendes et condamnations pécuniaires prononcées en matière de contraventions des trois premières classes et dont le produit revient à l'Etat ou à toute autre personne publique. L'initiative de cette procédure appartient au comptable du Trésor.

IV. — PROCÉDURE PÉNALE

21. La loi n° 72-625 du 5 juillet 1972 modifie la loi n° 67-557 du 12 juillet 1967 relative à l'organisation des cours d'assises dans la région parisienne et les articles 232, 260 et 262 du Code de procédure pénale (*J.O.*, 9 juill., p. 7179).

L'article 1^{er} de la loi remplace par des dispositions nouvelles le contenu des articles 9 à 15 de la loi de 1967. L'article 9 nouveau de ce texte institue dans son alinéa 1 des Cours d'assises dans les départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis, du Val-de-Marne et de l'Essonne à des dates qui seront fixées par décret en Conseil d'Etat. Dans son alinéa 2, il maintient jusqu'à ces dates les ressorts des Cours d'assises siégeant à Paris, Versailles et Pontoise, tels qu'ils ont été définis au 1^{er} janvier 1968 par les articles 1^{er} et 2 de la loi modifiée. L'article 10 nouveau règle quelques problèmes de compétence soulevés par la mise en place progressive des nouvelles Cours d'assises. L'article 11 fixe le nombre des jurés de la liste annuelle en ce qui concerne la Cour d'assises de Paris, à compter de la création de chacune des Cours d'assises précitées, et la répartition des jurés par ressort de tribunal d'instance en vue de l'établissement de la liste annuelle, dans l'ensemble de la région parisienne, pour la période transitoire. L'article 12 fixe la composition de la commission chargée d'établir la liste annuelle pour la même période. Les articles 13, 14 et 15 organisent cette répartition en ce qui concerne les nouvelles cours d'assises au fur et à mesure de leur mise en place.

Les articles 2 et 3 introduisent dans la loi modifiée un chapitre III (art. 16 et 17). L'article 16 nouveau modifie les articles 232, 260, alinéas 1 et 3, et 262, alinéa 2, du Code de procédure pénale. L'article 17 reporte à chacune des dates à laquelle prendra

fin le régime provisoire la mise en vigueur de ces articles en tant qu'ils concernent les Cours d'assises de tous les départements de la région parisienne.

L'article 232 nouveau du Code de procédure pénale dispose qu'il est tenu des assises à Paris et dans chaque département (et non plus : dans chaque département).

L'article 260, alinéa 1, fixe le nombre des jurés de la liste annuelle à 1 200 pour Paris, et 500 pour chacun des départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne. Dans l'alinéa 3 du même article, les mots « pour le département de la Seine » sont remplacés par les mots « pour Paris ». De même, dans l'article 262, alinéa 2, les mots « à Paris » et « conseil de Paris » remplacent les mots « dans le département de la Seine » et « conseil général de la Seine ».

22. Le décret n° 72-773 du 23 août 1972 modifiant le décret n° 67-914 du 16 octobre 1967 modifié instituant des tribunaux de grande instance dans les départements des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne (*J.O.*, 25 août, p. 9155) remplace notamment par des dispositions nouvelles l'article 1^{er}-2 dudit décret. Suivant le texte nouveau, les tribunaux de grande instance institués par l'article 1^{er} du décret, les juges d'instruction qui leur sont affectés et le ministère public institué auprès d'eux ont compétence sur les poursuites fondées sur les articles 345 à 357-2, 330 à 340 du Code pénal, la loi du 13 avril 1972 réprimant la fraude en matière de divorce et de séparation de corps et l'article 5 de la loi du 2 avril 1941 sur le divorce ou la séparation de corps ainsi que de celles exercées contre les majeurs de dix-huit ans impliqués dans des affaires concernant des mineurs déferés aux juridictions pour enfants créées à Nanterre et à Créteil. Par ailleurs, les mots « de la Seine-Saint-Denis » et « Bobigny » sont supprimés dans les articles 1^{er}, alinéa 1, et 1^{er}-5^o du décret.

23. Le décret n° 72-774 du 16 août 1972 relatif au statut particulier du corps des inspecteurs de la police nationale (*J.O.*, 25 août, p. 9157) concerne indirectement la procédure pénale en ce qu'il implique la modification de la liste des officiers et agents de police judiciaire contenue dans le Code. Son entrée en vigueur est d'ailleurs fixée à la date de publication de ces modifications (art. 23, al. 1). On notera que le corps des inspecteurs de la police nationale comprend les grades d'inspecteur divisionnaire, inspecteur principal et inspecteur (art. 2).

24. Le décret n° 72-775 du 16 août 1972 relatif au statut particulier du corps des enquêteurs de la police nationale (*J.O.*, 25 août, p. 9159) dispose dans son article 1^{er} que les enquêteurs de la police nationale, placés sous l'autorité des commissaires de police et des inspecteurs de police et agissant conformément à leurs instructions, participent à l'exécution des missions et des tâches qui incombent aux services actifs de police et exercent notamment les attributions qui leur sont conférées par le Code de procédure pénale.

25. Le décret n° 72-809 du 1^{er} septembre 1972 (*J.O.*, 3 sept., p. 9476) porte application de la loi du 3 janvier 1972 instituant l'aide judiciaire. Il doit être mentionné dans cette chronique dans la mesure où l'aide judiciaire peut être accordée pour un procès pénal (voir sur ce point, cette *Revue*, 1972, p. 646, n° 15).

V. — DROIT PÉNAL DE L'ENFANCE

VI. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

26. La loi n° 72-623 du 5 juillet 1972 modifiant les dispositions du Code de l'aviation civile relatives à la compétence des tribunaux français pour connaître des actes accom-

plis à bord des aéronefs ou à l'encontre de ceux-ci (voir *supra*, n° 10) relève au premier chef du droit pénal international.

En effet, les articles L. 121-7 et L. 121-8 nouveaux du Code de l'aviation civile donnent compétence aux tribunaux français pour connaître non seulement de toute infraction commise à bord d'un aéronef immatriculé en France et de tout crime ou délit commis à bord d'un aéronef non immatriculé en France lorsque l'auteur ou la victime est de nationalité française et lorsque l'appareil atterrit en France après le crime ou le délit, ce qui était déjà acquis (principe de la compétence de la loi du pavillon et article L. 121-6 ancien, alinéa 2, du Code de l'aviation civile), mais encore de tout crime ou délit commis à l'encontre d'un aéronef immatriculé en France hors du territoire de la République (art. L. 121-7) et de toute infraction perpétrée à bord d'un aéronef donné en location sans équipage à une personne qui a le siège principal de son exploitation, ou à défaut, sa résidence permanente en France (art. L. 121-8, al. 1 *in fine*). La compétence au cas de détournement d'aéronef a été examinée ci-dessus (n° 10).

Le tribunal français compétent est celui du lieu de l'infraction, celui de la résidence de l'auteur présumé de l'infraction, celui du lieu de son arrestation ou de celui de l'atterrissage de l'aéronef. A défaut de tout autre tribunal, celui de Paris est compétent (art. L. 121-9; comp. art. 121-6 anc., al. 3).

27. Le décret n° 72-854 du 19 septembre 1972 (*J.O.*, 21 sept., p. 10030) porte publication de la Convention européenne pour la répression des infractions routières en date du 30 novembre 1964, dont l'approbation avait été autorisée par la loi n° 68-550 du 18 juin 1968.

La Convention, qui comporte trente-cinq articles et deux annexes, a fait l'objet de la part de la France de certaines réserves (voir *J.O.*, p. 10034, colonne 2). Elle permet de poursuivre, dans l'Etat où ils résident, les auteurs d'infractions routières commises dans un autre Etat, sur la demande de cet Etat. Elle permet en outre de faire exécuter, dans les mêmes conditions, les condamnations prononcées par les autorités de l'Etat d'infraction. De l'ensemble de ces dispositions résultent de très remarquables dérogations au principe de l'inefficacité internationale des jugements pénaux et actes de poursuite (voir le commentaire de la Convention in *Encyclopédie Dalloz, Droit international*, t. II, V° *Jugement étranger-Matière pénale*, par G. Levasseur et A. Decocq).

Note de l'Auteur :

Réforme pénitentiaire : Le décret n° 72-852 du 12 septembre 1972 modifiant certaines dispositions du Code de procédure pénale (III^e partie, Décrets) sera analysé dans le prochain numéro de la Revue.

C. Chronique pénitentiaire

PREMIÈRES RÉFLEXIONS SUR LA RÉDUCTION DE PEINE

par Gilbert MARC

Premier substitut du procureur de la République à Evreux,
Secrétaire général de l'Association nationale des juges
et anciens juges de l'application des peines

M. l'Avocat général Schmelck — au cours d'une intervention remarquée lors de la réunion de l'assemblée constitutive du Centre de recherches de politique criminelle qui a eu lieu à Paris le 27 février 1973 — a souligné la convergence de fait de systèmes pénaux et pénitentiaires procédant de conceptions originaires fort dissemblables. Il a à cette occasion rappelé le remarquable rapprochement des systèmes anglais et français depuis une dizaine d'années. Il est certain en effet qu'en matière pénitentiaire nos deux pays ont été confrontés avec les mêmes problèmes : maintien de la sécurité et de la discipline dans les prisons ; restructuration et développement du milieu ouvert ; tentative de limitation de l'augmentation constante de la population pénale à la fois pour ne pas accroître démesurément le budget de l'Administration pénitentiaire — qui si regrettable que cela puisse être ne saurait que très difficilement être perçue par l'opinion publique comme un secteur prioritaire — et surtout pour préserver la politique de recherche du reclassement manifestement incompatible avec un surpeuplement trop considérable des établissements ; enfin amélioration du recrutement, de la formation et des perspectives de carrière des diverses catégories de personnels. Il est normal que devant une telle situation et compte tenu des progrès des recherches comparatives, les législateurs aient eu tendance à transplanter les institutions des pays voisins qui leur semblaient les plus propres à faciliter la solution de ces problèmes tout en essayant de les harmoniser avec les structures plus anciennes du système national. C'est ainsi que la France a adopté en 1959 un système de *probation* sous la forme du sursis avec mise à l'épreuve et a dû assouplir en 1970 ce système pour le rapprocher d'une *probation* plus authentique. C'est ainsi que l'Angleterre par le *Criminal Justice Act* de 1967 s'est ralliée à un système de sursis simple et de libération conditionnelle pour l'essentiel assez proche des systèmes continentaux. C'est enfin ainsi que le législateur français vient dans la loi n° 72-1126 du 29 décembre 1972 de créer une institution nouvelle — la réduction de peine — qui est très largement inspirée de la *remission* anglaise.

La transplantation d'institutions étrangères pose assurément de délicats problèmes d'intégration aux structures anciennes. La difficulté de ces problèmes n'est pas d'ordre purement conceptuel. Elle tient à cette circonstance qu'un système pénal et pénitentiaire forme un tout et qu'aucune action sur un point de ce système ne peut ne pas avoir d'influence sur le reste du système. Les pénologues anglais — qui ont fait depuis quelques années un si remarquable effort pour profiter des exemples étrangers — en sont parfaitement conscients. C'est l'idée qui a inspiré le travail tout récent de M. Richard Sparks, directeur adjoint des recherches à l'Institut de criminologie de Cambridge,

intitulé : *Local Prisons : The Crisis in the English Penal System* (1). La transplantation — dictée le plus souvent par des considérations d'efficacité immédiate — peut par ailleurs entraîner un certain désenchantement surtout si le but essentiellement recherché a été la diminution de la progression de la population pénale. Le désenchantement est particulièrement sensible dans la préface de sir Leon Radzinowicz au livre de M. le Président Ancel sur le sursis (*Suspended Sentence*) publié en langue anglaise pour le compte de l'Institut de criminologie de Cambridge et dont il a déjà été rendu compte dans cette *Revue* (2).

La première question qui se pose donc pour un commentateur de la réduction de peine est de savoir si la transplantation présente des garanties suffisantes de succès (A). Sur ce point une réponse optimiste est, croyons-nous, d'ores et déjà possible. Le texte de l'article 721 nouveau du Code de procédure pénale qui prévoit l'institution en donnant à la réduction de peine un caractère facultatif et en permettant au juge de l'application des peines d'individualiser sa durée permet d'espérer que cette institution n'entraînera pas de la part des tribunaux une augmentation sensible des peines prononcées. Les dispositions de la circulaire d'application du 30 décembre 1972 renforcent la souplesse de l'institution et lui donne une physionomie particulière qui en définitive la différencie assez considérablement de l'institution anglaise qui l'a inspirée. M. le Procureur général Robert, dans son article « La loi du 19 décembre 1972 et l'évolution du droit pénal » (*J.C.P.*, 1973.2525), a pu écrire que « cette institution est au fond une délégation du droit de grâce ». Du fait que la circulaire du 30 décembre 1972 ait énoncé que la réduction de peine doit entraîner la suppression de la pratique des grâces générales confirme la pertinence de cette analyse. Le rapprochement de la réduction de peine de la grâce implique la souplesse de l'institution — qui assurément aura une place de choix parmi les techniques d'individualisation pénitentiaires. C'est dire que les juges de l'application des peines, à qui est principalement confié le sort de la nouvelle institution auront vraisemblablement à résoudre le très sérieux problème que constitue la modulation de l'institution (B). Ils devront en outre préciser d'une manière concrète le domaine de cette institution par rapport aux autres mesures de surveillance dont ils disposent (C). A cet égard les critères de sélection sont inscrits dans la loi et dans les circulaires d'application. Il est possible cependant qu'en pratique se présentent certaines difficultés quant à l'incidence de la réduction de peine sur la libération conditionnelle et sur la semi-liberté. Enfin et peut-être essentiellement auront-ils à s'interroger sur l'harmonisation de leurs diverses jurisprudences (D). Harmonisation qui n'est à l'heure actuelle prévue par aucun texte et qui est cependant, croyons-nous, absolument primordiale non seulement en raison d'impératifs de justice mais parce qu'une trop grande diversité de jurisprudence risquerait d'engendrer un malaise dans la population pénale susceptible éventuellement de déboucher sur de sérieux incidents.

A) Le rapprochement signalé plus haut entre la réduction de peine et la grâce ne doit pas dissimuler la parenté entre cette institution et la *remission* anglaise. Comme elle, elle s'analyse en effet en une diminution du temps d'incarcération, fixée dans les limites définies par la loi et fondée essentiellement sur le comportement du condamné en détention à l'exclusion de toute considération sur le pronostic de reclassement. Comme elle, son domaine d'application ne comprend pas les très courtes peines. L'article 721 du Code de procédure pénale exclut du bénéfice de la réduction de peine les condamnés ayant à purger une durée de détention inférieure à trois mois. La loi anglaise prévoit que la *remission* ne s'applique pas aux peines de trente et un jours ou moins et ne saurait avoir pour effet de réduire la durée de détentions au-dessous de trente et un jours. La portée maximum de cette mesure de clémence est également fort comparable : le quart de la peine pour les durées de détention égales ou supérieures à un an, sept jours par mois pour les détentions moindres en France, un tiers de la peine en Angleterre depuis l'entrée en vigueur de l'article 5 du Règlement des prisons de 1964 qui pour les peines supérieures à quarante-cinq jours a uniformisé le régime de la *remission* qui variait jadis assez considérablement en fonction de la durée et de la nature de la peine

(1) Londres, Heinemann, 1972.

(2) 1972, p. 486.

exécutée. On sait que la lointaine origine de la *remission* anglaise est le billet de libération « *ticket of leave* » qui avait été institué au siècle dernier au profit des condamnés transportés en Australie et dont on espérait qu'ils pourraient s'établir en milieu libre dans la colonie avant la date de leur libération normale et ainsi contribuer à sa mise en valeur. La réduction de peine — comme la *remission* — est dans certaines limites révisable, en cas de changement dans l'attitude du condamné. Elle ne s'accompagne comme elle d'aucune tutelle en milieu libre ni même d'aucune condition. A cet égard cependant il convient de noter qu'à côté de la *remission* pure et simple existe en droit anglais une sorte de *remission* conditionnelle pour des catégories très particulières de détenus : les condamnés à une peine perpétuelle, ceux qui étaient mineurs de vingt et un ans lors du commencement de leur peine et les multirécidivistes condamnés à une peine d'emprisonnement prolongé en vertu des dispositions très peu appliquées de l'article 60 (3^e) du *Criminal Justice Act* de 1967. Enfin, si bien évidemment l'opinion des chefs d'établissement a une importance considérable dans l'application des deux mesures, le pouvoir de décision appartient à une autorité extra-pénitentiaire. En France la réduction de peine est décidée librement par le juge de l'application des peines, après avis de la commission d'application des peines qu'il préside. Cette commission est, on le sait, pluridisciplinaire. Elle comprend outre le magistrat, le chef d'établissement et ses adjoints, les membres du service social et les éducateurs, ainsi que le ou les médecins. Le texte de l'article 721 nouveau du Code de procédure pénale prévoit que la réduction de peine est prononcée en une seule fois si l'incarcération est inférieure à une année et par fractions annuelles dans le cas contraire, la situation du condamné devant être examinée au moins une fois par an. En outre pour l'incarcération subie sous le régime de la détention provisoire, elle doit être prononcée dans un délai de deux mois à compter de la date où la peine est devenue définitive. En Angleterre la *remission* relève de la compétence exclusive et une commission, dite *Visiting Committee* pour les prisons locales ou *Board of Visitors* pour les établissements plus spécialisés, et qui comprend dans le premier cas des magistrats du tribunal voisin, dans l'autre cas des magistrats et des personnes compétentes désignées par le *Home Office*. Cette commission a par ailleurs un pouvoir d'inspection sur l'établissement assez analogue à ceux de la commission de surveillance en France et un certain rôle disciplinaire en ce sens qu'elle prononce les peines de cellules les plus importantes sur proposition du chef d'établissement.

Il existe cependant une différence essentielle entre la *remission* et la réduction de peine. La *remission* est automatique, son retrait total ou partiel fait seul l'objet d'une délibération. La réduction de peine — selon le vœu du législateur — est purement facultative. Si l'on préfère, la *remission* n'est pas une grâce prononcée par un organe décentralisé. La privation de *remission* est simplement une des peines disciplinaires majeures qui relève tout naturellement de l'autorité chargée du prononcé des peines les plus fortes.

L'automatisme — sauf incident grave — de la *remission* comporte, croyons-nous, plusieurs conséquences. Les juges savent qu'en principe les peines exécutées ne sont dans la plupart des cas que les deux tiers des peines prononcées. Ils ont donc tendance à majorer les peines prononcées pour s'assurer que le condamné subisse réellement le temps d'incarcération que mérite selon eux l'infraction qu'il a commise. C'est du moins l'impression qu'on retire de la lecture du paragraphe consacré à la *remission* dans l'excellent ouvrage de M. le Professeur Rupert Cross intitulé : *Punishment, Prison and the Public* (1).

Le détenu sait que, sauf incident disciplinaire, il bénéficiera d'une réduction automatique du tiers de la peine prononcée. Il s'en suit qu'il ne fera aucun effort particulier pour mériter cette libération anticipée. Il est à cet égard significatif de constater que le livre blanc publié en novembre 1969 par le *Home Office* et intitulé *People in Prison* ne contient pas une seule fois le terme *remission* qui ne figure d'ailleurs pas dans le glossaire assez important qui termine l'ouvrage. Pourtant ce document décrit de la manière la plus précise la vie quotidienne des prisonniers et commente en détail les

(1) Londres, Stevens & Sons, 1971.

prescriptions du règlement relatives aux sorties, aux visites, à la préparation de la libération, aux équivalents anglais de la semi-liberté ou de la libération conditionnelle.

En définitive, la *remission* anglaise n'a de valeur qu'en ce qu'elle permet de substituer dans de nombreux cas à de longues peines disciplinaires d'isolement, la privation d'un droit acquis à une libération anticipée. En ce sens, elle humanise grandement le régime disciplinaire des prisons. Elle n'incite pas cependant le détenu à « participer à son propre traitement » et dès lors, du simple point de vue de l'amélioration du moral de la population pénale, moins efficace que certains systèmes américains de peine indéterminée quand ils sont appliqués avec discernement.

La souplesse de la réduction de peine française autorise à espérer que les magistrats répressifs n'auront pas tendance à augmenter les peines prononcées pour obtenir la durée de détention souhaitée. Ils sauront, en effet, que l'application maximum de la réduction de peine récompensera un effort méritoire du condamné et non le simple fait qu'il n'aura pas commis d'infraction disciplinaire d'une gravité assez exceptionnelle. D'ores et déjà on peut, semble-t-il, par ailleurs assurer que le détenu pour bénéficier d'une substantielle réduction de peine essaiera, au moins extérieurement, de participer à son traitement comme il le fait depuis longtemps déjà dans l'espoir d'être admis à la semi-liberté ou à la libération conditionnelle. Dans la mesure où la réduction de peine institue en fait une indétermination limitée de la peine, il est prévisible que les activités culturelles ou thérapeutiques qui pourront être développées dans nos prisons recevront un accueil assez enthousiaste de la population pénale. Pour que la réduction de peine — qui présente ainsi effectivement de grandes garanties de succès — joue pleinement son rôle dans l'amélioration du moral des détenus, il est cependant nécessaire que ceux-ci aient l'impression d'être traités équitablement ; c'est dire l'importance du problème de la modulation de la réduction de peine qui, semble-t-il, préoccupe considérablement à l'heure actuelle les juges de l'application des peines.

B) La nécessité de moduler la réduction de peine est impliquée, croyons-nous, par la réduction même du texte législatif qui en fait une mesure essentiellement facultative. Elle est confirmée par la circulaire d'application qui souhaite expressément que « la nouvelle institution constitue pleinement une mesure d'individualisation et ne se transforme pas en un avantage systématiquement accordé ». Elle est enfin, et peut-être surtout, commandée par la considération formulée plus haut — qu'une assimilation totale de la réduction de peine à la *remission* anglaise risquerait dans un avenir plus ou moins lointain d'entraîner une augmentation sensible des peines prononcées. Ainsi seraient plus que totalement réduits à néant les effets bénéfiques que l'on peut légitimement espérer de la réduction de peine sur l'importance quantitative de la population pénale.

D'après les quelques renseignements confidentiels que nous avons pu obtenir, il semble que dans la majorité des établissements, au moins ceux d'une certaine taille, les juges de l'application des peines essaient effectivement de pratiquer une politique de modulation de la réduction des peines, ou plus précisément que, s'ils n'excluent totalement du bénéfice de la nouvelle mesure que les condamnés ayant eu une mauvaise conduite en détention, ils individualisent pour tous les autres la durée de la réduction accordée.

Comme toute individualisation, cette modulation comporte nécessairement une certaine part de subjectivité. Il est souhaitable cependant d'essayer d'établir des critères de distinction. Pour notre part, en ne se penchant uniquement que sur la conduite en détention et en excluant le cas rarissime où un détenu aura accompli un acte exceptionnel, comme celui de protéger un membre du personnel attaqué par un codétenu — acte qui justifierait l'octroi d'une grâce excédant la limite de la réduction de peine — quatre situations au moins nous paraissent devoir être distinguées parmi les éventuels candidats à une réduction de peine : 1) celle des détenus qui ont une conduite normale et ne se sont pas fait remarquer ni en bien ni en mal, c'est statistiquement le cas le plus fréquent, certainement plus de 50 % de la population ; 2) celle des détenus qui, après quelques incidents, ont, grâce à la compréhension du personnel, réussi à avoir une conduite au moins satisfaisante ; 3) celle des détenus qui ont rendu le plus de service à l'établissement, soit par la qualité de leur travail, soit par le poste où ils ont été employés (peintre, électricien, cuisinier, etc.) ; 4) celle des détenus qui

ont le plus profité des facilités de traitement de l'établissement — en suivant avec succès des cours scolaires ou universitaires, en fréquentant des groupes d'alcooliques anonymes, en acceptant de l'aide des éducateurs, etc. Ces quatre situations se nuancent évidemment puisque manifestation des détenus peuvent à la fois ressortir à plusieurs d'entre elles. S'il est à peu près évident que la hiérarchie doit s'instaurer par rapport à la situation la plus générale — celle des détenus qui n'ont pas attiré l'attention sur eux — l'établissement de cette hiérarchie est délicat. Convient-il d'être moins généreux, plus généreux ou aussi généreux pour celui qui a fait un effort pour améliorer un comportement initialement défectueux que pour le détenu sans histoire ? Les trois positions peuvent rationnellement se justifier. Dans quelle mesure y a-t-il lieu de privilégier le détenu qui a joué dans l'établissement un rôle utile à l'administration par le poste de travail occupé ? Une extrême générosité est tentante sur ce point ; elle peut cependant dans certains cas apparaître comme du favoritisme, surtout si le poste de travail occupé comportait déjà par lui-même certains avantages. Enfin et surtout, il apparaît que les avis peuvent varier considérablement sur l'éventail de la modulation et principalement sur la durée de réduction à accorder à la catégorie la plus nombreuse des détenus, celle de ceux qui n'ont simplement pas eu d'incident.

La grande différenciation des situations individuelles à l'égard de la notion de bonne conduite, que nous avons essayé d'illustrer, justifie que la loi et la circulaire d'application n'aient pas défini, même approximativement, des critères de modulation. On peut se demander d'ailleurs si dans certaines hypothèses la décision du juge ne sera pas en fait inspirée par d'autres considérations que celles de la bonne conduite. Une phrase de la circulaire d'application ainsi rédigée : « Le genre de vie et les antécédents judiciaires éventuels de l'intéressé ne constituent pas, par eux-mêmes, un obstacle à l'octroi de la mesure », montre par sa formulation même que la Chancellerie a conscience que ces éléments ne peuvent pas rester totalement indifférents au juge. Tous les juges de l'application des peines ont connu des exemples de multirécidivistes parfaitement intégrés au cadre carcéral et y ayant une parfaite conduite, quelquefois une situation privilégiée en raison de certaines connaissances professionnelles (peinture, électricité, etc.). Il est douteux qu'il soit, à l'occasion de chaque incarcération, opportun de faire bénéficier ces détenus à la réduction de peine maximum. Par ailleurs, le fait que plusieurs codétenus puissent purger dans un même établissement des peines différentes pour un même délit en fonction des éléments du dossier peut inciter le juge à être prudent dans la modulation de la réduction de peine. Il serait en effet — sauf circonstances tout à fait exceptionnelles — fort gênant d'inverser par le jeu de la réduction de peine la classification faite par la juridiction de jugement des divers condamnés. En sens opposé, il pourra être opportun, par le moyen de la modulation de la réduction de peine, d'éviter de faire sortir des coauteurs ou des camarades de détention le même jour. L'expérience prouve, en effet, que des détenus qui apparemment paraissent désireux de se reclasser peuvent sur-le-champ commettre de nouveaux délits parce qu'ils auront fêté leur commune libération. La modulation de la réduction de peine est donc chose délicate, elle l'est d'autant plus qu'elle doit parfois être coordonnée avec les autres mesures dont dispose le juge de l'application des peines.

C) En théorie, l'harmonisation entre la réduction de peine, d'une part, la semi-liberté ou la libération conditionnelle, d'autre part, paraît ne pas devoir poser de problèmes de fond. Les trois institutions répondent en effet à des finalités différentes : les deux dernières sont des mesures de traitement et de reclassement ; la première est essentiellement une récompense. La loi du 29 décembre 1972, a — on le sait — parallèlement à la création de la réduction de peine — profondément modifié le régime de la libération conditionnelle, qui est désormais, pour les détentions d'une durée inférieure ou égale à trois ans, de la compétence exclusive du juge de l'application des peines. Elle a par ailleurs dans la définition donnée à la libération conditionnelle supprimé la référence faite par l'ancienne rédaction de l'article 729 aux « preuves suffisantes de bonne conduite ». Ce faisant, selon le commentaire de cette loi que constitue la circulaire de la Chancellerie du 30 décembre 1972 sur la libération conditionnelle, elle permettra à cette mesure « d'assumer davantage sa spécificité qui est d'être une modalité d'exécution de la peine en milieu ouvert ».

Il est certain, cependant, que les détenus ne perçoivent pas les distinctions de la loi et de la doctrine entre ces diverses mesures. Dans leur esprit, elles sont toutes à des titres divers des mesures de faveur, ayant pour effet de les rapprocher plus ou moins complètement de la vie normale de leurs concitoyens. L'expérience prouvait sous l'empire des textes anciens que la semi-liberté était quelquefois une solution de rechange de la libération conditionnelle, quand celle-ci avait été refusée par l'administration centrale. De même peut-on penser qu'à l'heure actuelle des juges de l'application des peines pourront être amenés à prononcer une réduction de peine plus importante que celle initialement envisagée parce qu'une semi-liberté préparée s'est au dernier moment révélée irréalisable. Tel sera le cas par exemple quand un emploi semblant garantir le reclassement d'un condamné aura été trouvé et qu'*in extremis* l'employeur refusera d'adhérer à la convention de placement en semi-liberté parce que les horaires du travail proposé ne correspondent pas à ceux exigés par le régime intérieur de l'établissement pénitentiaire. Dans un autre ordre d'idée, il est vraisemblable — et d'ailleurs plus normal — que la suppression ou la diminution d'une réduction de peine sera parfois la nouvelle sanction des violations de moyenne importance des obligations de la semi-liberté. Cette façon de procéder permettra d'échapper en effet aux inconvénients des sanctions spécifiques de la semi-liberté, suspension ou révocation de la mesure, qui risquent de faire perdre son emploi au détenu et par là même de compromettre son reclassement. Enfin il n'est pas déraisonnable d'imaginer qu'un juge de l'application des peines hésitera à accorder une réduction de peine maximum à un instable qui se sera temporairement assuré un travail régulier sous le régime de la semi-liberté.

L'harmonisation entre la libération conditionnelle et la réduction de peine est impliquée quant à elle, croyons-nous, par les considérations suivantes : un détenu, admis à une réduction de peine maximum, risque de refuser la libération conditionnelle qui peut ne lui faire gagner qu'un temps d'incarcération relativement court et qui l'assujettit en contrepartie à une tutelle assez contraignante. L'octroi d'une trop généreuse réduction de peine préalablement à l'admission à la libération conditionnelle risque de diminuer la menace constituée par le reliquat de peine à exécuter en cas d'infraction aux règles de la libération conditionnelle. On peut penser dans ces conditions que les juges de l'application des peines auront tendance à moduler d'une manière particulière les réductions de peines accordées aux détenus susceptibles d'être admis à la libération conditionnelle. Nous voulons dire qu'ils récompenseront vraisemblablement la bonne conduite du détenu par une réduction de peine de principe mais se garderont de donner à celle-ci une durée de nature à influencer sur le bon déroulement de la libération conditionnelle envisagée.

L'influence de la réduction de peine ou plutôt de la *remission* sur la libération conditionnelle a été soulignée dernièrement par un pénologue anglais M. D. J. West dans le chapitre sur la libération conditionnelle en Angleterre, dans l'ouvrage collectif *The Future of Parole* (1). Selon M. D. J. West, la réduction du temps d'épreuve impliquée par le jeu de la *remission* diminue la durée et l'efficacité du traitement en milieu ouvert, que constitue la libération conditionnelle. M. D. J. West propose donc qu'une durée minimum soit — sauf circonstances exceptionnelles — prévue pour la libération conditionnelle. Le Code de procédure pénale français est sur ce point plus satisfaisant que le *Criminal Justice Act* de 1967, puisqu'il permet de prolonger d'une durée maximum d'une année les mesures d'assistance et de contrôle de la libération conditionnelle, après la date normale de libération. Il est à prévoir que les juges de l'application des peines — qui désormais pour les détentions inférieures ou égales à trois années ont le monopole de l'admission à la libération conditionnelle — feront un large usage de cette faculté de prolongation chaque fois qu'en considération des circonstances particulières, ils accorderont au futur libéré conditionnel une réduction de peine relativement substantielle.

D) Les développements qui précèdent montrent la nécessité, l'étendue et la difficulté de l'individualisation impliquée par la réduction de peine. On sera peut-être dès lors étonné que le sort de l'institution repose entièrement sur un homme seul, le juge

de l'application des peines, qui s'il s'entoure d'avis statue souverainement et sans aucun recours. Cette toute-puissance du juge de l'application des peines se justifie sans doute par le fait que les décisions prises en la matière, comme celles relatives à la semi-liberté, ne sont pas des actes juridictionnels. Elle risque cependant d'avoir pour conséquence l'institution de jurisprudence très divergentes, selon les établissements et même pour les établissements les plus importants, auprès desquels sont accrédités plusieurs juges de l'application des peines, selon la personnalité du magistrat qui a pris la décision.

Un tel risque n'est pas négligeable. Sa réalisation non seulement choquerait le sentiment d'équité du justiciable, mais serait de nature à provoquer un malaise dans la population pénale qui ferait plus que contrebalancer les avantages de l'institution. Il est aisé en effet d'imaginer le cas d'un établissement où un juge de l'application des peines plus strict ou plus répressif que la moyenne de ses collègues fasse une application trop restrictive de la réduction de peine. Les détenus — ne serait-ce que par les renseignements qu'ils pourront obtenir de camarades transférés dans d'autres établissements — ne tarderont pas à avoir conscience de faire l'objet d'un traitement discriminatoire. Certains pourront penser que la politique du juge de l'application des peines en question est inspirée par le chef de l'établissement ou par ses adjoints. La révolte, on le voit, n'est pas loin et si l'on suppose par hypothèse que la politique du juge de l'application des peines n'a pas le plein accord du chef d'établissement, cette révolte est de nature à provoquer entre eux un conflit d'une exceptionnelle gravité.

Le succès de la réduction des peines suppose donc une politique d'harmonisation des jurisprudences locales. En l'état actuel des textes, cette harmonisation ne peut résulter que de la libre concertation des juges de l'application des peines. On se félicitera, à cet égard, que certains chefs de cours, notamment ceux de Paris et de Douai, aient pris l'initiative de désigner à titre officieux un conseiller ayant une particulière compétence en la matière, chargé de coordonner l'action des juges de l'application des peines de leur ressort. Dans le même ordre d'idée, le développement des journées d'études nationales et régionales des juges de l'application des peines à l'initiative de la Chancellerie ne peut qu'être approuvé. On nous permettra cependant de penser que l'Association des juges de l'application des peines, organisme indépendant et exempt de tout contrôle hiérarchique, a un rôle de premier plan à jouer dans ce domaine. Il est heureux à cet égard de constater que la prochaine assemblée générale de l'Association se clôturera par une réunion d'étude, consacrée à l'examen en commun des nouveaux textes. Mesure d'une utilisation délicate, la réduction de peine peut cependant constituer un élément important de notre politique pénitentiaire. Son plein succès, comme celui de la réforme de la libération conditionnelle, suppose que soient sans réserve reconnues l'importance et la spécificité des fonctions de juge de l'application des peines. Ce magistrat qui est à la charnière entre le domaine judiciaire et le domaine pénitentiaire doit, selon les termes de M. le Procureur général Robert, dans son récent article précité « recevoir une formation technique indispensable », ainsi que « les moyens nécessaires à son action ».

Peut-être faudrait-il enfin souhaiter que la récente réforme du statut du juge de l'application des peines, qui s'est limitée à prévoir sa désignation par décret présidentiel, alors qu'elle était jusqu'alors faite par arrêté ministériel, soit complétée — de telle sorte que soient de plus créés des postes budgétaires de magistrats chargés de l'application des peines.

Une telle réforme, malgré ses difficultés concrètes de réalisation, permettrait d'assimiler pleinement le statut de juge de l'application des peines à celui de juge des enfants ou de juge d'instruction et faciliterait grandement la mise en place d'un corps de spécialistes pouvant, s'ils le désirent, continuer à titre principal à exercer leurs fonctions pendant une grande partie de leur carrière.

(1) Londres, Duckworth, 1972.

D. Chronique de droit pénal militaire

LES GARANTIES DONNÉES AUX JUSTICIABLES
DES JURIDICTIONS MILITAIRES
PAR LE CODE DE JUSTICE MILITAIRE (*)

par Paul-Julien DOLL

Conseiller à la Cour d'appel de Paris,
Président titulaire du Tribunal permanent des forces armées de Paris,
Lauréat de l'Académie des sciences morales et politiques

Peut-être convient-il que nous précisions que nous n'avons en rien participé à l'élaboration du Code de justice militaire. Nous ne faisons que l'appliquer depuis cinq années, en qualité de président titulaire du Tribunal permanent des forces armées (T.P.F.A.) de Paris. Nous n'avons en somme été qu'un « usager » dudit Code.

La béatitude ne nous anime pas et nous ne nous rangeons pas parmi ceux qui estiment que tout est pour le mieux dans le meilleur des mondes...

Cependant, nous estimons qu'il convient de proclamer objectivement que la procédure devant les tribunaux militaires a perdu son autonomie (on ne saurait que s'en féliciter) et se rapproche singulièrement de la procédure de droit commun. Elle offre pratiquement aux justiciables appelés temporairement sous les drapeaux les mêmes garanties et, peut-être davantage, que le Code de procédure pénale. Nous sommes bien loin du « conseil de guerre » et du « falot » d'autrefois...

♦♦

Pour notre démonstration qui n'a aucun caractère exhaustif, nous nous adresserons à vous en style quasi télégraphique.

1° S'agissant de la composition du T.P.F.A., désormais cette juridiction comprend un président et un premier assesseur appartenant aux cadres de la magistrature et faisant partie du « siège ». Les trois juges militaires, dont la présence est fort utile, jouent en somme le rôle de « conseillers techniques ». Certes, le commissaire du gouvernement est présentement un militaire. Seulement, le corps de la justice militaire étant en voie d'extinction, il s'agira dans quelques années, d'un autre magistrat civil, mis temporairement à la disposition du ministère des Armées.

(*) Rapport présenté au III^e Colloque sur « Les droits de l'homme en France » organisé à Besançon, les 7, 8 et 9 décembre 1972, par la Faculté de droit et des sciences économiques de Besançon et par l'Institut international des droits de l'homme (Fondation René Cassin).

Quand il est question de juger un jeune homme assujéti au « service de défense », donc non revêtu d'un uniforme, la loi du 24 décembre 1971 dispose que parmi les membres du T.P.F.A. se trouvera un affecté au service de défense relevant du même département ministériel que le prévenu. C'est en somme l'adoption du principe du « jugement par les pairs ».

2° Quant à l'action publique, si en droit commun elle est mise en mouvement par le procureur de la République, en matière militaire, il s'agit soit du ministère des Armées, soit des commandants de Régions militaires, aériennes ou maritimes. Mais le commissaire du gouvernement qui est un juriste, joue le rôle de conseiller juridique et technique des autorités précitées, leur donne son avis, notamment sur la suite à donner aux procès-verbaux et les qualifications légales. Saisi de l'ordre de poursuite, il optera selon le cas, pour la procédure de traduction directe ou pour l'ouverture d'une information.

L'action publique s'éteint par les mêmes modes qu'en droit commun : décès de l'inculpé, amnistie, abrogation de la loi, chose jugée, prescription. Certes, il est des cas où l'infraction est imprescriptible : je cite la désertion à l'ennemi ou à l'étranger en temps de guerre, crimes que le professeur Hugueney a qualifiés « de lèse-patrie ».

3° Le juge d'instruction des tribunaux de droit commun a comme homologue le juge d'instruction militaire qui pratiquement dispose des mêmes pouvoirs que lui.

Le juge d'instruction de droit commun connaît comme organe de contrôle la chambre d'accusation. En droit militaire, c'est la chambre de contrôle de l'instruction, présidée, elle aussi, par un magistrat civil, conseiller de la Cour d'appel.

Le juge d'instruction militaire procède à l'interrogatoire de première comparution, aux interrogatoires, aux auditions de témoins, aux perquisitions, aux saisies, aux restitutions, exactement dans les mêmes conditions que le juge d'instruction de droit commun. Il en est de même pour les commissions rogatoires, les commissions d'experts et la désignation d'un interprète.

S'agissant de l'interrogatoire de première comparution, aux termes de l'article 114 du Code de justice militaire, le juge d'instruction militaire doit aviser l'inculpé de son droit de choisir un conseil. En cas de carence du sujet, le magistrat militaire l'avise qu'il lui fera désigner un défenseur d'office par le bâtonnier des avocats. Existe-t-il une règle semblable en droit commun, sauf pour les criminels, les inculpés passibles de la tutelle pénale ou les mineurs ? Il va sans dire que le conseil pourra librement communiquer avec son client pendant tout le cours de la procédure.

4° Mais passons à un domaine plus névralgique, celui du droit de garde à vue et des mandats de justice.

En principe, la garde à vue, en cas de crime ou délit flagrant, ne peut en matière militaire dépasser quarante-huit heures. Passé ce délai, le militaire doit être présenté à l'autorité militaire exerçant les pouvoirs judiciaires. Jusqu'à décision sur la suite à réserver à l'affaire, le sujet peut demeurer détenu pendant cinq jours en vertu d'un ordre d'incarcération provisoire.

Admettons qu'un ordre de poursuites soit délivré. Si le commissaire opte pour la traduction directe de l'intéressé devant la juridiction militaire, il lui est loisible de confirmer l'ordre d'incarcération provisoire. Celui-ci sera valable pendant soixante jours au maximum.

Lorsque le juge d'instruction militaire est saisi, il peut, tout comme son homologue civil, délivrer mandat d'amener, d'arrêt ou de dépôt. Ce sont les règles du droit commun qui s'appliquent en la matière.

On relève la plus grande similitude entre les articles 153 du Code de justice militaire et 144 du Code de procédure pénale énumérant les cas dans lesquels la détention provisoire peut être ordonnée. Cette mesure peut aussi intervenir lorsqu'elle est « imposée par la discipline des armées ». Reconnaissons loyalement que la formule est très « élastique »...

Là encore, on trouve des garanties sérieuses données au justiciable des juridictions militaires. Qu'il soit détenu en vertu d'un mandat de justice ou d'un ordre d'incarcération provisoire confirmé, il lui est loisible de solliciter son élargissement, selon le cas, soit auprès du magistrat dont émane le titre de détention, soit auprès de la chambre de contrôle de l'instruction, soit auprès du président de la juridiction de jugement

ou de celle-ci. Des délais stricts pour statuer ont été imposés par le Code de justice militaire.

5° Une loi, en date du 24 décembre 1971 a encore accru l'assimilation au droit commun en ce domaine. Elle dispose en effet que, pour limiter les « détentions provisoires » à l'égard des militaires rendus à la vie civile postérieurement à l'infraction commise, le « contrôle judiciaire » institué par la loi du 17 juillet 1970 tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens est désormais applicable. Il est bien entendu loisible au prévenu de demander mainlevée de cette mesure et, en cas de rejet de sa demande, de saisir la chambre de contrôle de l'instruction.

6° La procédure devant le T.P.F.A. ou le tribunal militaire aux armées s'est alignée sur celle de la *cour d'assises*. Les mêmes garanties sont donc offertes au prévenu. L'audience est publique. *L'assistance d'un avocat est obligatoire*. A supposer qu'un soldat de deuxième classe soit poursuivi du chef d'une modeste contravention au Code de la route, il bénéficiera d'office de l'assistance d'un conseil, alors qu'en matière correctionnelle, une telle faveur n'existe pas.

On nous fera peut-être remarquer la disposition exorbitante du droit commun, contenue dans l'article 214 du Code de justice militaire : si l'avocat manque à ses obligations devant une juridiction des forces armées, il peut être sanctionné, immédiatement. Certains excès de langage, à une époque troublée, ne sont pas étrangers à cette rigueur...

Notons que celle-ci se trouve atténuée par d'autres dispositions : l'avocat ne peut être jugé qu'après audition du bâtonnier. Le justiciable sera immédiatement pourvu d'un autre conseil, lequel est en droit de solliciter une remise de la cause pour étudier le dossier.

7° D'aucuns s'étonneront de ce qu'en matière militaire, un jugement par défaut, comportant une peine privative de liberté, entraîne l'arrestation du sujet, bien qu'il ait fait opposition. C'est un peu, comme en droit commun, lorsqu'une juridiction de répression, statuant par défaut, assortit la condamnation d'un mandat d'arrêt. L'intéressé peut cependant solliciter sa mise en liberté avant de comparaitre devant ses juges. Le Code de justice militaire a prévu de semblables dispositions. Il convient au surplus de signaler deux règles bienveillantes :

— contrairement à ce qu'énonce le Code de procédure pénale, en matière militaire, seule la notification à personne fait courir les délais d'opposition de quinze jours ;
— si le jugement porte une peine criminelle, le commissaire du gouvernement doit entendre le condamné avant l'expiration de ce délai, pour lui rappeler qu'il lui est loisible de faire opposition et que si celle-ci est recevable, la décision par défaut sera anéantie de plein droit.

8° Si le Code de justice militaire ne prévoit pas la possibilité d'un appel des décisions du T.P.F.A. ou du tribunal militaire aux armées, par contre, il dispose que toute sentence de ces juridictions peut être frappée d'un *pourvoi en cassation*. Le condamné peut aussi demander la révision de son procès. Il a donc exactement les mêmes droits que s'il avait été sanctionné par une cour d'assises ou une cour d'appel.

9° S'agissant des peines, quelques brèves observations s'imposent :
— elles sont en principe les mêmes qu'en matière de droit commun (à l'exception de la tutelle pénale) ;
— si le régime de semi-liberté ne peut être appliqué aux militaires, ceux-ci peuvent par contre bénéficier des circonstances atténuantes, du sursis et, depuis la loi du 24 décembre 1971, du sursis avec mise à l'épreuve, de la libération conditionnelle et de la réhabilitation.

La sanction disciplinaire (mise aux arrêts) s'impute sur la peine privative de liberté prononcée par le tribunal.

L'autorité qui a délivré l'ordre de poursuite dispose d'une sorte de « droit régalien » inconnu en droit commun : elle peut suspendre l'exécution du jugement après son prononcé, sauf quand la peine capitale est prononcée, hypothèse d'école bien sûr.

Signalons encore, quant aux effets d'une condamnation pour une infraction militaire sur une peine précédente sanctionnant une infraction de droit commun, les dispositions

du nouvel article 352 du Code de justice militaire. On y lit que la condamnation pour un crime ou délit militaire :

— ne fait pas perdre au condamné le bénéfice du sursis ou du sursis avec mise à l'épreuve qui lui a été accordé antérieurement pour une infraction de droit commun ;
— ne met pas obstacle à l'octroi ultérieur du sursis ou du sursis avec mise à l'épreuve pour une infraction de droit commun.

10° Une dernière disposition montre combien le législateur a entendu assimiler la procédure en matière militaire, à celle de droit commun. Il s'agit de l'article 8 de la loi du 24 décembre 1971. Désormais, l'inculpé ou le condamné militaire ayant fait l'objet d'un *mandat de dépôt* ou d'un *ordre d'incarcération provisoire injustifiés*, la procédure s'étant achevée par un non-lieu ou un acquittement définitifs, pourra prétendre, comme en droit commun, à une *indemnisation* dont le montant sera arbitré par une commission composée de membres de la Cour de cassation.

* * *

Il nous semble inutile de persister dans notre démonstration.

Il arrive fréquemment que des auditeurs étrangers nous fassent l'honneur d'assister aux audiences du T.P.F.A. de Paris.

Nous avons recueilli leurs impressions. Tous sont frappés par les garanties données par le législateur français aux justiciables des juridictions militaires.

Permettez-nous en guise de conclusion d'affirmer fermement, après avoir pris connaissance des législations étrangères, qu'aucun code de justice militaire au monde, ne respecte davantage que le Code français, les droits de l'homme revêtu de l'uniforme militaire.

E. Chronique de criminologie et des sciences de l'homme

par Jean PINATEL
Inspecteur général de l'Administration

I

DÉLINQUANCE JUVÉNILE ET NIVEAUX DE MATURITÉ INTERPERSONNELLE

par Jean PINATEL

Dans des chroniques antérieures, nous avons eu l'occasion de faire allusion à la théorie de Sullivan, Grant et Grant sur les niveaux de maturité interpersonnelle. Il nous est possible aujourd'hui, grâce à Mme Waren qui nous a adressé la traduction française de son exposé (1), de la présenter d'une manière plus approfondie.

Les développements qui vont suivre comprendront trois parties respectivement consacrées : I) aux idées générales et à la méthodologie qui dominent cette théorie ; II) à la classification et à la description des délinquants juvéniles qui en découle ; III) à l'appréciation critique qu'elle peut susciter.

I. — IDÉES GÉNÉRALES ET MÉTHODOLOGIE

A. — Idées générales.

La conception de Sullivan, Grant et Grant part du principe que le développement de la maturité interpersonnelle est un continuum. Il existe, selon eux, sept niveaux de maturité chez les jeunes en voie de développement normal. Ces divers niveaux sont présentés comme des points définissables sur ce continuum. A ce titre, ils représentent des types.

Les sujets sont classés au niveau où ils fonctionnent dans des circonstances de stress et non au niveau reflétant leur capacité maximum dans les meilleures conditions.

(1) *Interpersonal Maturity Level Classification : Juvenile Diagnostic and Treatment of Low, Middle and High Maturity Delinquents*, 1966, édition préparée par Marguerita Q. Waren & the Community Treatment Staff California Youth Authority ; Traduction française par le département de la famille et du bien-être social, Services du bien-être de l'enfance et de la jeunesse, Montréal (Québec) (Gabriel Blanchard, directeur).

« Cette façon de procéder permet des prédictions plus justes du comportement de la population délinquante ou prédélinquante ».

Pour décrire les sujets, deux points de vue sont envisagés : les façons dont ils perçoivent le monde sont abordées tout d'abord, les réactions du monde à leur égard sont évoquées ensuite.

Après la description des sujets, le plan de traitement est esquissé : ses buts sont définis, la question est posée de savoir s'il convient de laisser le sujet dans son milieu familial ou s'il est opportun de prévoir un placement. Par ailleurs, sont évoqués : le travail avec la famille, le rôle des supports communautaires, le travail ou l'école, les groupes de pairs et les loisirs, les contrôles, les caractéristiques et les attitudes de l'agent, les méthodes de traitement, les techniques sociales et le support dont l'agent a besoin.

L'idée directrice est que le traitement résulte essentiellement des relations qui s'établissent entre l'agent et le sujet. Le rôle de l'agent est de rendre le sujet conscient de ses sentiments et de le faire accepter dans ses différents milieux de vie.

B. — Méthodologie.

Un questionnaire sert de guide à l'agent pour l'entrevue initiale au cours de laquelle les caractéristiques des jeunes doivent être mises en évidence. Il comporte des séries de questions, regroupées sous les rubriques suivantes :

— A quoi le jeune s'attend-il de la part du service de probation, du service social ?
— Attitudes à l'égard de l'inconduite (ou du délit) et du placement institutionnel (ou de la mise en tutelle).

— Famille (parents, frères, sœurs, autres).

— Attitudes à l'égard du père.

— Attitudes à l'égard de la mère.

— Manière de faire face à ses problèmes ou à ses sentiments.

— Soi-même (se décrire comme si c'était un autre qui le faisait).

— Le travail, l'école, l'avenir.

— Les amis et les autres.

— Amis et amies.

— Le mariage.

— La santé mentale.

— Maturité.

— L'entrevue (sentiments qu'elle a provoqués).

— Impressions de celui qui a dirigé l'entrevue (après le départ du sujet).

Ce questionnaire ne doit pas être suivi servilement ; il doit être adapté au cas particulier. Il peut être complété par des tests standardisés, afin de mesurer le degré de mésadaptation sociale, l'autisme, l'anxiété, les tendances asociales, l'agression, etc.

Le plan de traitement est établi à partir des caractéristiques des jeunes telles qu'elles résultent au regard de la classification et de la description des types de délinquants juvéniles.

II. — CLASSIFICATION ET DESCRIPTION DES DÉLINQUANTS JUVÉNILES

A. — Classification.

Les jeunes présentant des problèmes de comportement se retrouvent particulièrement à trois des sept niveaux de maturité interpersonnelle.

Niveau A. Autrui est perçu comme « donneur » ou comme « reteneur ». Le sujet demande qu'on s'occupe de lui, est incapable d'expliquer, de comprendre ou de prévoir le comportement ou les réactions des autres. Il est inconscient des effets de sa conduite sur les autres.

— *Façons de percevoir le monde.* Voit le monde comme celui qui donne ou retient, est parfaitement égocentrique, a une vue non diversifiée des autres, voit autrui comme

barrière à ses satisfactions, fait preuve d'un optimisme non réaliste en face de l'avenir. Les pensées magiques ont une forte incidence sur lui, il se sent une victime des choses de la vie, il ne se perçoit pas comme répondant à autrui ou comme provoquant des réponses à autrui, il éprouve du ressentiment pour ceux qui lui refusent des satisfactions, il est dépendant et n'a aucune capacité d'auto-critique. Il agit avec impulsivité sans prévoir qu'autrui puisse réagir à sa conduite, ses contrôles sont faibles et son agressivité s'extériorise, il n'a pas d'attitudes actives face à la vie, ses relations avec les adultes et ses pairs sont pauvres ou inexistantes, ses techniques sociales sont primitives.

La délinquance peut être le résultat de son manque de contrôle ou de son incapacité à faire face aux pressions de l'extérieur.

— *Comment le monde le perçoit.* Il est perçu par les agents de rééducation comme sans défense et peu adaptable ; par les non-professionnels comme un instable, imprévisible, immature, incapable d'apprendre ; par ses pairs, comme quelqu'un à qui on ne peut se fier, parfois matamore, parfois lâche.

Les sujets du niveau A sont classés en deux sous-groupes :

- A1. asocial agressif
- A2. asocial passif

Niveau B. A ce niveau, le sujet évalue les autres pour tant et autant qu'ils peuvent lui être utiles ou non. Il les voit comme des objets qu'il manipule afin d'obtenir ce qu'il veut. Il ne présente pas d'engagements émotifs sérieux dans ses relations avec autrui.

— *Façons de percevoir le monde.* Sa perception sociale est déficiente (sous-estimation de la personnalité des autres), il recherche la puissance, la structure (qui détient le pouvoir), il n'a pas de systèmes de valeurs intériorisées, ses problèmes sont externes. Il est dans l'incapacité d'établir une relation empathique avec autrui, sa pensée est concrète, il évite soigneusement de se définir, il a tendance à se mésestimer.

— *Façons de réagir au milieu.* Son action s'appuie sur quelques règles, formules ou techniques, sa description d'autrui est stéréotypée et statique. Il se caractérise par l'absence d'un sentiment de culpabilité et une planification de courte durée.

Les sujets de niveau B sont classifiés en trois sous-groupes :

- B1. conformiste immature
- B2. conformiste culturel
- B3. manipulateur

Niveau C. Le sujet est conscient de l'influence d'autrui sur lui, de ce que les autres attendent de lui et de sa propre conduite sur autrui. Il veut être comme celui qu'il admire, éprouve des sentiments de culpabilité s'il n'arrive pas à se hisser à sa hauteur, a des conflits à propos de ses systèmes de valeurs ou admire des modèles délinquants.

— *Façons de percevoir le monde.* Le sujet se considère comme inassimilable à la moyenne, a des préoccupations d'identité, s'identifie à des modèles, perçoit la dynamique de l'agir, les besoins et la motivation, possède une certaine habileté à prévoir, est capable de relations interpersonnelles, accepte le principe d'imputabilité, peut retarder la réaction, a une culpabilité rigide qui peut être dépersonnalisée. L'anxiété est présente constamment. Il veut changer afin de s'améliorer.

— *Sa manière de réagir au monde.* La délinquance est un élément de la névrose, il a le culte de l'amitié mais peut être un isolé social.

Les sujets du niveau C sont classés en quatre sous-groupes :

- C1. névrotique actif
- C2. névrotique anxieux
- C3. identifié culturel
- C4. réactionnel

B. — *Description.*

La description des différents types ainsi dégagés va maintenant être entreprise. Elle sera complétée par des indications relatives à leur traitement.

L'asocial agressif (ou passif). Les différences entre ces deux types se font sentir dans la sensibilité à la désapprobation des autres, l'approche active-passive et la nature des réactions à la frustration ou à la demande.

Mais les ressemblances avec les caractéristiques générales précisées pour l'ensemble des asociaux dominant et c'est pourquoi les indications relatives au traitement leur sont communes.

Le traitement de l'asocial doit être basé sur le support avec recours au placement (foyer nourricier ou institution). Il faut lui éviter les frustrations interpersonnelles, lui présenter un cadre de vie calme et sans ambiguïté.

Ce qu'il convient de lui enseigner, c'est :

- la prise de conscience de ses réactions,
- la perception des réactions d'autrui,
- le choc des relations interpersonnelles,
- les modalités qui lui permettent de prendre le milieu en charge.

Le psychodrame et les activités de groupe sont indiqués, mais non l'interview ou la psychothérapie en profondeur : il faut regarder avec lui les expériences vécues.

Les résultats sont fragiles et le support en post-cure nécessaire tant que les changements dans sa structure n'auront été que superficiels.

Cette catégorie de sujets se retrouve fréquemment en prison, dont le régime de vie paraît convenir aux asociaux.

Le conformiste immature. Sa manière de percevoir le monde peut être ainsi exposée : il se perçoit comme inférieur aux autres, il se décrit en termes conventionnels et socialement désirables, le comportement antisocial lui est étranger, il surestime le pouvoir d'autrui, il n'a pas le sens d'appartenir à la sous-culture délinquante, il ne rejette pas les adultes, il tente de contrôler les situations avec des formules superficielles, il devient anxieux quand il est rejeté par un adulte ou un groupe de ses pairs qui lui semblent importants et quand il est conscient des exigences d'autrui. Sa réaction au monde est caractérisée par : l'application rigide de formules (y compris le chantage par inconduite), son conditionnement par la situation présente, son besoin d'approbation sociale, son attitude passive, sa propension au retrait psychologique, sa dépendance des adultes, son absence de relations avec ses pairs. Sa délinquance est motivée par un désir d'approbation, il craint de passer pour un lâche et ne peut pas se soustraire aux exigences du présent. Il accepte son émotivité.

Le traitement doit avoir pour but de sécuriser le sujet et d'encourager et stimuler son identification avec des adultes valables. Il faut le garder chez lui, à moins d'indication contraire, mais la thérapie conjointe (parents-enfants) est contre-indiquée. Le *role-playing* peut le préparer à la recherche d'un emploi ou l'aider dans sa persévérance au travail. Des groupes homogènes peuvent être constitués. Le conformiste immature doit être amené peu à peu à se mêler à des groupes hétérogènes. Le contact individuel est indispensable, ainsi que le don de choses matérielles (nourriture, vêtements).

Le conformiste culturel. Sa manière de percevoir le monde se présente comme suit : il est satisfait de son mode de vie, résiste au changement, se perçoit comme provocateur de réactions chez autrui, a la préoccupation de présenter une image consistante de lui-même, le comportement antisocial fait partie intégrante de son moi, il développe une crise anxieuse quand il doit faire face en même temps à l'autorité et à ses pairs, il manifeste un rejet des adultes, se décrit en termes conventionnels, perçoit les motivations d'autrui comme semblables aux siennes, son anxiété est liée à la situation et non à un conflit interne.

Ses types de réaction au monde extérieur se présentent ainsi : application rigide de formules, conformité à des groupes de référence spécifiques (délinquants), relations avec autrui superficielles et de courte durée, délits motivés par l'acceptation dans un groupe de pairs ou pour satisfaire des besoins matériels ou pour s'opposer aux adultes, rejet de l'émotivité.

Le traitement doit reposer sur la réduction de la crainte de relations étroites, non superficielles avec autrui. Il peut demeurer chez lui, mais la famille doit lui imposer un cadre de vie bien délimité et éviter des attitudes de rejet ou d'indifférence. La thérapie de groupe doit porter sur les relations interpersonnelles et les techniques qui

permettent d'éviter les bêtises, plutôt que sur des incursions dans le passé ou des explorations des causes profondes du comportement. On peut y ajouter le *role-playing*. Au début, les contacts avec l'agent sont centrés sur les problèmes scolaires et familiaux.

Le manipulateur. Sa perception du monde est la suivante : il est content de son mode de vie, il résiste au changement, il se perçoit comme « provocateur » de réactions chez autrui, la conduite déviante n'est pas étrangère à son moi, l'échec de l'application de ses formules et la menace de perte de contrôle ou de maîtrise engendrent chez lui une crise, il est pessimiste à l'égard d'autrui dont les motivations sont vues comme semblables aux siennes, il est orienté sur les moyens, il ne semble pas profiter de ses expériences, il se perçoit comme cynique, détaché, souple, habile, délinquant, fort, invulnérable, imperturbable.

Sa réaction au monde se caractérise par l'application rigide de formules, la réaction au pouvoir. Il est à l'abri des émotions et ses relations avec autrui sont superficielles et de courte durée. Ses motifs d'inconduite ou de délinquance résident dans une tentative de mériter ou de conserver la maîtrise d'une situation en jouant le rôle du mauvais garnement, du dur ou du caïd ; la gratification de ses pulsions ; l'expression d'hostilité vis-à-vis de quelqu'un en particulier ou de la société.

Le traitement doit avoir pour but de réduire la peur de ses relations avec autrui ainsi que la crainte de l'expression directe des besoins de dépendance. Il faut le placer dans un milieu où la manipulation ne sera pas récompensée, mais où il n'y aura pas de rejet ou d'hostilité. La thérapie de groupe pour la famille est contre-indiquée. L'interaction de groupe dirigée est nécessaire (trois sessions par semaine). Le groupe doit être constitué de manipulateurs (quatre à huit) ou de manipulateurs et de conformistes culturels (sept à douze).

Le névrotique actif. Il s'efforce de réduire ou de surmonter (non de résoudre) l'anxiété immédiate et les pressions, il est peu motivé à comprendre ses difficultés présentes ou passées et à leur trouver une réponse, il centre ses relations avec l'adulte autour des contrôles du comportement, il met l'adulte à l'épreuve plus par des actes que par des paroles, il préfère des relations superficielles avec les adultes ou ses pairs, il masque le « moi méprisable » par un « moi autonome et adéquat ».

Le traitement doit lui permettre d'acquérir la capacité de se détendre et non de toujours s'agiter. Le milieu idéal est la famille et la thérapie du groupe familial conseillée. La psychothérapie individuelle et de groupe le sont également.

Le névrotique anxieux. Il s'efforce de réduire ou de surmonter (non de résoudre) les états d'inquiétude, les pressions immédiates et celles qui traînent depuis longtemps, il a une certaine motivation pour comprendre et résoudre les difficultés présentes et passées, il veut être accepté par l'adulte à cause de sa valeur ou parce qu'il la mérite, il s'oppose à l'adulte en paroles plus qu'en actions, il tolère bien les relations avec les adultes ou avec ses pairs, il compense sa perception de soi par la valorisation de ce qu'il est et de ce qu'il fait.

Le traitement doit être basé sur la réduction de la crainte de ses besoins et de ses impulsions. Le milieu est la famille (thérapie du groupe familial). La psychothérapie individuelle et la psychothérapie de groupe sont également conseillées.

L'identifié culturel. Se perçoit comme un sujet adéquat, s'identifie à une image délinquante, fait preuve de méfiance envers la société, perçoit les problèmes comme externes à lui-même, ne voit pas la nécessité de s'améliorer, est accessible aux nouvelles expériences.

La délinquance est surtout une façon de s'attaquer à la société ou d'être une expression de loyauté à l'égard des pairs. Il méprise les hypocrites, réagit émotionnellement, est loyal à ses pairs, a des qualités de *leadership*.

Le traitement doit accroître sa prise de conscience. Il faut le laisser dans sa famille, lui faire confiance. La participation à un groupe de thérapie n'est pas indiquée.

Le réactionnel. Il a une image de soi plutôt positive, il ne se perçoit pas comme délinquant. Il est capable d'établir des relations, mais réagit au conflit émotif personnel par une délinquance *d'acting out*.

Il peut manifester du désarroi ou un conflit à propos de problèmes courants. Il se trace des programmes d'action et les suit.

Le traitement a pour but d'identifier les problèmes personnels ou sociaux qui l'incitent à la délinquance. Il faut, en principe, le laisser chez lui. La thérapie du groupe familial est indiquée. Il convient de le faire participer à un groupe de traitement avec des névrotiques anxieux ou actifs.

III. — APPRÉCIATION CRITIQUE

Les observations soulevées par la conception de Sullivan, Grant et Grant peuvent être regroupées sous deux rubriques : l'une générale, où seront évoquées les critiques de principe qu'elle suscite ; l'autre particulière, où l'on s'efforcera de la comparer à la théorie de la personnalité criminelle.

A. — Observations générales.

Les observations générales qu'il convient d'effectuer se rapportent à la notion de type, à la technique de description retenue, à l'entretien et aux modalités du traitement.

a) *Notion de type.* La conception des niveaux de maturité se réfère à un continuum sur lesquels les types correspondants s'inscrivent. Il nous a été donné, à maintes reprises, de souligner que si l'on emploie le terme « type » en criminologie, c'est en sachant qu'il a changé de signification. Le type n'implique plus une vision statique, mais définit un moment d'une évolution dynamique. Tel paraît être le sens dans lequel nos auteurs utilisent la notion de type.

Il est parfaitement légitime en ce sens de parler de type et de typologie. Malheureusement cette acception évolutive et dynamique de la notion de type est trop souvent mal comprise. Elle évoque un certain fixisme et favorise la propension à l'étiquetage dans la pratique clinique.

La nécessité de la formation des cliniciens et l'utilité d'un langage commun n'ont plus besoin, dans ces conditions, d'être démontrées.

b) *Technique de description.* Il existe diverses techniques de description de la personnalité. La *description par types* se réfère à une typologie classique, comme la typologie psychiatrique traditionnelle. Elle n'est pas et ne peut être utilisée pour les délinquants juvéniles, puisque aussi bien il s'agit de trouver pour eux une nouvelle typologie.

La *description à l'aide de traits psychologiques*, utilisée par nous dans la théorie de la personnalité criminelle, se veut objective. Elle utilise des composantes définies dont le caractère peut être jugé trop schématique. Elle fait abstraction de la nuance des attitudes intimes, subjectives. La *description subjective* fondée sur ces attitudes intérieures, basée sur le vécu est infiniment plus riche que la précédente. Mais elle est difficilement compatible avec la rigueur des techniques mathématiques qu'il faut utiliser pour réaliser des typologies.

La description des niveaux de maturité interpersonnelle se réfère à cette dernière technique. Les façons dont les sujets perçoivent le monde et les réactions du monde à leur égard renvoient à des attitudes et à un contenu vécu. A la limite, toutefois, on note une certaine interpénétration des notions d'attitude et de trait. Ainsi en est-il lorsque la façon de percevoir le monde est qualifiée de parfaitement égocentrique. L'attitude intime se confond alors avec le contenu vécu d'un trait psychologique.

Il est possible que certaines tendances doctrinales qui, en psychologie, privilégient la description subjective, ne soient pas, finalement, tellement éloignées de la méthode traditionnelle de la description à l'aide de traits. Le trait a un envers qui est son contenu vécu, l'attitude intime qui lui correspond et un endroit, à savoir l'indice par lequel il se manifeste.

c) *Entretien.* C'est au cours d'un entretien que les attitudes intimes du sujet sont relevées. L'entretien est mené à l'aide d'un questionnaire. Dès lors, toutes les réserves classiques qui sont faites à cette technique d'investigation pourraient être reprises ici. Le risque de subjectivité est très important dans une approche de ce genre.

La faiblesse des données de première main est inhérente à la technique de l'entretien.

d) *Modalités du traitement.* Elles reposent sur les relations qui s'établissent entre traitant et traité, dans le cadre d'un milieu intermédiaire réalisé grâce à la coopération de la famille et des divers supports sociaux. Les méthodes collectives (psychodrame, *role-playing*, thérapie de groupe, interaction de groupe dirigée) et individuelles (interview, psychothérapie de groupe) sont classiques.

Mais ici encore, la part qui est faite aux facteurs individuels est prépondérante. Les modalités du traitement sont dominées par eux.

Ces observations nous confirment dans la conviction qu'au stade actuel le traitement consiste dans une organisation et une méthode, dont l'application demeure pour l'essentiel du domaine de l'art.

B. — Comparaison avec la théorie de la personnalité criminelle.

La théorie des niveaux de maturité interpersonnelle, bien que procédant d'une technique de description différente, se rencontre sur certains points avec la théorie de la personnalité criminelle.

La description de l'asocial évoque celle du débile mental, vu de l'intérieur, effectuée par De Greeff. L'hyperégocentrisme de ce sujet contamine toute sa personnalité. Par ailleurs, la distinction entre l'asocial agressif et l'asocial passif oppose deux notions qui ne se recoupent peut-être pas nécessairement. Sans doute, le terme agressif a-t-il été employé ici au lieu et place de celui d'actif.

La typologie élaborée à partir des niveaux de maturité interpersonnelle coïncide dans une certaine mesure avec la typologie psychopathologique traditionnelle, car il ne semble pas que, dans son élaboration, la règle de l'élimination des types définis ait été suivie. Ainsi l'asocial actif — terme qu'il faut substituer à agressif — et passif évoque — on vient de le voir — le débile mental. Egocentrique et labile, ce dernier peut être, comme Vermeylen l'avait mis en évidence, soit actif, soit passif. Ainsi encore, le névrotique (actif, anxieux) rappelle, si l'on fait abstraction de la variable activité, l'hyper émotif de la psychopathologie classique.

En dehors des types définis, l'on trouve, tout d'abord, le conformiste immature dont l'immaturité entraîne l'inadaptation sociale et le réactionnel qui peut être un délinquant d'occasion. La labilité (il ne peut se soustraire aux exigences du présent) est présente chez le conformiste immature. L'agressivité (il réagit au conflit émotif personnel par une délinquance d'*acting out*) se rencontre chez le réactionnel.

Viennent, ensuite, le conformiste culturel et l'identifié culturel. Le premier est égocentrique (satisfait de son mode de vie, il perçoit les motivations d'autrui comme semblables aux siennes), labile (anxiété liée à la situation) et indifférent affectif (relations avec autrui superficielles et de courte durée, rejet de l'émotivité). Le second présente une personnalité pseudo-criminelle. Il s'est identifié à son milieu.

Enfin, on retrouve chez le manipulateur les traits du noyau central de la personnalité criminelle sous les attitudes liées à sa perception du monde et à sa réaction au monde. Il est égocentrique (il est content de son mode de vie et pessimiste à l'égard d'autrui dont les motivations sont vues comme semblables aux siennes), labile (il ne semble pas profiter des expériences), indifférent affectif (il est à l'abri des émotions et ses relations avec autrui sont superficielles et indifférentes) et agressif (il manifeste de l'hostilité).

Ainsi, le manipulateur paraît présenter tous les traits de la personnalité criminelle.

Telle est la conclusion à laquelle l'on parvient en comparant deux approches qui, au départ, semblaient opposées. M. le Président Gibbens avait donc raison de souhaiter à Madrid que la comparaison des théories de la personnalité criminelle et des niveaux de maturité interpersonnelle soit menée à bien.

II

TORTURE ET PRISE D'OTAGES

par Jacques VÉRIN

Notre époque est celle d'Auschwitz et d'Hiroshima, de la torture comme méthode de gouvernement, des massacres de Melouza et de My Lai, des prises d'otages et des détournements d'avions, des tueries de Munich et de Lod, des bombardements de Sakiet et d'Hanoï... Comment la criminologie pourrait-elle ignorer délibérément une telle criminalité, restreindre son champ d'études à la criminalité de droit commun et refuser de voir les courants qui unissent l'une et l'autre ? La criminalité idéologique est infiniment plus dangereuse que l'ordinaire pour trois raisons au moins, qui sont autant de motifs pour que la criminologie s'y intéresse de près.

En premier lieu, les criminels par idéologie ont bonne conscience ; rien ne les arrête plus. Le temps est passé des Kaliayev, des Dora et de leurs scrupules déchirants. Le révolutionnaire ou l'homme d'Etat moderne sont prêts à atteindre les dernières limites de l'horreur car la grandeur de leur cause justifie à leurs yeux l'emploi de n'importe quel moyen. Non seulement tout leur est permis, mais c'est le devoir qui les anime. Les sentiments d'humanité ne sont plus pour eux que des faiblesses coupables, l'inflexibilité est devenue une vertu.

En second lieu, la criminalité de droit commun est le plus souvent le fait d'individus isolés : le procès pénal, la statistique, la criminologie elle-même sont encore peu adaptés à la délinquance de groupe qui commence à se développer. La criminalité politique, elle, est très souvent le fait de groupements plus ou moins vastes : on a connu des époques où la folle criminelle s'est emparée de nations entières, ainsi l'Allemagne hitlérienne. Est-il besoin de souligner le rôle de cette foi partagée qui renforce la conviction, pousse aux extrémités — les plus criminelles comme les plus nobles — et justifie toutes les conduites ?

Enfin à la passion, à l'inflexibilité des criminels par idéologie, à leur détermination de ne pas reculer devant l'emploi des moyens les plus inhumains, à la sanctification de leurs actes que leur apporte l'appartenance à un groupe uni par une même foi, il faut ajouter le caractère redoutable des armes employées, infiniment plus meurtrières que celles des criminels de droit commun. Les bâtons, les fourches, les haches, les bombes rudimentaires des révolutionnaires d'autrefois ont fait place à des engins autrement puissants ; la complexité des sociétés industrielles modernes les rend chaque jour plus vulnérables aux coups d'adversaires résolus, ce qui multiplie encore l'efficacité de leurs armes. Mais la puissance des groupes révolutionnaires est sans commune mesure avec celle du pouvoir. Les totalitaires nous ont donné l'exemple de ce que peut être un régime policier, organisé pour la « liquidation physique » de ses ennemis, la « solution finale », par la torture, la fusillade, la chambre à gaz... Qui oserait dire que ces temps sont révolus ? Au surplus, c'est dans les conflits entre Etats que cette efficacité se déploie au maximum : on rase maintenant une ville en un tournemain et la guerre atomique, que l'on prépare activement dans « l'équilibre de la terreur » combien précieuse, signifierait la fin de l'humanité.

Mais dira-t-on, on peut admettre sans peine que la criminalité politique est éminemment dangereuse, et qu'il est souhaitable de chercher à la contrecarrer ; cela ne signifie pas qu'on puisse l'étudier scientifiquement, ni, à supposer qu'une telle étude soit scientifique, qu'on puisse sérieusement l'entreprendre : est-il la notion plus relative que celle du crime politique, action coupable si elle échoue, glorieuse si elle réussit, condamnée par les uns, encouragée au même moment par les autres ? Au surplus comment pourrait-on étudier pratiquement les actions criminelles de gens au pouvoir, ou qui sont susceptibles de l'être demain ? Enfin n'est-on pas amené inéluctablement à sortir du cadre des infractions définies et sanctionnées par la loi positive, et à incriminer la violation de règles de pure morale ou de principes généraux du droit des gens, c'est-à-dire à s'éloigner davantage encore d'un fondement scientifique indiscutable ?

Cette argumentation ne me paraît pas convaincante. Elle conduirait, si elle était fondée, à refuser valeur scientifique à l'étude de n'importe quel crime, car la relativité

du droit pénal dans le temps et dans l'espace est un phénomène général. « Le larcin, l'inceste, le meurtre des enfants et des pères, tout a eu sa place entre les actions vertueuses », écrivait Pascal (1). Il ne semble pas que la criminalité politique soit plus variable, plus contingente que la criminalité de droit commun : c'est plutôt sa poursuite et sa sanction qui varient et dépendent des événements. Les crimes commis par les partisans victorieux demeurent impunis, ils sont oubliés ou même justifiés, parfois magnifiés. Mais les mêmes actes demeurent des crimes s'ils sont commis par d'autres.

La relativité du crime politique vient de ce que le criminel politique estime justifié l'emploi par lui-même de moyens illégaux, tandis qu'il en condamne l'utilisation par l'adversaire. C'est un criminel dépourvu de tout sentiment de culpabilité. Est-ce suffisant pour qu'il échappe à l'étude du criminologue ? La criminologie deviendrait alors une peau de chagrin, à une époque où la délinquance la plus ordinaire se colore de motifs idéologiques, où l'on tue et où l'on vole non plus seulement par lucre ou par jalousie, mais pour se venger de la société et de sa condition, dans une société où les fraudeurs de toute espèce sont légion qui vivent impunis et fort satisfaits d'eux-mêmes...

Il est vrai cependant que l'étude des « criminels ordinaires » spécialement quand ils sont en prison est plus facile et fait courir moins de risques aux criminologues que celle des criminels par idéologie, surtout quand ils sont au pouvoir ou susceptibles de l'être demain. Mais ce serait faire injure à des hommes de science que de penser qu'ils peuvent repousser une partie de leur tâche en dépit de son urgence et de son importance, simplement parce qu'elle est ardue et inconfortable pour eux — ou encore parce qu'ils partageraient les vues de l'Etat Léviathan utilisant le « criminel ordinaire » comme un bouc émissaire, un substitut, dont le châtement servirait à tranquilliser les esprits et à faire oublier ses propres crimes (2).

Enfin il est certain que l'étude de la criminalité politique, et particulièrement de la criminalité internationale, conduit à étendre au besoin la notion de normes au delà des règles strictement juridiques mais toute la sociologie de la déviance est là pour montrer que la criminologie ne peut plus s'en tenir à une définition purement légale du crime. Au surplus le champ est déjà vaste des crimes politiques étiquetés comme tels par la loi positive, et nous voudrions signaler dans cette chronique quelques études récentes qui ont ouvert la voie à l'étude scientifique de certains d'entre eux, comme la torture ou la prise d'otages.

I. — LA PRISE D'OTAGES

L'Institut de criminologie de Paris dirigé par le professeur Léauté a consacré une journée d'études, le 25 mai 1972, au phénomène des prises d'otages (3), visant par là aussi bien la piraterie aérienne que les prises d'otages adultes et les enlèvements d'enfants, que ces crimes soient inspirés par des mobiles politiques ou de droit commun. Tour à tour ont été examinés les traits communs de ces diverses formes de criminalité (Prof. Léauté), leurs aspects psychologiques (Drs Lafon et Schaub), sociologiques (M. Kellens), historiques (Mlle Bongert), policiers (M. Le Taillanter) et de droit comparé (M. Grebing). Je ne retiendrai ici de ces remarquables rapports que ce qui intéresse plus particulièrement la criminalité idéologique.

Le professeur Léauté dégage cinq traits communs aux formes actuelles de la délinquance avec prise d'otages.

Le premier est la forme triangulaire de cette nouvelle criminalité. Il y a un dédoublement de la victime. Celle qui est prise en otage (ce peut d'ailleurs être tout un groupe,

(1) *Pensées*, éd. de la Pléiade, p. 887.

(2) Cf. Hans Magnus ENZENSBERGER, *Politique et crime*, Gallimard, 1967, notamment son étude « Réflexions devant une vitrine », p. 7-34.

(3) Les rapports présentés et le compte rendu des débats doivent faire prochainement l'objet d'une publication.

comme les passagers d'un avion), est innocente, la plus innocente possible. Menacée d'infraction contre sa personne, coups et blessures volontaires et même meurtre, elle sert aux délinquants à faire pression sur une seconde victime que l'on veut contraindre à un marché : en échange de la vie sauve de l'otage, on cherche à obtenir une rançon, la libération de prisonniers politiques, la réintégration dans une entreprise de travailleurs licenciés, etc.

L'intérêt de cette analyse est de faire ressortir — c'est le deuxième trait — que ces processus ne sont que l'épiphénomène criminel d'une triangulation non délictueuse devenue aujourd'hui un phénomène bien plus fréquent qu'autrefois. Ainsi les cautions, les engagements solidaires si fréquents dans les ventes à crédit, l'aval d'effets de commerce, sont des rapports triangulaires, dans lesquels une tierce personne est garante, et sert pécuniairement d'otage. On trouve encore des rapports triangulaires dans le mandat, la délégation, le chèque, la carte bleue... Dans les conflits du travail, certaines grèves peuvent constituer une forme de prise d'otages : l'ensemble des usagers du service sert à exercer une contrainte morale sur l'employeur.

Les prises d'otages politiques présentent nettement un troisième caractère : elles font partie d'un conflit ouvert avec la société, guérilla ou pré-guerre civile, ainsi qu'en témoignent les exemples pris en Amérique latine, au pays basque ou même en France. Mais c'est aussi vrai du criminel de droit commun, si désocialisé parfois qu'il est en guerre contre toute la société et que même une infirmière dans une prison, parce qu'elle fait partie de la société, est pour lui un ennemi contre lequel on peut agir.

Les deux dernières caractéristiques relevées par M. Léauté concernent le pari de vie et de mort qui est fait par le délinquant, acceptant d'avance l'éventualité qu'il périra dans l'aventure, et en conséquence, l'inefficacité de l'intimidation par la peine, les seules réactions efficaces de la société s'avérant être la prévention et la légitime défense.

Les aspects psychologiques de la prise d'otages ont été abordés par le docteur Lafon et le docteur Schaub, qui ont eu à étudier professionnellement la personnalité de plusieurs auteurs de prises d'otages en vue d'une rançon ou en vue de faciliter la fuite. De leurs exposés ressort une différence assez nette entre ces deux catégories : les premiers sont des personnalités en général équilibrées, des gens qui réfléchissent et sont relativement sensibles à l'exemplarité de la peine, tandis que les preneurs d'otages en vue de faciliter leur propre fuite sont presque toujours des personnalités impulsives, peu équilibrées, parfois même psychopathiques, beaucoup moins accessibles à l'exemplarité pénale.

Il faut noter cependant des traits semblables qui nous importent davantage ici car ils montrent une certaine motivation idéologique dans ces crimes en apparence de pur droit commun. On retrouve en effet chez leurs auteurs une même enfance malheureuse et humiliée, un même désir de revanche à l'égard de la société. On trouve souvent, dans le kidnapping, autre chose que le lucre : un désir pervers de faire du mal, ce qui nous renvoie, à nouveau, à cette atmosphère de haine passionnée qui s'installe dans la guerre civile.

L'analyse sociologique de M. Kellens nous conduit au cœur de la criminalité politique. Il est vrai que la prise d'otages peut être une infraction de droit commun comme une infraction politique, mais l'auteur nous montre la difficulté de trouver des critères sûrs de différenciation, et fait ressortir la prépondérance de l'élément politique dans le phénomène moderne.

Définissant l'otage comme un tiers que l'on tient en son pouvoir comme moyen de pression, il constate qu'en un sens, toute prise d'otage est politique, dans la mesure où elle prétend traduire une puissance en suscitant un choc de forces. Mais cette force est-elle légitime ou non ? « La prise d'otages », dit l'auteur, « sera politique si elle représente pour ses acteurs un ultime moyen pour arriver à des fins relevant d'une détermination collective ». Ce double critère n'est peut-être pas entièrement satisfaisant. La notion d'« ultime moyen » évoque la faiblesse d'isolés ou de minorités (« quel que soit le type de prises d'otages elles sont le fait de minorités »), et l'absence de toute autre voie de dialogue. Mais s'il en est souvent ainsi, on voit également des groupes au pouvoir utiliser le procédé, ainsi les gouvernements de la Révolution française et de la Révolution russe édictant des « lois des otages », ainsi encore les armées d'occupation luttant contre les attentats d'une minorité de résistants. La notion de « fin relevant d'une détermination collective » prête aussi à controverse, en mettant l'accent sur

L'origine idéologique plutôt que sur l'objectif final, le bénéficiaire de l'action entreprise. L'individualisme, l'égoïsme le plus spontané en apparence ne procèdent-ils pas d'une idéologie collective tout autant que les conduites les plus sociales ?

Le mobile de l'intérêt personnel ou de l'intérêt collectif paraît en définitive le seul critère possible, mais on ne rencontre sans doute jamais ces mobiles à l'état pur. Aussi M. Kellens rappelle-t-il avec raison, devant la réalité polymorphe de la prise d'otages, les difficultés qu'il y a à différencier les actions de droit commun et celles entreprises dans un but politique, difficultés mises en évidence lors du Troisième Symposium international de criminologie. Les analogies sont au contraire frappantes et conduisent la justice criminelle à refuser de distinguer suivant les mobiles, car « les moyens corrompent les fins, pervertissent les causes, avilissent le criminel politique, de plus en plus éloigné de l'archétype idéaliste du criminel politique par passion ».

Mais je n'essaierai pas de rendre compte ici de tous les points de vue intéressants de ce rapport et de ceux consacrés aux aspects historiques, policiers ou de droit international du problème des prises d'otages, en ayant assez dit, je l'espère, pour inciter les lecteurs à s'y reporter.

Un autre colloque a également traité de ce problème, dans un cadre plus général, c'est celui que la Société internationale de prophylaxie criminelle a organisé à Paris en décembre 1971 sous l'impulsion de son secrétaire général, M. V. V. Stanciu, sur le thème de « La prophylaxie du terrorisme ». Une partie des rapports de ce colloque vient d'être publiée (1).

L'orientation est ici, comme son titre même l'indique, essentiellement de politique criminelle, mais une politique criminelle résolument fondée sur la science. C'est pourquoi, M. Stanciu a lancé le néologisme de *macrocriminologie* pour réclamer la création d'une nouvelle branche de la criminologie chargée d'étudier les différentes formes de crimes de grande amplitude. Parmi ceux-ci le crime politique, et notamment le terrorisme politique, a naturellement une importance prépondérante.

Ce souci rejoint les aspirations du professeur W. H. Nagel à une « criminologie critique » élargie aux crimes commis par les autorités nationales et internationales, faisant éclater les cadres trop étroits de l'étiologie d'une part, de la définition légale de l'infraction d'autre part.

Le professeur Nagel avait développé cette thèse au congrès de la Société internationale de criminologie tenu à Madrid en 1970 et la reprend avec éloquence dans ce colloque, se faisant « l'avocat du diable en ce qui concerne le terrorisme ». Je dois dire que je partage entièrement ses conceptions, et notamment sa façon de juger d'un « ordre légal » : « Quand quelqu'un, sans être gêné par la foi à laquelle il reste fidèle selon ses dires, croit que la fin justifie des moyens inhumains, on peut sans aucune hésitation se dresser contre lui. Son ordre légal sera inacceptable ». Et prenant l'exemple du général qui torture des prisonniers pour défendre l'ordre légal, il ajoute : « il est l'ennemi de l'homme, et pour les criminologues il sera l'homme à étudier ».

Terrorisme au sens large, prise d'otages et torture ont en tout cas ceci de commun que la criminologie qui s'en était par trop désintéressée, ne peut plus maintenant les ignorer.

II. — LA TORTURE

De la prise d'otages on peut rapprocher la torture, en effet.

La première espèce de crime entraîne une torture morale, la seconde peut s'analyser en une prise d'otage du corps qui sert de moyen de pression sur l'esprit d'une même victime. On a même vu la cruauté humaine aller jusqu'à joindre torture morale et torture physique en martyrisant sous les yeux de celui qu'on veut contraindre à parler un être qui lui est cher.

(1) *Etudes internationales de prophylaxie criminelle*, n° 20 à 23, Impr. admin. de Melun, 1972.

Plus encore que la prise d'otages, la torture est devenue, de nos jours, un crime éminemment politique, mais cette fois c'est surtout le crime des puissants. C'est ce qui ressort vivement des ouvrages d'histoire de M. Pierre Vidal-Naquet, notamment *La raison d'Etat* (1) et *La torture dans la République* (2), et du Colloque organisé les 3 et 4 juin 1972 à la Cour de cassation par l'Association des magistrats résistants présidée par M. Maurice Rolland, président de la Chambre criminelle.

Certes la torture se rencontre à bien des époques(3) et elle n'a pas été ignorée des malfaiteurs de droit commun, comme les fameux « chauffeurs ». Mais elle a été surtout employée par les puissances politiques. Comme l'écrit M. Rolland (4), « elle est le fait des vainqueurs, des maîtres, des chefs, qui peuvent tout sur le corps des vaincus, sur ces sous-hommes qu'ils humilient ; elle témoigne du mépris de celui qui torture pour celui qui est torturé : la Grèce, Rome torturaient les esclaves, les hommes libres y échappaient. Le Moyen Age a eu ses classes, ses seigneurs, qui méprisaient les vaincus, les serfs, et son temps est celui de la torture. Le fanatisme de ceux qui croient posséder la vérité les amène aussi à mépriser et à supplicier sans merci ceux qui ne la partagent pas et qui ne partagent pas la foi ». La torture avait disparu en Europe ; mais « nazisme et fascisme sont venus. Et la torture est devenue un procédé de gouvernement ».

C'est précisément à montrer cette dimension proprement politique que s'attache M. Vidal-Naquet dans son dernier ouvrage, car la torture est devenue une institution d'Etat dans l'Allemagne de Hitler, dans l'U.R.S.S. de Staline, ou pendant la guerre d'Algérie. « La torture telle que je la définis ici, torture d'Etat, n'est en effet pas autre chose que la forme la plus directe, la plus immédiate de la domination de l'homme sur l'homme, ce qui est l'essence même du politique » (5). L'auteur établit à l'aide d'une documentation de première main et de textes officiels que la torture pratiquée en Algérie par des policiers, des officiers et des soldats français est devenue, avec la connivence des autorités, une institution d'Etat.

Le criminologue a ici un double terrain de recherche devant lui : les motivations et la personnalité des exécutants ou des chefs, d'une part, les mécanismes qui peuvent conduire un Etat à devenir tortionnaire d'autre part. Dans ces deux directions, M. Vidal-Naquet donne des indications qui méritent d'être retenues. « Le renseignement, écrit-il (6), n'est qu'un aspect de la politique de la torture. Les hommes de la Gestapo torturaient les résistants pour compléter les organigrammes des réseaux qu'ils voulaient détruire, et les paras d'Alger torturaient les militants — ou présumés tels — du F.L.N. pour les contraindre à indiquer l'emplacement des bombes, mais ce type d'explication ne vaut rien quand on évoque les S.S. qui torturaient des juifs pour leur faire dire qu'ils étaient des sales juifs, ces officiers français qui torturaient des Algériens pour leur faire crier Vive la France ! ou les policiers soviétiques torturant les militants du parti communiste pour leur faire avouer des crimes dont ils savaient mieux que personne qu'ils étaient entièrement imaginaires. Par son « aveu », la victime fait beaucoup plus que donner un « renseignement », elle reconnaît son bourreau comme maître et possesseur de sa parole, c'est-à-dire de son humanité ».

C'est dire que la croyance en l'efficacité de la torture n'explique pas tout et que le sadisme, l'instinct de puissance, le désir de vengeance se retrouvent ici plus souvent qu'on n'imaginerait.

Sur le terrain sociologique, est-il recherche plus urgente aujourd'hui que celle des processus conduisant un Etat à devenir tortionnaire ? On pense, naturellement, aux réflexes de conservation d'une société menacée dans son existence par une dissidence. Mais M. Vidal-Naquet remarque qu'une certaine conception de la révolution sociale peut jouer le même rôle. « Le problème dépasse infiniment celui, classique, des victimes

(1) Ed. de Minuit, 1962.

(2) Ed. de Minuit, 1972.

(3) Cf. A. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XX^e siècle*, Mame, Tours, 1961.

(4) « La torture aujourd'hui dans le monde. Thème du colloque de l'association des magistrats résistants », cette *Revue*, 1972, p. 716 à 718.

(5) *La torture dans la République*, p. 12.

(6) *Ibid.*, p. 13.

devenant bourreaux parce que transformés de gibiers en gardiens de l'ordre (la France contemporaine, l'Algérie indépendante, Israël offrent, à volonté, des exemples de cette mutation). Il faut expliquer, en effet ce phénomène gigantesque du stalinisme, ce fait que les militants choisis pour leur exceptionnelle pureté révolutionnaire puissent devenir des organisateurs de meurtres de masse et des tortionnaires. La réponse est évidente, c'est « qu'ils ont la conviction d'être les instruments de la *Raison dans l'Histoire*, pour reprendre un titre de Hegel ». Mais au delà même de la conception d'un parti révolutionnaire seul détenteur de la vérité, on peut trouver, à la base de la naissance d'un Etat tortionnaire une conception apocalyptique de la Révolution, « qui pose en principe qu'à un Etat souverainement mauvais a succédé ou succédera brusquement un Etat souverainement bon ».

Ces brefs aperçus donnent une idée de l'ampleur des recherches à entreprendre, de l'importance des liens qui unissent aujourd'hui criminalité politique et criminalité de droit commun, de l'actualité et de l'urgence de ces recherches. Puisse la criminologie s'engager résolument dans cette voie !

F. Chronique de police

par Jean SUSINI

Commissaire divisionnaire honoraire de la Police nationale,
Membre de la Commission scientifique de la Société internationale de criminologie,
Professeur invité à l'Université de Montréal

SECRETS OU NAÏVETÉS DE LA LITTÉRATURE POLICIÈRE

Dans la dernière chronique nous avons abordé les problèmes révélateurs d'un irrésistible évolution du phénomène de police. Lequel phénomène n'est qu'exprimé par les organismes ou systèmes de police, mais jamais radicalement absorbé ou monopolisé par eux. En utilisant le conceptualisme de la sociologie du symbolisme (1), de la fonction symbolique des manifestations positives du processus social, on peut, tout simplement, dire qu'il y a production d'un état de police par le jeu de mécanismes jouant officiellement des rôles socialement attendus. Mais la police n'est pas définitivement la propriété ou le savoir secret de ceux qui se trouvent brandir sa bannière, ou dessinent inlassablement ses réconfortants et intellectualisants organigrammes, ou bien définissent, autoritairement, l'image de marque et le style de formation des personnels chargés de jouer certains des rôles dans l'ensemble des phénomènes de police.

Notre démarche affirme désormais son caractère. On y refuse tout dogme, tout stéréotype, tout préjugé, d'où qu'ils viennent, et quel qu'en soit le motif apparent ou illusoire. Le phénomène de police n'est la propriété de personne, ce n'est pas une chasse gardée. Ce ne doit pas être la subtile actualisation du fameux *power drive* qu'évoquait Lord Acton. Ne faut-il pas veiller à ce que le phénomène de police ne soit pas monopolisé par l'anthropologie politique ? Il lui faut également répondre au processus judiciaire qui ne doit pas être confondu avec la seule réaction pénale.

N'oublions pas qu'inexorablement le phénomène politique sera, lui aussi, soumis à l'analyse, au processus culturel de rationalité. Qu'en conséquence, à l'évolution d'une conscience (ou d'une culture nouvelle) politique, doit correspondre un nouveau sens du phénomène de police. La police ne saurait être décrite selon l'idéal d'E. Mayo, comme un instrument manié par une élite (ou se proclamant telle). Quant aux polices d'élite, c'est un concept intolérable en société démocratique.

Parions donc qu'il y aura demain renouveau de la politique (2). Et que l'énigmatique pouvoir politique sera plus subtilement autopsié que jamais, dans les temps qui viennent. D'où s'ensuit que le pseudo-réalisme et l'hyperactualisme de telle ou telle police est toujours une forme particulière d'une certaine résistance institutionnalisée au changement. La question se pose, désormais, de savoir s'il est psycho-moralement possible de constituer des êtres humains spécialistes ou incarnations d'une telle résis-

(1) « Symboles and Political Quiescence », par M. EDELMAN, dans *The American Political Science Review*, sept. 1960, Illinois.

(2) Voir dans *Political Science Quarterly*, vol. LXV, juin 1950, n° 2, l'étude de Franz NEUMANN, « Approaches to the Study of Political Power ».

tance ! N'est-ce donc pas à une conscience nouvelle du devenir que la problématique inexorable du processus de police nous convie ? Le processus de police ne fait que *partiellement* partie des phénomènes de l'action sociale.

Au niveau de la police le problème le plus actuel, c'est le processus de transformation du pouvoir en relations légales. Cela veut dire qu'on y doit dévoiler une rationalité dépouillée de toute ruse. D'après les auteurs (1) la rationalité est un processus destiné à déconditionner tout éventuel pouvoir occulte ! Peut-être à le conjurer, comme on dit d'un mauvais sort !

On peut se demander si les discussions de science politique ont enfin dépassé le stade de l'esprit métaphysico-social !

La recherche du lieu exact où se loge le « pouvoir » ne fait-elle pas songer à la recherche d'un logis pour l'âme ? N'est-ce pas le même processus logique que celui de la valorisation de la glande pinéale par Descartes ?

En tous les cas on touche là à une certaine image archétypale et anthropomorphique du pouvoir. Or dans l'action la police n'est-elle pas condamnée à s'incarner dans la substance d'une telle image ? N'est-ce pas justement là qu'il y a nécessité d'un remodelage paradigmatique ? Car la manière dont les policiers se vivent dans l'action dépend surtout du symbolisme qui opère, malgré eux, à travers eux. La manière de vivre le conflit du *public* et du *privé* est une réalité psychosociale interne trop peu soumise à l'exploration empirique. Il faut éviter qu'une réaction de rationalité fonctionnelle ne prenne l'allure d'une chasse aux sorcières. De cela se déduit la nécessité d'une étude méticuleuse de l'impact du processus de police au niveau des activités spectaculaires ou pouvant devenir objets culturels de *mass media*. N'importe quel fonctionnaire, apparemment de police, ne saurait représenter tout le phénomène de police d'une société moderne. La chose est trop lourde pour lui. Nous aurons l'occasion de revenir sur ce point où le pluralisme des types d'hommes, de formation et d'aptitudes à l'action abstraite doit être considéré comme une condition nécessaire à l'émergence d'un ensemble de fonctions ou rôles de police agissant dans une très démocratique interdépendance. Surtout sans corps de policiers, ou ghettos de fonctionnaires, choisis et formés selon un type curieusement unique.

Peut-être pourrait-on trouver quelque stimulation à lire l'ouvrage récent : *Things to Come*, de M. Herman Kahn, paru en 1972. Surtout pour s'imprégner de l'idéologie des futuristes, de ceux qui cherchent, somme toute, les voies de la future domination sociale de l'homme, qui cherchent à se percevoir, sorciers du futur, ou futurs sorciers du pouvoir, dans le miroir le plus favorable. Et qui, bien sûr, cherchent à réaliser la si subtile « prédiction créatrice », que le privilège du pouvoir technico-administratif permettrait glorieusement d'imposer.

Certains, avec des instruments conceptuels stériles ou mort-nés, ont voulu se représenter la police de demain. L'absence chez eux de toute perception réellement anthropologique les condamne à un calcul de signes, à une gesticulation aveugle.

Plus riche en aperçus est l'ouvrage de M. Kahn. On y critique l'usage croissant des expériences illusoire, des intuitions inadéquates. On y critique l'un des plus énigmatiques conflits humains : l'illusion, le souhait et la définition d'objectifs à partir d'eux. Et une incroyable insensibilité aux manifestations du soi-disant principe de réalité, conçu comme une forme préétablie de réalité, jouant comme un état transactionnel. L'auteur rêve d'une analyse externe au phénomène humain et qui exprimerait cette étrange réalité superanthropologique, cette pararéalité modèle.

Toutefois cet auteur sépare la capacité intellectuelle et technologique de l'éducation de la personnalité. Ce qui revient à admettre qu'on ne doit pas identifier un niveau de technicité même d'élite scolaire et un niveau de personnalité. Et que les technocrates les plus brillants puissent être dangereusement inefficaces et personnellement stupides. C'est en quelque sorte l'institutionnalisation d'une incapacité anthropologique que la formation technocratique implique. Au niveau de la police cette manipulation serait un désastre. Mais son contraire radical ne vaut guère mieux !

Les travailleurs cérébraux, dit-on dans les cercles excités par l'obsession du soi-disant futur, seront la classe dominante de demain ! On voit le danger d'une telle

(1) Voir notes 1 et 2, page 181.

éventualité, la coupure entre l'esprit et l'action, la trop fameuse division entre le théorique et le pratique. Cette idéologie stupide, en accentuant les divisions, briserait toutes les unités sociales transfonctionnelles. Et M. Kahn se demande si, plus tard, on n'assistera pas à une sorte de révolution contre les « professeurs » et leurs créatures : les aptes à l'abstraction générale vide...

Au niveau des moyens de police cela ouvre de nouveaux horizons et explique pourquoi une crise inexorable s'affirme sur le terrain, en dépit des discours technocratiques et des états d'âme du légalisme.

L'auteur fait donc allusion à une technocratie plus calme, plus sceptique. Les centres de responsabilité seraient peuplés de tels technocrates plus réservés. Mais ceux-ci sont en conflit avec la nouvelle *intelligentsia* qui s'agite de tous côtés. Ce conflit au niveau des technocraties est plus idéologique qu'on ne pense. De toute évidence le phénomène de police ne peut que se tenir à l'écart d'un tel débat théorique où l'action est dénaturée, étant donnée en privilège à une catégorie de fonctionnaires. On devine que la police correspond à une tout autre problématique et soulève des problèmes plus globaux, plus anthropologiques que ceux dans l'impasse desquels s'engouffre le futurisme obsessionnel des candidats à la responsabilité calculée, ouatée, impersonnelle ou bien protégée. De toute évidence le technocratisme est un processus de déshumanisation, la dénaturation obstinée du phénomène concret de police et bien sûr des « sujets » de l'administration.

M. Kahn prétend que le vieil esprit libéral se dilue. Il le perçoit comme un consensus daté et s'affaiblissant. La notion de consensus paraît surtout inadéquate. La déroute de l'idéologie du consensus incite à se replier sur un conservatisme irréaliste. Tout cela pousse à des réactions de défense face, non pas à un futur qui n'existe pas et qui est illusoirement représenté, mais à un présent qui se dévoile, au sens étymologique, du voile qui tombe.

Nous évoquons cet ouvrage, non pour sa pertinence scientifique, laquelle est évidemment inconsistante, mais pour les condensations idéologiques qui s'y trouvent et qui animent un certain technocratisme glorieux dont la police subit les contre-effets.

Pour M. Kahn, cette coupure dans la caste des princes technocratiques renforce inutilement les oppositions : d'un côté les idéologues du consensus, de l'autre les idéologues de l'humanisme. Les premiers n'ont plus, étant sur la défensive, que des attitudes conservatrices, s'exprimant à travers des valeurs (nominales) : ordre public, décence, mobilisation et organisation contre toute force d'opposition (p. 83).

Nous estimons que les visions dont les futuristes se grisent et qui stimulent leurs conflits font partie d'une lutte symbolique de plus en plus absorbante pour eux. Mais puisque les écoles de princes existent encore, n'est-il pas important de voir jusqu'où vont leurs prétentions au niveau du redoutable phénomène de police ! Ceci est un point à retenir. D'autre part une police formée en dehors de l'esprit général de l'élite (c'est ainsi qu'ils se définissent) ne peut que rechercher vainement un nouvel équilibre. Si elle est absorbée par les technocrates d'élite, alors elle se dépersonnalise et n'est plus qu'un instrument destiné à réaliser les « prédictions créatrices ».

Or, certains technocrates aiment beaucoup trop la police !

A la page 84, du livre de Kahn, on trouve un étrange tableau révélateur des mécanismes socio-politico-administratifs américains :

| GAUCHE HUMANISTE | RESPONSABLES CENTRALISATEURS |
|---|--|
| Fin révolutionnaire de la société industrielle. | Aube d'une société nouvelle, technologique, riche et humaine. |
| Destruction ou révision radicale du système; tactiques de confrontation pour choquer les masses ou dramatiser les questions. | Réformer le système du dedans, éviter la confrontation, ne pas polariser les réactions politiques et les droits acquis. |
| Mettre l'accent sur les questions morales comportant une tendance à tenir compte des jugements moraux de la jeunesse. | Fermeté des décisions et transparence morale de celles-ci de la part des <i>leaders</i> , la préoccupation principale n'étant pas de faire des concessions. |
| Transformation radicale des institutions si cela s'impose. Le processus électoral est devenu inadéquat. Le gouvernement doit être remanié pour répondre à la volonté populaire, et non pas au pouvoir des groupes d'intérêts. | Le parlementarisme reste valable et les droits acquis sont un phénomène politique irréductible. Pour dissiper le malaise et l'érosion de la morale populaire, il faut transformer le <i>leadership</i> en lui redonnant compétence, dynamisme et en lui permettant de redonner confiance. Il faut des programmes charismatiques. |

Ce résumé donne à penser. Nous l'avons reproduit à dessein. Il est éminemment critiquable. On devine à travers lui une certaine structure préexistante. Mais s'il est vrai qu'il s'agit là d'une représentation culturelle motrice de *l'intelligentsia* américaine, vu les conflits soulignés, de toute évidence les manipulations et les rôles de la police s'en ressentiront. Et l'analyse extra-continentale des faits américains pourra bénéficier d'une perspective comparative originale. Cette solitude scientifique de la sociologie américaine est étonnante.

Nous estimons nécessaire de réagir contre le mythe de la distinction entre le théorique et le pratique. Il n'existe aucune pratique pouvant se réduire à une toute simple exécution. Tout acte posé engage de la responsabilité, de la causalité sociale, organise un processus d'interaction, transforme quelque chose. Il est encore plus sot d'imaginer un lieu où vivraient utilement (sinon pour eux) des technocrates d'élite, aux mains soigneusement libres de toute pratique.

Il s'ensuit que le trop noble conflit entre les *élites* est stérile et que l'évolution du phénomène de police, liée à la coupure conflictuelle, avec les réactions de conservatisme d'un côté ou de radicalisme obsessionnel de l'autre, s'en ressent forcément. Et cela ira s'aggravant, car le choc en retour atteindra de plus en plus, au delà des apparences instituées et des actes posés comme des surréalités, les hommes existant nécessairement dans le phénomène de police.

Entre les deux tableaux ci-dessus il y a une coupure artificielle. En fait des deux côtés, pour une culture européenne, il y a un élément de validité. La coupure est un phénomène circonstanciel dépendant de contingences où le processus politico-administratif joue un rôle négatif évident. Cette coupure est une violence, non un constat de réalité.

Ce sont tous les vieux clichés : révolution ou évolution, réformisme ou radicalisme, ordre et progrès, etc. Logomachie éculée, qu'il est curieux de voir reparaitre au bout des techniques sophistiquées d'observation du futur ! Ainsi le technocratisme ne serait-il qu'une mystification de plus !

C'est donc d'une certaine manière de tolérer l'évolution qu'il s'agit. Or la définition de la police, selon les auteurs américains, est parfois d'aider l'évolution à se faire. Cela fut proclamé à l'occasion du Symposium sur la police, à Montréal, en 1972.

Ne faut-il donc pas veiller à situer la police un peu au delà du conservatisme exaspéré, que les réactions de répressionisme à l'emporte-pièce illustrent, comme un étrange phénomène de régression !

Le livre de M. Kahn est donc révélateur et significatif à bien des égards. Nous avons jugé utile de le feuilleter au début de la présente chronique afin d'animer le décor de façon plus réelle qu'en puisant dans la littérature asphyxiée, ni historienne ni anthropologique, qui masque le phénomène concret de police en prétendant l'étudier, en Europe, où pourtant l'on dispose d'impressionnants moyens d'étude à cet égard !

Pour M. Kahn les candidats à la direction des populations ne sont pas d'accord sur la manière d'accueillir un certain futur. Il pense qu'en 1980 les technocrates réformistes seront les maîtres *contestés* des sociétés post-industrielles.

Au niveau des rapports entre la société et l'humanité cela promet bien des conflits à venir. Il pense qu'une certaine harmonie sociale pourrait toutefois naître à la faveur d'une sorte de mosaïque des cultures. Mais il convient que les retraits homoculturels ne tournent pas à l'entropie.

On voit combien, dans tout cela, le processus de la loi étant au service des technocrates, la police comme instrument d'entrée en existence des lois, comme mécanisme assurant la nécessité légale, comme système permettant aux lois artificielles de singer celles de la nature, va affronter de très lourdes responsabilités.

M. Kahn voit les risques d'instabilité se signaler à travers l'ensemble des phénomènes de contre-culture, de contre-réforme, de forces contraires. Il fait allusion à des mécanismes de saturation, de contre-action, à des effets dialectiques. Le concept de contre-culture est un paradigme, c'est-à-dire une production mentale se situant à mi-chemin entre l'analogie et le modèle. C'est une manière de rapprocher la théorie de la pratique au niveau de l'action.

Un dernier prélèvement mérite d'être fait à ce livre plus pertinemment romanesque qu'on ne le croirait. Car il dévoile et précipite un certain état de culture en philosophie politique et sociale, état peut-être opérationnel. Car, sauf les praticiens noyés dans le geste immédiat, chacun sait que rien n'est si pratique qu'une riche représentation théorique de l'action que l'on veut rendre effective :

— *Classement des idéologies américaines* (p. 90) : elles tendent à mettre l'accent sur : la transcendance ; l'impulsion ; la raison ; la conscience ; la volonté divine ; les possibilités communautaires.

Cela donne six colonnes, et, dans chacune d'elle, il y a un risque pathologique : la naïveté, la violence, la technocratie, le despotisme, le fanatisme, l'élitisme.

Le tableau est plus copieux. Mais nous tenions à faire bénéficier le lecteur d'une toile de fond suffisamment significative.

Dans la même perspective, pour définir l'environnement intellectuel de la littérature policière américaine, bien d'autres ouvrages devraient être évoqués. Ainsi, dans *Les fonctions du conflit social*, M. Lewis Coser (Glencoe, 1964) soutient que le conflit contribue au maintien du groupe. Toutefois, il se lance dans l'étude technico-mimétique des bons et des mauvais conflits et des soupapes de sûreté et aussi des phénomènes *d'in-group* présentant en dehors une sorte d'image cohérente avec comportement hostile ou articulé vis-à-vis de *l'out-group*. Dans une telle perspective la fonction de police devrait définir son opérationnalisme propre, de façon à vivre en résonance avec les modulations du conflit, au lieu d'être la symbolisation du conflit.

De toute évidence les réactions sociologiques américaines sont biaisées par une relation avec le modèle proposé avec tant d'éclat par T. Parsons.

Actuellement cette vision sociologique est nettement dépassée. Les essais de réanimer le systémisme en revitalisant l'actionisme ou le volontarisme sont ingénieux. Mais le contact avec l'essence de la réalité est perdu. C'est inéluctable.

Or les retombées d'une culture périmée sont toujours actives au niveau des réalités policières qui transigent avec la réalité rencontrée et, dans nos sociétés suradministrées qui sont systématiquement et indéfiniment en retard, au point que même leur avance est du retard projeté vers le futur.

Pour tout dire, la littérature policière américaine a au moins le mérite d'être en résonance avec l'évolution des théories locales. Sans doute cet accord reste-t-il superficiel et les corps de police se concentreraient plutôt sur des modèles de plus en plus stéréotypés, à tous égards.

Ce qui domine c'est le constat, douloureux, de l'éclatement du consensus, et l'incapacité à percevoir une réalité sociale pluraliste où la valeur suprême, transférable, à l'échelle de toute unité d'action, soit l'individu. On mesure tous les méfaits du sociologisme conditionnel à cette difficulté à concevoir l'homme concret comme aussi important que les valeurs abstraites. On ne prend en considération que l'homme-victime (stéréotype du plaignant) ou l'homme-criminel (stéréotype de l'ennemi civil). Et tout le reste se déduit de ces dogmes. Et l'analyse du système fait le reste. Les hommes de la police sont ainsi pris entre les tenailles de symbolisations opposées. Il est normal qu'ils réagissent agressivement. La littérature commence seulement à décrire et à interpréter ces réactions qui relèvent de l'anthropologie réelle, intégrée.

M. E. Fromm a exercé une certaine influence dans ce contexte culturel avec des ouvrages comme : *Société aliénée et société saine* (1956). Il désacralise le « robot bien nourri à la conscience endormie ». Ne rappelle-t-il pas que Freud considérait « la société comme une fonction répressive et négative », la fonction positive étant de former des individus sains ?

Un autre ouvrage est intervenu dans le contexte culturel actif américain. C'est celui qui a pour titre : *Power, Corruption and Rectitude*, par MM. A. Rogow et H. Lasswell (Stanford Yale, Prentice Hall, 1963). On y trouve la vigoureuse affirmation que le « pouvoir corrompt », jadis énoncée par Lord Acton (1887). Une charge « n'arrache jamais l'homme de la condition humaine ». On est toujours personnellement responsable, on est toujours un élément, même une parcelle de « causalité sociale ». Dans cette perspective, aussi messianique que la précédente, on s'interroge pourtant sur l'art d'appliquer les lois (issues de la volonté d'une majorité arithmétique et parfois transitoire). On pense que la fameuse corruption du pouvoir (c'est-à-dire dénaturation de ce pouvoir et non corruption au sens pénal strict) peut conduire à « une manière tyrannique d'exécuter les lois ».

Ces réactions culturelles semblent, finalement, avec leurs échos positifs et négatifs, culminer dans les termes d'un problème inéluctable, qui sera demain posé : les processus d'autorité ne devraient-ils pas être soigneusement étudiés et renouvelés quant aux images de marque que les forgers d'identité ou de pseudo-éternité s'acharnent à faire survivre. Les fonctions d'autorité d'ici l'an 2000 doivent changer de visage, d'apparence, de symbole. Ce n'est pas l'autorité qui est en cause. C'est sa manifestation. C'est là un problème essentiel, au niveau des activités polymorphes de police.

Bien d'autres ouvrages permettraient de mieux contextualiser les essais de définition et de saisie du visage de l'actuelle police américaine. Ils éviteraient la stupide comparaison simpliste, directe, organisation de police à organisation de police. Le niveau comparatif ne découle pas d'une simple coprésentation, juxtaposition. Il n'est pas non plus de la stérile histoire comparée. C'est vers de l'anthropologie humaniste, s'élevant au plan d'une comparabilité plus subtile, que nos efforts doivent aller. Et ce faisant nous servirons mieux la cause de l'homme réel que sa police doit plus que jamais protéger, de manière parfois inconditionnelle.

Un problème est souvent évoqué en langue anglaise. C'est celui de la vie intime, de la vie privée. A cet égard les *Archives européennes de sociologie* ont publié en 1970 (n° 2) une étude sur le thème : « Intimacies : Notes towards a Theory of Social Inclusion and Exclusion », par M. S. R. Weitman. C'est un méritoire effort pour situer quand même la vie privée dans l'impérialisme social. Les magistrats de police devraient approfondir de telles questions. Ils pourraient y retrouver les sources de leurs fonctions, qui ne sont pas celles d'un « corps de police ».

N'est-il pas intéressant de noter que M. Dennis Chapman (1) consacre tout un para-

(1) D. CHAPMAN, *Sociology and the Stereotype of the Criminal*.

graphe à : « La répartition différentielle du privé ». Comme s'il y avait une discrimination sociale quant aux privilèges d'une sphère de vie privée, et même d'un espace non public d'objets d'existence et de comportements privés. C'est un problème essentiel au niveau de la police. Généralement ce problème est abordé judiciairement à propos de certains procès. Nous estimons qu'il est également crucial au niveau de l'action de police où il est formellement escamoté. Certes les notions de public, de publicité, sont quotidiennement maniées et subtilement analysées. Mais l'autre côté de la réalité, le privé, comme subjectivité, comme noyau irréductible, n'est pas aussi rendu perceptible dans la sensibilisation morale du policier. Sauf en vertu des stéréotypisations déjà évoquées.

M. Chapman remarque qu'il y a des personnes qui ont les conditions matérielles d'une vie privée plus substantielle que les autres : du clochard au milliardaire à avion personnel, résidences ouatées, cela fait tout un continuum où les flots intimes peuvent être situés.

Ne convient-il pas de rendre opérant, au niveau de la police, qu'il existe une réalité privée qui est la règle, son invasion étant l'exception !

Cela épargnerait au comportement policier bien des malentendus au niveau concret, à celui des attitudes spontanées.

On ne saurait manquer d'évoquer enfin la vigoureuse sociologie de style prophétique de M. C. W. Mills qui a si bien senti les phénomènes internes, objectivement nouveaux, de l'effectivité progressive d'une société de masse, avec tous les conflits nouveaux et qu'un répressionisme attardé à des gestes élémentaires, finissant par n'être plus qu'une sorte de magie de la colère, ne peut prendre en charge.

En 1968, M. Syed Hussein Alatas a publié un ouvrage : *The Sociology of Corruption (The Nature, Function, Causes and Prevention of Corruption)* (1). Ne faut-il pas également citer : *Power and Morality : Who shall Guard the Guardians ?* de M. P. Sorokin et M. Landen (2).

Nous avons intitulé cette chronique : secrets ou naïvetés de la littérature policière. Ceci nous conduit à donner des éclaircissements. La littérature à propos de la chose policière est nettement sous-développée, surtout en Europe.

Cela ne veut évidemment pas dire que l'exubérante littérature américaine ait produit des résultats impressionnants. Loin de là. Mais l'approche des problèmes mérite, de la part des Européens emmurés dans une linguistique du sacré ou du sacrilège à l'égard de la police, une attention spéciale.

Les développements ci-dessus sont seulement indicatifs. Mais ils nous ont paru nécessaires pour renforcer les remarques plus spécialisées. On devrait, ultérieurement, les compléter, les asseoir plus solidement sur un plan comparatif créateur de réalités culturelles nouvelles, en projetant une sorte de sociologie de la sociologie, et de psychologie de la psychologie. Tout ceci afin de restituer la police comme un noyau d'interrelations et non comme un système de forces.

L'historique de la littérature est significatif. On trouve :

1) Des écrits de toute sorte sur la police comme abstraction, réalité administrative, phénomène politique, entreprise d'administration, processus d'exécution des volontés du ritualisme légiférant. Des titres divers illustrent cette tendance : la machine policière, la police, la loi et l'ordre, les polices mystiques (l'élitisme policier), les analyses de système, l'administration d'une police, organisation, gestion, la soi-disant révélation des secrets de la police (comme entité mythique), les révélations du rôle de la police dans le déterminisme ou la contingence historique (mythe + mytification + pseudo-historicisme), les histoires bien pensantes ou les récits enfiévrés (toujours le dévoilement des secrets), la police dans la politique, l'idée de police (comme processus de réalité sociologique en conflit avec le principe de plaisir ou les forces incorruptibles,

(1) D. Moore Press Ltd., Singapore, 1968.

(2) Porter Sargent Publ., Boston, 1959.

de la liberté et de la personne), les fameuses polices romanesques, l'éternelle discussion entre le pouvoir central et le pouvoir local (qui de toute façon, au niveau clinique, réalisent la même interaction), la police, comme main-d'œuvre...

2) Des travaux, plus précieux, plus valables, concernent :

a) l'acte de police, la police face à l'homme.

Ainsi M. A. Niederhofer a publié en 1967 (1) : *Behind the Shield* (Derrière le bouclier), où déjà transparaissent les données humaines comprimées dans les rôles homogènes de police monodimensionnelle.

M. D. Chapman (déjà cité) a abordé la délicate question du rôle des stéréotypes dans le travail de police. Et sa direction d'étude rencontre celles dont nous avons donné des aperçus dans la précédente chronique, à propos des articles réunis par M. S. Cohen (2) et de l'ouvrage du même auteur : *Folk Devils and Moral Panics* (3). De même rencontre-t-elle d'autres manières nouvelles d'aborder les problèmes du conflit de l'humanité et du processus social.

Nous ne saurions trop insister sur la valeur de l'ouvrage de M. J. Q. Wilson : *Varieties of Police Behavior* (Atheneum, New-York, 1970) qui pousse fort loin l'analyse des réactions de l'homme de police et de ses rôles. En sorte que son étude découvre de nouvelles implications, de recherches neuves, créatrices d'autres produits que les monologues dogmatiques de la littérature européenne (l'enquête déduite des dogmes, etc.).

D'autres titres attirent l'attention dans cette perspective : le policier et la communauté, l'application de la loi dans une société démocratique, le rôle créateur d'actes spontanés par le policier engagé (donc contrôle nouveau de cet engagement, nouvelles relations, structures, pluralisme des recrutements...), la police et le public (deux abstractions et un système de symbolisation pétrifiante), mais derrière la notion de public une certaine perception de l'homme s'entrevoit, de vigoureux efforts sociologiques (*Justice without Trial* (4) *Six Sociological Essays*, par Bordua D.J., New York, Wiley, 1967).

b) Enfin une récente tendance s'affirme, où l'homme qui est et agit dans la police fait nettement son apparition.

Certains des excellents ouvrages du paragraphe précédent ont pressenti et nettement abordé ce nouveau phénomène, correspondant à l'évolution des idées, à la force des choses. Ainsi MM. J. Q. Wilson, J. Skolnick et Niederhofer.

Dans cette ligne on trouve des titres divers : sondages sur les états vécus cristallisés ou égocentriques des policiers, sur l'opinion dite publique et la soi-disante image du policier : la police : pourquoi ? avec qui ? peut-il y avoir une main-d'œuvre de police ?

L'éveil des corporations et des syndicats est net et passe par des étapes diverses. On y trouve les étapes sacerdotales et messianiques. C'est ainsi que l'homme impose l'anthropologie aux discours symboliques qui l'annoncent ou le masquent.

Les revues ou journaux (de police ou occasionnellement traitant de choses policières) se situent dans la même classification.

Il y a les écrits technologiques, tous inscrits dans le même paradigme administratif. Mais on entrevoit des réactions plus précieuses, plus humanistes. La littérature syndicale, lorsqu'elle cesse de se cramponner à la défense de privilèges ou d'une certaine image de marque de toute part, tour à tour, critiquée, aborde enfin le rivage de la déontologie, de l'éthique et de la responsabilité morale de l'homme.

En somme la littérature policière se libère du carcan historico-politico-administratif. Les analystes n'auront pas le dessus, car, comme ici et là, des réactions humaines imprévisibles émergent.

Au début de cette chronique, nous avons évoqué un ouvrage très futurisant : *Things to Come*. N'est-il pas curieux de noter que pour mieux saisir la signification d'un futur

(1) Garden City, Doubleday, 1967.

(2) *Images of Deviance*.

(3) MAC GIBBON-KEE, Londres, 1972.

(4) J. SKOLNICK, *op. cit.*

inexistant, l'auteur utilise le paradigme des Tories et des Whigs, des Guel et des Gfesi-belins, des Grecs et des Romains !

Le Symposium sur la police (Montréal, 1972) de son côté représente un nouveau départ pour les prises de conscience du phénomène « incorruptible » mais non monopolisable de police.

N'est-il pas significatif que les policiers réagissent, à travers le monde, malgré les structures diverses, du même côté, malgré des apparents retards (mythe de la peine de mort, identification du policier à un pourvoyeur de sujets de peines...), la recherche d'un nouvel équilibre de valeurs quotidiennes.

N'en est-il pas un plus net exemple que celui imprimé dans la si légaliste et conformiste *Revue de la police nationale* (mai 1972) où un jeune et brillant commissaire principal M. Marcel Leclerc, docteur en droit (thèse sur le commissaire de police) s'écrie : « En 1776 le commissaire Lemaire, dans son mémoire sur l'administration de la police écrivait déjà : Ainsi les maisons des commissaires sont comme autant de tribunaux où les citoyens de tous les ordres trouvent, la nuit comme le jour, tous les secours et la protection que l'autorité publique pouvait établir en leur faveur : toujours prêts à les entendre ils ne les renvoient point sans satisfaire à leurs demandes, sans régler leurs différends ou sans faire tout ce qui peut dépendre d'eux pour mettre fin à leurs discussions... Cette justice prompte et sommaire qu'ils leurs rendent sans cesse et gratuitement doit être regardée comme une des causes qui contribuent principalement au bon ordre et à cette étonnante tranquillité qui règne dans la ville ! ».

C'est bien là tout un programme. Dommage que la police n'ait pas assez de bases en sciences humaines pour imaginer la bonne réponse à ce besoin profond qui s'intrique au sein des conflits vitaux du monde en évolution, et qu'elle ne perçoive le changement qu'en termes de dérangements diaboliques ou machiavéliques, en termes d'une collection toujours grandissante d'ennemis publics du jour.

Nous constatons que plus on force du côté du futur qui n'existe pas plus on se repaît d'images émanant du passé qui n'existe plus ! Comme Kahn, cité plus haut.

N'est-il pas normal, quand la police verse trop d'un seul côté de sa mission que des rappels lui viennent de côtés divers. Ainsi sans doute en est-il de l'idée de rattacher certaines branches de la police à la justice. N'est-ce pas le rappel évident que la police a besoin d'une magistrature intériorisée et que si les commissaires de police perdent le contact avec leurs origines, et tournent à n'être plus que des encadreurs de forces, il est tout naturel que la justice s'inquiète.

G. Chronique de défense sociale

LA PEINE DANS LE DROIT CLASSIQUE ET SELON LES DOCTRINES DE LA DÉFENSE SOCIALE *

par Marc ANCEL

Membre de l'Institut de France,
Président de la Société internationale de défense sociale

Comparer les conceptions de la peine dans le droit classique et dans les doctrines de la défense sociale, c'est assurément s'attacher au point essentiel de la controverse qui oppose les tenants du système pénal traditionnel et les partisans d'une politique criminelle rénovée ; c'est aussi déterminer la nature exacte de cette opposition et apprécier dans quelle mesure elle est fondamentale, irréductible ou seulement contingente. Encore faut-il, pour y parvenir utilement, bien situer chacune des conceptions en présence dans sa réalité historique, dans la philosophie pénale qu'elle exprime ou qu'elle sous-entend et dans ses conséquences positives sur l'aménagement du système de droit criminel. Aussi la méthode à suivre, pour élucider le problème, nous paraît-elle devoir être à la fois simple et logique ; car il est nécessaire de bien préciser en premier lieu ce que représente la notion classique de la peine ; après quoi il conviendra d'exposer, en regard, les positions propres à la défense sociale, sur lesquelles il faudra insister spécialement ; ce qui permettra, pour conclure, de se demander quelles conclusions on peut tirer de cette confrontation. Tel sera l'ordre de nos développements qui, par nécessité, devront être rapides et se limiter à l'essentiel.

I

Essayons donc d'abord de préciser ce qu'il faut entendre par « notion classique de la peine ». A cet égard, et avant tout, n'oublions pas que, historiquement, la conception classique de la peine est elle-même une innovation qui s'opère par rupture avec le passé. Le droit classique se constitue, à la fin du XVIII^e siècle et au début du XIX^e, grâce à ce grand mouvement de réforme pénale qui va de Beccaria à Bentham et à Feuerbach : il est par essence novateur, voire même révolutionnaire ; il trouve tout naturellement une de ses premières expressions dans la législation française de l'Assemblée constituante, de 1789 à 1791 ; et l'une de ses caractéristiques immédiatement les plus frappantes est de rejeter le système de l'ancienne Europe où les peines étaient arbitraires (c'est-à-dire à la discrétion du juge), indiscriminées et aberrantes (elles frappaient le coupable et tous ses proches), inhumaines et expiatoires. Le droit classique naissant,

* Conférence prononcée à Montréal le 20 octobre 1972 à l'occasion des Journées franco-québécoises de défense sociale.

rejetant la torture, les cruautés corporelles et l'omnipotence du juge, fonde la peine sur la raison, sur la liberté et sur la loi.

De là les caractères distinctifs de la peine classique :

— elle est d'abord légale, en ce que seule la loi l'institue et peut en déterminer l'application et le dosage ; d'où la triple légalité de l'incrimination, de la sanction et du jugement, dont la conclusion logique est la peine fixe ;

— elle est rétributive et personnelle, car elle punit la faute propre du délinquant, sans atteindre d'autres personnes, et dans les limites de la faute commise ;

— elle est punitive et intimidante en ce que, proportionnée exactement au délit, elle en devient la contrepartie juridique et sert par là de force de dissuasion à l'égard des délinquants virtuels.

Il est à peine besoin de rappeler que cette conception repose sur une philosophie de base qui est celle de l'Age des lumières. Au départ, avec spécialement Montesquieu et Beccaria, la peine est en quelque sorte le corollaire, ou la face cachée, ou, si l'on préfère encore, l'expression par *a contrario* de la liberté. Elle frappe l'Homme (celui de la Déclaration des droits), c'est-à-dire l'être raisonnable, libre d'agir et maître de ses droits, mais par là même, et nécessairement, responsable de ses actes. Qu'il soit privé de raison, comme le dément, ou insuffisamment mûr mentalement, comme le mineur, et — au contraire de ce qui se passait dans l'Ancien Droit — il sera exempt de peine ou ne subira qu'une peine atténuée. La peine apparaît ainsi, à certains égards, comme un hommage à la dignité de l'homme ; et c'est pourquoi, d'ailleurs, si elle peut le frapper lourdement, elle ne peut le faire avec la cruauté des anciens supplices : la peine de mort, affirment les Constituants français, ne consistera plus que dans la seule privation de la vie. Rousseau ajoute même que ce n'est pas à proprement parler la société qui s'arroge le droit de punir ; l'homme libre, en consentant le contrat social, accepte par là même le châtement prévu par la loi (« expression de la volonté générale ») lorsque, par rupture volontaire de ce pacte, il s'exclut de la communauté des libres citoyens.

Telle est bien la conception classique originelle de la peine. Par la suite, elle devait hésiter entre deux tendances différentes, du point de vue de la philosophie pénale. La première, à qui Beccaria et Bentham devaient donner toute son expression, est la tendance utilitaire : la peine, et d'abord le châtement comminé par la loi, est un avertissement et un frein qui devra arrêter dans ses calculs le criminel en puissance ; Feuerbach, avec son *psychologisches Zwang*, et Romagnosi, avec sa *contra spinta criminosa*, tout en pouvant difficilement être rangés parmi les utilitaristes, reprennent ce raisonnement. Il conduira plus tard, à l'époque du droit pénal libéral du milieu du siècle, à se contenter du minimum de peine suffisant pour assurer l'ordre public, pour ne frapper « pas plus qu'il n'est utile et pas plus qu'il n'est nécessaire ».

La seconde tendance, au contraire, va tendre au renforcement de la répression. De Kant à Hegel et à Carrara, elle construit une métaphysique de la peine fondée sur des impératifs moraux. Ce sera d'abord la rétribution intégrale, le talion légalement organisé, puis la suppression idéale de l'infraction par l'imposition impérative de son antidote légal (la « négation de la négation »), qui rétablit l'ordre juridique détruit ou compromis par le délit, puis encore le châtement du péché dans l'optique de la morale chrétienne, pour laquelle la pénitence reçue et acceptée permet seule le rachat du pécheur.

Dans les deux cas, la conception classique aboutit à un système de répression ayant pour objet essentiel le châtement de la faute et l'intimidation. Le droit pénal classique, pour mieux assurer la légalité de la sanction, devait développer toute une dogmatique de l'infraction et de la peine. La politique criminelle qui l'inspire et en assure le développement reste, en son essence comme en sa finalité, résolument rétributive.

II

Si nous nous tournons maintenant vers la défense sociale, le paysage apparaît, de prime abord, totalement différent. L'image qu'on en reçoit est, surtout, plus complexe, ou du moins plus nuancée, parce qu'il existe dans ce qu'on pourrait appeler le développement dialectique de la défense sociale, à la fois successivement et simultanément, des différenciations sérieuses. La notion de peine n'est pas la même des positivistes (Lombroso, Ferri, Garofalo) à Liszt ou à Prins, de Dorado Montero à Sadaña, de l'école de Gênes de 1945 à la défense sociale nouvelle, sans compter l'apport diversifié des psychiatres et des spécialistes des sciences de l'homme, de Vervaeck à De Greeff et à Kinberg, de M. Di Tullio au Dr Stürup et à beaucoup d'autres, sans oublier non plus l'action efficace de certains hommes politiques ou de certains législateurs, de Lejeune et Vandervelde en Belgique à Stooss (qui fut aussi, et d'abord même, un homme de doctrine) en Suisse, à Getz en Norvège ou à Schlyter en Suède. Il n'est pas question de refaire ici l'histoire de la défense sociale. Il suffit de rappeler que, née dans le sillage de l'École anthropologique et sociologique italienne, la défense sociale a suivi un chemin indépendant qui, postulant à certains égards une « dépenalisation », tend en définitive à restaurer une notion de responsabilité subjective et à organiser un système nouveau de sanctions. Autant dire qu'au sujet de la peine les doctrines de la défense sociale présentent tout à la fois un aspect critique et un aspect constructif.

La critique porte essentiellement sur la conception classique de la peine. Elle se fonde sur trois considérations principales :

— la conception classique de la peine, celle du « châtiment légal », repose sur des fictions et sur des mythes. L'homme raisonnable du XVIII^e siècle, le citoyen maître de ses actes comme de ses droits, et considéré dans son type abstrait et immuable d'Homme, n'existe pas ; la réalité, et singulièrement la réalité criminologique, ne connaît que des individus différents les uns des autres, et tous soumis à des déterminismes endogènes et sociaux multiples. C'est encore une fiction que de voir dans la condamnation l'effacement, juridique et moral, de l'infraction, et dans l'infliction et l'application de la peine le rétablissement automatique et compensateur de l'ordre public lésé par l'infraction : ce qui a existé concrètement ne peut être supprimé par une opération abstraite ni même par une action positive déterminée abstraitement. Enfin, l'intimidation n'est jamais qu'une hypothèse, et l'on sait en tout cas aujourd'hui qu'elle ne joue pas pour certaines catégories de délinquants : alors, pour eux au moins, que signifie la peine ?

— le droit classique, fondé sur la légalité des délits et des peines, repose sur l'équation : délit = peine. La peine est donc attachée strictement au délit, c'est-à-dire à l'acte commis, qui seul est pris en considération. Or l'acte humain ne peut être séparé de son auteur, et, au surplus, concrètement, c'est l'auteur, l'infraction, qui est poursuivi, jugé et condamné : la peine doit donc s'appliquer, non à l'infraction abstraite, mais à la personnalité concrète du délinquant. D'où le mouvement en faveur de l'individualisation de la peine qui, né au siècle dernier sous l'empire du droit pénal néo-classique, a connu au siècle présent des développements nouveaux, sous l'influence des doctrines de la défense sociale ;

— dès lors, la peine n'est pas, ou ne peut pas être, une notion purement juridique et théorique. La peine comminée, la peine prononcée et la peine exécutée sont, la plupart du temps, foncièrement différentes ; et l'expérience prouve que ces différences sont socialement et moralement justifiées. Le droit classique, enfermé dans sa dogmatique légale, ne connaît que la peine prévue par la loi. La défense sociale a montré au contraire que la peine n'avait de signification réelle que par son application effective. La phase de l'exécution, négligée par les classiques, devient ainsi la plus importante (de même qu'elle est, ce qui est de toute évidence, la seule utile du point de vue de la prévention individuelle). C'est pourquoi, soucieuse de la peine matériellement subie et psychologiquement vécue par le condamné, la défense sociale s'est attachée avec tant d'attention au système et — en fonction de ses finalités propres — à la réforme pénitentiaire.

Telles sont les positions critiques de la défense sociale à l'égard de la conception classique de la peine. Du point de vue constructif, on peut, ici encore, relever dans les

doctrines de la défense sociale deux tendances principales, dont la première reste proche du positivisme des doctrines originaires. Celles-ci réputaient la peine — en soi — à la fois anti-scientifique, inefficace et dangereuse ; il fallait donc la remplacer par un ensemble de mesures anticriminelles (de « sûreté », de protection ou de réformation) sans coloration morale et sans blâme social. La dangerosité ou — plus tard et de manière plus nuancée — l'anti-socialité devait être traitée sur un plan extrapénal et par des procédés extrapénaux : la « lutte contre la peine », la suppression des termes « délit » et « délinquant » devenaient les *leitmotifs* d'une position doctrinale de rejet total du droit pénal classique.

Une autre tendance, à l'inverse, est celle qu'on pourrait qualifier de défense sociale évolutive : on l'appelle habituellement la « défense sociale nouvelle ». Dans cette conception, la peine, en tant que sanction afflictive, voire rétributive, peut encore avoir sa place dans un système rationnel de réaction anticriminelle ; mais elle n'est ni la sanction unique, ni le moyen nécessaire de lutte contre le crime, ni une catégorie juridique douée d'une vocation théorique particulière. Elle doit au contraire s'intégrer dans un système unitaire de mesures de protection collectives et individuelles dont le but essentiel est la réinsertion sociale du délinquant : ce qui donne à la peine à la fois son fondement, sa fonction et sa coloration particulière.

Ces deux tendances, quoique foncièrement différentes, ont un élément commun : toutes deux se réclament de l'humanisation du droit pénal (ou de la politique criminelle) et de la limitation de la répression. Elles entendent également assurer la protection de l'être humain, même chez le délinquant reconnu et déclaré tel. Elles se séparent donc nettement de la doctrine classique en ce que cette dernière, tout en repoussant la barbarie des exécutions anciennes, repose encore sur une conception afflictive de la peine où, selon la vieille définition de Grotius (*malum passionis propter malum actionis*), la souffrance est la mesure de la rétribution. La réforme pénitentiaire de la défense sociale tend au contraire à éviter au condamné cette affliction, physique et morale, qui dégrade (et risque de révolter) l'individu : la seule souffrance légitime réside aujourd'hui essentiellement dans la perte ou dans la limitation de la liberté, ce bien qui, disait déjà Montesquieu, « permet de jouir de tous les autres ».

Le droit pénal classique, en tant que système répressif attaché à la peine, voit encore son domaine — ou son empire — diminué par un mouvement, parallèle au précédent, de politique criminelle qui vise à restreindre l'application de la peine classique. L'Angleterre s'efforce aujourd'hui d'éviter la peine privative de liberté aux mineurs ; le Code pénal suédois de 1932 va plus loin encore, même à l'égard des adultes, et le droit pénal des pays socialistes à son tour (avec, en tête, le Code pénal de la R.S.F.S.R. de 1960) cherche à favoriser le recours à des sanctions non privatives de liberté. Dans les pays occidentaux, l'extraordinaire développement de la condamnation conditionnelle (ou sursis), de la probation, de la parole et de la libération conditionnelle, puis de procédés divers évitant soit le contact avec la prison, soit le maintien en détention, témoignent d'une prise de conscience nouvelle du rôle de la peine dans l'arsenal répressif. Une attention spéciale se porte sur les interdictions professionnelles et les interdictions d'exercer certaines activités qui, précisément — la remarque est significative — ont fait l'objet du VII^e Congrès international de défense sociale, tenu à Lecce en 1966.

Plus encore que le droit pénal, le régime pénitentiaire se trouve affecté, quant à la peine, par le mouvement de défense sociale ; car il s'agit bien là, nous l'avons noté déjà, de la réalité concrète de la sanction. Le droit classique, on le sait, ignorait à peu près tout de l'exécution de la peine : c'était là matière administrative qui ne concernait ni le juriste, ni le juge. Or la « réforme pénale » dont on parle partout depuis près d'un siècle est essentiellement une réforme pénitentiaire ; et cette réforme pénitentiaire est une des expressions premières de la défense sociale depuis le *Gladstone Committee*, dans l'Angleterre de 1894, à la Section de défense sociale des Nations Unies qui, constituée en 1948, a organisé des congrès quinquennaux et poursuivi une action résolue « pour la prévention du crime et le traitement des délinquants » : notion de défense sociale, en effet, car le droit pénal classique ne se préoccupe pas de prévention — il est avant tout sanctionnateur — et, parce qu'il est, par essence, rétributif, reste étranger à la notion de traitement du délinquant. C'est bien de la réalité concrète de la peine, de son contenu positif et affectif qu'il s'agit. Le mouvement va loin, faisant, si l'on peut dire, éclater le cadre étroit de la peine classique et aboutissant — au delà des

classifications juridiques traditionnelles — à un droit nouveau de la peine : les codes ou lois d'exécution modernes, qui constituent également des innovations dans la législation pénale, organisent un véritable « droit pénitentiaire » où s'instaure progressivement, sinon déjà un contrôle juridictionnel, du moins une intervention de plus en plus marquée du juge. Le mouvement de réforme, à cet égard, est universel, en tant surtout qu'il vise à reconnaître des droits subjectifs et un statut juridique au condamné en cours de peine. C'est sous les auspices de la Section de défense sociale des Nations Unies qu'ont été établies depuis la dernière guerre et que sont aujourd'hui perfectionnées les *Règles minima sur le traitement des délinquants*. Ce droit pénitentiaire nouveau, on n'a pas manqué de l'observer, est un « droit de défense sociale » : il est en complète dissidence avec les positions du droit classique sur la peine.

Sans insister sur ce point, qui nous éloignerait de notre sujet, on doit noter que ces conceptions de défense sociale reposent sur une philosophie pénale ou sur une doctrine de politique criminelle qui, tout ensemble : rejette la pure dogmatique et la métaphysique juridique, prend pour point de départ l'homme-délinquant dans sa personnalité propre, se donne pour mission d'établir un équilibre et une harmonie entre l'individu à qui la société doit protection et la communauté sociale et pour finalité d'assurer, autant qu'il se peut, la réintégration du condamné dans cette communauté. Ces quelques indications permettent de mieux comprendre quelles conclusions on peut s'efforcer de tirer des comparaisons qui précèdent.

III

En principe, ou du moins en apparence, la conception classique est encore celle du droit positif de la quasi-totalité des pays actuels. Cependant elle a subi de telles modifications qu'elle a perdu beaucoup de sa rigueur et presque toute sa signification ancienne ; car on a assisté à un véritable travail d'érosion de la défense sociale qui, commencé à la fin du siècle dernier, a pris toute sa signification après la Deuxième Guerre mondiale. On peut le constater sur le triple plan de la législation pénale, du régime pénitentiaire et de la doctrine ou de la philosophie pénale.

Du point de vue du droit pénal, on se souvient que le droit classique est parti des peines fixes et l'on sait qu'il a longtemps cherché à établir une dosimétrie mathématique en matière de pénalité. Sans doute, le droit néo-classique de l'époque libérale a-t-il déjà cherché une certaine individualisation de la peine : c'était ouvrir dans le rempart de la répression une brèche que la défense sociale n'a pas manqué d'exploiter : et l'on est passé ainsi de l'individualisation legaliste de 1890 à l'individualisation scientifique dont débattait en novembre 1971, à Paris, le VIII^e Congrès international de défense sociale.

Le droit pénal classique a subi à la même époque une atteinte bien plus grave encore lorsqu'à propos de la sanction on a d'abord proposé dans la doctrine, puis admis dans la législation de doubler la peine traditionnelle par un système nouveau de mesures non pénales, en tout cas non rétributives, destinées successivement aux mineurs ou aux jeunes délinquants, aux malades ou aux déficients mentaux, aux multirécidivistes et aux délinquants professionnels, ou aux délinquants d'habitude. Ce qu'en Europe on a appelé la « mesure de sûreté », en s'introduisant dans le droit positif, contaminait, pourrait-on dire, la pureté du système répressif et en tout cas remettait en question la primauté de la peine dans le système de réaction anticriminelle. Le temps manque pour montrer comment l'opposition peine-mesure des positivistes s'est muée en dualité, du Code norvégien de 1902 à la loi belge de défense sociale de 1930, puis en coexistence avec le système dit de la « double-voie », avant d'aboutir à une intégration dans un régime unitaire de sanctions laissées largement à la discrétion du juge soucieux d'individualiser la réaction anticriminelle.

Ce que nous avons appelé l'érosion de la défense sociale n'a pas agi seulement sur le plan du droit pénal ou sur celui du régime pénitentiaire ; on en retrouve l'action nette sur le plan doctrinal et sur celui de la philosophie pénale. Au risque de schématiser à l'extrême, nous en retiendrons trois manifestations principales.

— On relèvera d'abord une transformation des conceptions de base. Pour le droit classique ou néo-classique du XIX^e siècle, la peine est, juridiquement, la résultante nécessaire du délit, et cette équivalence des deux termes, en tant qu'entités de pur droit, est une des affirmations de l'ordre juridique ; d'où la liaison du droit pénal avec la métaphysique, la morale et la religion. La défense sociale ne prétend certes pas construire une « morale sans obligation ni sanction » ; mais, après avoir souligné la relativité du droit, elle s'efforce de dégager la place, et l'importance, des sanctions non punitives, des remèdes sociaux, des mesures de protection individuelle et collective.

— Pour les classiques — et même encore pour les positivistes — les délinquants sont radicalement différents et séparés des citoyens honnêtes et respectueux des lois : d'où le châtement afflictif et la ségrégation ignominieuse des criminels reconnus comme tels. Parce que le délinquant s'est mis au banc de la société, selon les classiques, parce qu'il développe une périculosité nocive, selon les positivistes (et il est curieux de noter que les uns et les autres se retrouvent ici, non formellement certes, mais objectivement), il peut faire l'objet de sanctions telles que la peine de mort, la transportation, la relégation, ou de mesures de neutralisation extrêmement graves. La défense sociale donne au contraire à la peine (à la sanction) une autre finalité, parce qu'elle assigne à la politique criminelle une autre base : la double protection de l'individu (même délinquant) et du corps social, par la recherche d'une réintégration de ce délinquant dans la communauté générale.

— Le droit classique, par son légalisme strict, entend défendre — ou, s'il le faut, punir — un homme abstrait ; et cette « défense sociale » classique, si l'on peut dire, s'exerce au besoin avec une sévérité redoutable : la peine afflictive est le glaive de la répression ; et tout au plus le droit classique sera-t-il, à l'occasion, teinté de préoccupations humanitaires. La défense sociale répugne à sévir, mais en même temps l'humanisation de la répression, qu'elle réclame, ne procède pas d'un humanitarisme sentimental : il s'agit, au contraire, d'une conception où la dignité de l'être humain et l'intégrité de la personne s'opposent, par principe, au châtement punitif. Certes, la sanction, en tant que réaction anticriminelle, ne peut être purement et simplement supprimée ; mais il faut repenser le problème de la peine, et surtout de la privation de liberté.

Ces deux conceptions de la peine paraissent donc résolument opposées ; mais le sont-elles de manière aussi irréductible qu'on l'a parfois prétendu ? On n'a pas manqué de remarquer le chemin que les systèmes positifs, théoriquement fondés sur la peine classique, ont fait déjà vers la défense sociale. On peut ajouter que les néo-classiques modernes — du moins les plus éclairés d'entre eux — rejoignent aujourd'hui la défense sociale sur le plan pénitentiaire, c'est-à-dire celui du prononcé et de l'exécution de la peine, dont ils rêvent de faire un « droit perfectionnel ». Or, pour les partisans de la défense sociale, on sait que la peine n'existe vraiment que par la réalité de son exécution ; tout le reste est querelle d'école. Ne doit-on pas en conclure que si, dans le domaine des abstractions, l'opposition reste grande, une rencontre presque spontanée tend à se réaliser au niveau concret des vérités humaines ?

INFORMATIONS

NÉCROLOGIE : SANFORD BATES
(17 juill. 1884-8 sept. 1972)

La mort de Sanford Bates à l'âge de quatre-vingt-huit ans a mis un terme à la carrière d'un des administrateurs pénitentiaires les plus distingués des Etats-Unis, et qui a été appelé à juste titre le doyen de sa profession (1). Né à Boston, Massachusetts, il termina ses études de droit à la Northeastern University en 1906, et exerça le droit dans sa ville natale jusqu'en 1921. Pendant cette période, il eut une grande activité politique sur le plan de l'Etat et sur le plan local, fut élu membre de la législature de l'Etat en 1912 et siégea d'abord à la Chambre basse et ensuite au Sénat, où son siège se trouvait à côté de celui de Calvin Coolidge, qui plus tard devint gouverneur de l'Etat et président des Etats-Unis. Ce fut le gouverneur Coolidge qui, en 1919, demanda à Sanford Bates, qui venait de terminer un stage de quelques mois, pour ainsi dire comme *Commissioner* des Institutions pénitentiaires de Boston, d'accepter le poste de directeur des Services pénitentiaires (*Commissioner of Corrections*) du Massachusetts. Son expérience dans ce nouveau poste allait le préparer à accomplir une plus vaste tâche, quand il fut appelé à Washington en 1929, à la tête du système pénitentiaire fédéral qui avait besoin d'une réforme. En 1930, le Congrès vota une loi instituant le *Bureau of Prisons* dans le Département de l'*Attorney General* et Sanford Bates en fut le premier directeur. En 1937, quand il donna sa démission, le Bureau administrait le plus vaste système pénitentiaire des Etats-Unis, avec six pénitenciers, trois réformatoires, un centre médical pour les délinquants déficients, cinq institutions ou camps ouverts et quatre maisons d'arrêt (*detention jails*) ayant une population quotidienne de plus de 22 000 individus. L'année précédente, il avait présenté sa théorie sur le traitement des délinquants et le résultat de ses travaux, dans un livre autobiographique, intitulé *Prisons and Beyond*.

Pendant les trois années suivantes, Sanford Bates occupa le poste de directeur exécutif des *Boys' Clubs of America*, une fédération nationale de plus de trois cents clubs pour garçons entre sept et dix-huit ans et réunissant un total de 260 000 membres, mais en 1940, il profita de l'occasion pour reprendre son activité dans le domaine pénitentiaire. Le gouverneur de l'Etat de New York le nomma membre du *Board of parole* de l'Etat, qui comprenait trois membres. Il démissionna en 1945 pour accepter le poste de *Commissioner* des Institutions et Organismes de l'Etat de New Jersey. A ce titre, il dirigea l'administration des institutions pénales et pénitentiaires, des hôpitaux psychiatriques, différentes institutions pour les arriérés mentaux et divers autres organismes de l'Etat. Lors de son soixante-dixième anniversaire en 1954, il se retira des fonctions publiques, mais non du service public. Pendant toute sa vie il avait constamment été sollicité de prendre part à des activités nombreuses et variées,

(1) Ce texte a été traduit de l'anglais par Denyse Chast, assistante au Centre français de droit comparé.

soit à titre privé soit à titre officiel. On lui demanda souvent de faire des conférences à des collèges ou des universités ou d'être conseiller d'organismes gouvernementaux ou d'organisations aussi prestigieuses que l'*American Law Institute* et l'*American Bar Foundation*. Il fut le pilier de l'*American Correctional Association* dont il devint le président en 1926. La dernière note biographique dans l'édition de 1970-71 du *Who's Who in America* énumère en détail ses activités.

Le rôle joué par Sanford Bates dans la coopération internationale dans le domaine pénitentiaire a eu deux aspects, l'un presque constant, l'autre plutôt épisodique. Les institutions du Gouvernement fédéral placées sous son administration, surtout celles du New Jersey, ont sans cesse reçu la visite de directeurs de prisons étrangers, à titre individuel ou en groupe, qui s'intéressaient aux programmes de ses institutions. Les contacts personnels qu'il établit ainsi étaient à l'échelle mondiale. Il n'avait pas à voyager pour maintenir ces relations. Cela ne s'imposait que lorsqu'il lui était demandé de se rendre à l'étranger comme délégué officiel de son gouvernement. C'est en cette qualité qu'il prit part au congrès international organisé par la Commission pénitentiaire internationale à Londres en 1925, alors qu'il était encore directeur des services pénitentiaires du Massachusetts. Il avait présenté au Congrès un long rapport sur le problème de l'individualisation de la peine par le juge prononçant la sentence, et il prit une part active aux discussions sur la sentence indéterminée, la spécialisation des juges et le traitement des délinquants anormaux mentaux.

Avant la réunion du congrès suivant, il était entré au service de l'Administration fédérale. Il participa, en tant que délégué officiel, au Congrès de Prague en 1930. La Commission pénitentiaire internationale, qui organisait ce Congrès, avait maintenant pris le nom de Commission internationale pénale et pénitentiaire (C.I.P.P.). Il fut vice-président du Congrès, discuta l'utilisation du système cellulaire et présenta un rapport sur l'individualisation du traitement de resocialisation des délinquants. Au Congrès de Berlin de 1935, il présida les sessions turbulentes de la section sur l'administration, expérience dont il parlait souvent plus tard avec une émotion contenue. Deux ans plus tôt il avait été nommé délégué officiel des Etats-Unis auprès de la C.I.P.P., événement qu'il omit de mentionner dans son livre *Prisons and Beyond*. Sur les quatre réunions de la Commission entre 1933 et 1938 il n'assista qu'à celle qui avait été organisée en liaison avec le Congrès de Berlin, mais ses relations, d'abord ténues, avec la Commission intergouvernementale allaient devenir plus solides et plus communicatives quand celle-ci connut une nouvelle activité après la Deuxième Guerre mondiale.

Lors de la réunion de la C.I.P.P. après la guerre en 1946, Sanford Bates en fut élu président. En 1950, il présida à La Haye le dernier Congrès organisé par la Commission et l'année suivante, la dernière réunion, à Berne, de cet organisme, qui se clôtura par la dissolution de la C.I.P.P. et le transfert de ses fonctions aux Nations Unies. Pendant les deux années précédentes il avait contribué à préparer la voie pour ce transfert par de nombreux entretiens, qui étaient parfois assez ingrats, avec le personnel qualifié du Secrétariat des Nations Unies.

Le dernier acte de la Commission fut de créer la Fondation internationale pénale et pénitentiaire, organisme bénévole non gouvernemental administrant par fidéicommis les fonds comprenant l'actif de la Commission dissoute. Pendant les cinq premières années de l'existence de la nouvelle Fondation, Sanford Bates en fut le vice-président, mais sur les nombreux colloques et réunions tenus par la Fondation, il n'assista qu'à la réunion quinquennale de 1955 à Genève, alors qu'il prenait part au Premier Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants réuni dans cette ville. Il fut élu vice-président honoraire de ce Congrès. C'est alors que prit fin sa participation active aux réunions internationales. En 1965 son nom disparut de la liste des délégués officiels susceptibles de participer au Congrès des Nations Unies qui se tint à Stockholm.

Sanford Bates n'était pas seulement un administrateur exceptionnellement capable et novateur, dont la supériorité dans ses fonctions était généralement reconnue; il était aussi un compagnon sociable et plein d'entrain dont l'humour à froid aimait une réunion. Son habileté était grande pour juger les capacités et le caractère des personnes. Parmi ceux qu'il nomma à des postes administratifs dans son département,

un grand nombre devinrent par la suite des dirigeants remarquables dans le domaine pénitentiaire. Son amitié était précieuse pour tous ceux qui la méritaient. Il fut un grand serviteur de l'Etat.

Thorsten SELLIN.

NÉCROLOGIE : JEAN MORUZI

Tous ceux qui fréquentent les congrès savent qu'il y a certains visages sympathiques qu'on est presque certain de rencontrer dans les réunions internationales. Ils donnent à ces réunions une certaine stabilité, un trait humain et garantissent la continuité scientifique. C'est parmi ces esprits ouverts aux questions internationales et aux tendances nouvelles qu'il faut compter le juriste roumain Jean Moruzi.

Jean Moruzi s'est éteint en juin 1971, en laissant le souvenir d'un homme affable, vivant pour la science juridique et aidant à renforcer les liens internationaux. Il était né en 1898 et le cours de sa vie, comme celui de tous ses contemporains, a été largement marqué par les grands événements politiques. Ainsi tout jeune il a participé avec beaucoup de courage à la Première Guerre mondiale — courage prouvé par les nombreuses décorations qui lui ont été décernées. A la fin de la guerre il reprit ses études au lycée de Ploesti, devint étudiant en droit et obtint brillamment sa licence. Il eut la possibilité, par un concours auquel il participa avec succès, de poursuivre à l'étranger ses études grâce à une bourse d'Etat. Il suivit les cours des Universités de Rome et de Paris de 1924 à 1927, puis revint en Roumanie où il exerça des fonctions importantes. Il s'occupa spécialement de droit pénal approfondi et comparé.

Ce qui frappe chez Jean Moruzi, c'est l'intérêt qu'il a porté à toutes les questions nouvelles, au droit comparé et aux institutions étrangères. Citons en exemple ses articles traitant de *L'autonomie à la lumière du droit pénal*; *Les méthodes scientifiques et leurs applications dans le droit pénal*; *La crise de la méthode technique*; *La théorie de la répression du délit sportif*; *Influence des facteurs économiques sur la criminalité*, etc. Il a publié à Bucarest, de 1936 à 1950, une revue en langue française, la *Revue internationale de doctrine et de législation pénale comparée*, qui a été lue et appréciée dans le monde entier. Nombreux ont été les articles que Jean Moruzi a publiés en français et en italien, à l'occasion de sa participation à de nombreux congrès internationaux, ou à la suite de nombreuses conférences en Roumanie et à l'étranger.

Nous tenons à dire ici la vive sympathie que nous avons portée à Jean Moruzi et à son œuvre et nous prions Mme Moruzi de trouver ici l'expression de la part très vive que nous prenons à sa douleur.

Y. M.

A PROPOS D'UNE DOUBLE EXÉCUTION CAPITALE

Les *Informations* de notre *Revue* n'ont pas l'habitude de suivre au jour le jour ce que les historiens appelleraient « l'actualité événementielle »; et ce n'est sans doute pas la mission d'une publication scientifique que de relever à chaque pas des faits divers, alors surtout qu'elle ne pourrait, en tout état de cause, les signaler qu'avec un trimestre de retard. Il en va néanmoins autrement lorsque l'événement, comme tel et par sa portée ou par ses résonances, dépasse l'information immédiate.

La double exécution capitale qui a eu lieu à Paris le 29 novembre 1972 est, nous semble-t-il, de cette nature. Certes, c'est d'abord le fait à sensation qui remplit la « une » des quotidiens et nourrit plusieurs pages des hebdomadaires; et nous verrons à quel point, ici, la force des *mass media* bouscule la réglementation et les interdictions légales. Mais, outre que cette publicité nous renseigne sur la sensibilité de l'opinion commune en cette matière, il est clair que l'événement lui-même a pris soudain une dimension insoupçonnée. Voyons brièvement pourquoi.

Faut-il rappeler les faits ? Le 21 septembre 1971, deux condamnés en cours de peine, Claude Buffet et Roger Bontems séquestrent, dans l'infirmerie de la prison de Clairvaux, une infirmière et un surveillant, les retiennent comme otages et menacent de les exécuter si on ne leur donne pas la liberté et si on ne leur fournit pas des armes. Les autorités refusent, s'efforcent de gagner du temps et de négocier et, dans la nuit, décident de faire prendre d'assaut ce refuge des criminels, qui égorgent alors leurs deux otages. L'instruction est rapidement menée; Buffet et Bontems sont renvoyés devant la Cour d'assises de l'Aube qui, le 28 juin 1972, les condamne l'un et l'autre à la peine de mort. Un temps relativement long paraît s'écouler, par comparaison avec la diligence de l'instruction et du procès, entre le moment où l'arrêt de condamnation est devenu irrévocable et la décision prise sur la grâce; déjà, des discussions s'engagent et, contrairement au vœu du législateur, des indiscretions filtrent dans la presse. Le crime avait, bien évidemment, soulevé l'indignation générale et les journaux s'étaient justement apitoyés sur le sort des deux victimes innocentes. La presse, écrite ou parlée, se faisait l'écho tour à tour de ceux qui réclamaient vengeance et de ceux qui, même ici, contestaient la légitimité de la peine de mort. Certains paraissaient spécialement sensibilisés, notamment dans le corps des gardiens de prison qui, par la voix de représentants syndicaux — lesquels ne paraissent pas avoir été rappelés à l'ordre — avaient véhémentement réclaté l'exécution, laissant même entendre (ici, intervint un démenti ultérieur) qu'un « plan » aurait été préparé à toutes fins pour que « justice soit faite ». Quoi qu'il en soit, la nervosité était grande lorsque la décision fut prise de faire mettre à mort les deux condamnés.

Cette émotion n'était pas due seulement à l'horreur du crime; nous vivons dans un monde où sévit la violence, spécialement la violence collective ou concertée; et, en ce qui concerne les prises d'otages ou l'exécution brutale de victimes souvent prises au hasard, on a fait mieux depuis... Le trouble venait de ce que la dernière exécution capitale remontait au 11 mars 1969 (1), alors que le général de Gaulle était encore président de la République, et par conséquent exerçait le droit de grâce. Son successeur avait, depuis son arrivée à l'Élysée, évité qu'aucune autre exécution n'eût lieu; l'opinion prévalait qu'adversaire de la peine de mort il se disposait à en préparer l'abolition de fait par un usage systématique de son pouvoir de commutation. Une telle attitude ne saurait surprendre: au cours du siècle dernier, des souverains ou des gouvernements libéraux ont, en évitant par l'usage de la prérogative régaliennne l'exécution matérielle de la condamnation capitale, instauré un régime abolitionniste de fait qui a permis ensuite au législateur — parfois plus timoré — de supprimer en droit un châtimement depuis longtemps inexécuté. On sait, du reste que, si la Belgique est justement rangée parmi les pays abolitionnistes, la peine de mort continue néanmoins à y être prévue par le Code pénal et même à y être effectivement prononcée dans certains cas; mais une pratique, aussi solidement ancrée qu'une disposition d'ordre constitutionnel, veut que la clémence royale empêche alors l'exécution. Allait-on s'orienter en France vers un régime de cette nature ? La double exécution du 29 novembre 1972 a paru couper court à ces spéculations — ou du moins à cet espoir.

Nous n'entendons nullement discuter ici la décision présidentielle ni, comme l'ont fait de nombreux journalistes, prétendre en rechercher les motivations. Un sondage d'opinion, publié peu avant, indiquait que 63% des personnes interrogées étaient en faveur de la peine de mort — et d'une peine de mort exécutée. Certains ont fait valoir qu'à la veille d'élections législatives importantes, et alors que la période électorale était d'ores et déjà virtuellement ouverte, il était naturel de tenir compte de ce qui paraissait être le vœu de la majorité des Français; d'autres insistaient sur le poids qu'avait pu avoir sur la décision finale l'attitude — à tout le moins résolue — du personnel pénitentiaire; et bien d'autres raisons étaient encore avancées. Les supplications étaient d'autant plus nombreuses que, tandis qu'il envoyait à l'échafaud Buffet et Bontems, le président de la République accordait sa grâce à un autre condamné à mort, dont certains réclamaient aussi l'exécution (2): fallait-il alors peser — et sur

(1) Il s'agissait d'un certain Jean Olivier, reconnu coupable de l'assassinat de deux jeunes enfants de dix et onze ans.

(2) Mohamed Labdiri, condamné à mort par la Cour d'assises des Alpes-Maritimes pour l'assassinat d'un chauffeur de taxi le 9 mars 1970, à Gorbio près de Menton.

quelle balance — le crime respectif des uns et des autres ? D'autant que, si Buffet était un criminel endurci, repris de justice déjà condamné pour meurtre, qui se vantait de son exploit et réclamait le châtement suprême, Bontems avait été condamné, non comme coauteur mais seulement comme complice (1) parce qu'il n'était pas établi qu'il eût directement porté des coups mortels aux deux victimes : la rigueur de la Cour d'assises, à son encontre, était extrême ; mais ne fallait-il pas la comprendre en ce sens que, la sanction exemplaire — ou absolue — étant prononcée en justice, on laissait au pouvoir régalién la possibilité de rétablir un autre équilibre entre les deux accusés ?

Il est très exact que, selon la formule habituelle, le droit de grâce n'appartient qu'au chef de l'Etat, qui l'exerce seul, en son âme et conscience, sans avoir en principe de compte à rendre à quiconque. Il faut bien noter cependant qu'en l'espèce l'exercice de ce droit a été âprement discuté. Est-ce parce que nous sommes à l'âge de la contestation ? N'est-ce pas également parce que, au regard de son objet et de ses conséquences, ce droit est brusquement apparu — ce qu'il est — exorbitant ? Même — ou surtout peut-être, diront certains — si notre régime constitutionnel s'oriente vers le régime présidentiel, convient-il nécessairement de conserver, tel qu'il est, ce vestige de la royauté ? Assez curieusement, en fait (car nous ne prétendons pas ici entrer dans la controverse et moins encore y prendre parti), cette double exécution capitale a abouti à une remise en cause de ce droit régalién. On a parlé d'une « crise de la grâce » ; n'est-ce pas plutôt un aspect de la crise de la justice, plus spécialement de la justice criminelle, plus directement encore de la sanction pénale elle-même ?

N'oublions pas au surplus que le crime de Clairvaux, pour horrible et dépourvu de toute justification qu'il soit, se reliait pourtant directement aux graves incidents survenus depuis un certain temps dans les prisons françaises. D'aucuns ont peut-être pensé que l'exécution de ses auteurs, en rappelant l'atrocité du forfait, reléguerait au second plan les controverses sur la réforme pénitentiaire : c'est le contraire qui s'est produit et de nombreuses voix se sont élevées, au lendemain de cette exécution, pour affirmer que la décapitation des deux criminels de Clairvaux rendait plus urgente encore l'examen du problème, qui ne saurait consister seulement à assurer, en l'état, la protection des gardiens de prison.

Enfin et même compte tenu de la satisfaction bruyamment exprimée des partisans de la peine capitale (ou de cette utilisation de la peine capitale) un mouvement de répulsion a été sensible, dans la presse et dans l'opinion, contre la « boucherie » que constitue la décapitation. Certes, le Dr Guillotin, lorsqu'il proposait à la Constituante l'emploi de sa célèbre machine, dont il avait du reste pris le modèle à l'étranger, entendait avant tout mettre en pratique le principe posé par les hommes de 1789 selon lequel la peine de mort consistait dans la seule privation de la vie, supprimant les supplices qui accompagnaient la « mort exaspérée » de l'Ancien Régime. Il n'en est pas moins vrai que, dans la seconde moitié du xx^e siècle, cette sanglante cérémonie, où le ridicule se mêle à l'odieux, paraît difficilement supportable. On se souvient ici de la réaction, rapportée par Albert Camus, de son père, pourtant partisan, auparavant, de la peine capitale, devant la réalité de la décapitation. Plusieurs journaux et certains hebdomadaires n'ont pas laissé passer une information aussi spectaculaire et de nombreux détails ont été donnés sur les derniers moments des condamnés, leur attitude devant la mort et le cérémonial lugubre de l'exécution ; d'où la réaction, que certains voulaient peut-être susciter, de beaucoup de lecteurs découvrant « la réalité qui se cachait sous les grandes formules dont on la masquait » (2). Sans doute une telle publicité est-elle

(1) L'article 59 du Code pénal énonce bien que « les complices d'un crime ou d'un délit seront punis de la même peine que les auteurs mêmes de ce crime ou de ce délit » ; mais cette disposition (que trop de criminalistes étrangers ont tendance à prendre à la lettre) n'empêche pas que le complice puisse être — et le plus souvent soit — sauf s'il se confond avec l'auteur moral de l'infraction, puni d'une peine moins forte que l'auteur principal. Cf. la distinction faite par E. Garçon de la peine applicable et de la peine appliquée : *Code pénal annoté*, 2^e éd., act. 59-60, n^{os} 303 et s.

(2) Albert CAMUS, « Réflexions sur la guillotine », dans *Essais*, éd. de la Pléiade, p. 1021.

interdite par l'article 15 du Code pénal, et l'on n'a pas manqué de menacer de poursuites divers journaux ou périodiques coupables d'avoir enfreint l'interdiction ; les publications incriminées n'en ont pas moins produit leur effet, et les nécessités de l'information se sont imposées. A tout le moins, le mode d'exécution de la peine capitale paraît remis en question. Mais ne doit-on pas penser que c'est tout le problème de la peine de mort — dans sa réalité inéluctable — qui est désormais posée, avec acuité, devant nos consciences ?

M. A.

LA SUÈDE ET LA PEINE DE MORT

Chacun sait que la peine capitale a été abolie en Suède légalement en 1921 alors que, depuis de nombreuses années déjà, aucune exécution n'avait eu lieu dans ce pays. Néanmoins, comme presque toujours dans les pays abolitionnistes, le châtement capital avait été maintenu en cas de guerre et pour certains délits militaires. Le Code pénal (chap. 22, art. 19) et la loi du 30 juin 1948 conservaient en ce cas la peine de mort pour le temps de guerre. Néanmoins, un mouvement très fort d'opinion existait pour aboutir à une suppression totale de la peine capitale.

Ce mouvement a abouti au mois de décembre 1972, où le Riksdag a, par un vote unanime, adopté un projet de loi gouvernemental abolissant de façon définitive la peine de mort, même dans ces cas exceptionnels. En conséquence, les articles correspondants du Code pénal et des lois spéciales ont été également abolis. Cette modification législative, qui intervient en relation avec d'autres modifications de la loi pénale militaire, entrera en vigueur le 1^{er} juillet 1973.

LE IV^e CONGRÈS MONDIAL DES MAGISTRATS ET L'ADAPTATION DES STRUCTURES JUDICIAIRES AUX FINALITÉS DU DROIT PÉNAL MODERNE (Nice, 13-15 octobre 1972)

L'Union internationale des magistrats a tenu à Nice du 13 au 15 octobre 1972 son Quatrième Congrès mondial organisé par l'Union fédérale des magistrats de France. Cette manifestation a revêtu un grand éclat et a réuni nombre de congressistes venus de nombreux pays différents.

Deux questions avaient été retenues : la première sur *l'adaptation des structures judiciaires aux finalités du droit pénal moderne*, et la seconde sur *la formation extra-judiciaire du magistrat*. Chacune de ces questions a fait l'objet d'une journée de travail, la première sous la présidence de M. De Vreese, conseiller à la Cour de cassation de Belgique, la seconde sous la présidence de M. Kaufmann, juge au tribunal fédéral de la Confédération helvétique. Nous retiendrons spécialement pour les lecteurs de notre *Revue* les travaux portant sur la première question. Nous observerons à ce sujet qu'il est significatif qu'une réunion internationale de magistrats se préoccupe tout spécialement de l'adaptation des structures judiciaires aux finalités du droit pénal moderne, et nous noterons que tout au long des débats, il n'a pas été mis en doute et qu'il a été au contraire sans cesse affirmé que ces finalités du droit pénal moderne tendent à placer la réinsertion sociale du délinquant comme un des buts essentiels et comme le premier objectif de la justice pénale et de la peine.

En ouvrant les travaux de ce Congrès, M. A. Touffait, procureur général près la Cour de cassation, a prononcé une importante déclaration dont nous extrayons les passages essentiels. Chacun des deux sujets a fait l'objet d'une discussion en *panel*, et chaque *panel* a préparé des résolutions qui ont ensuite été acceptées par le Congrès tout entier. Nous croyons utile de faire connaître ici les résolutions relatives au premier des deux sujets qui intéressent spécialement les lecteurs de notre *Revue*.

A. — *Allocution de M. le Procureur général Touffait*

« Ce sujet mérite d'être approfondi car il débouche sur ce qui est l'essence même de nos fonctions puisque nous sommes quotidiennement appelés à appliquer nos droits respectifs aux cas d'espèces qui nous sont soumis et à la recherche renouvelée d'un équilibre entre les droits du citoyen et les exigences de l'ordre social.

« Pour la recherche de ce point d'équilibre, il est bon que nous confrontions ensemble nos expériences, nos éléments d'information, nos réflexions, notre vision du monde et que vous nous renseigniez comment, dans le cadre de vos institutions, de votre histoire, de vos traditions, de votre évolution, vous prenez les solutions tendant au rétablissement de la paix publique.

« Tâche épuisante que poursuivent les magistrats de tous les pays du monde, dans le temps déroulement du temps, tâche sans cesse recommencée, car, après des périodes de temps plus ou moins longues, toute solution est remise en question.

« Sujet d'actualité, car, en effet, depuis quelques années, beaucoup de choses, de principes, de règles, de normes voient leur fondement discuté.

« Il est banal de constater que la terre se rapetisse avec les moyens de communication accélérés, le développement de la radio, de la télévision. Les événements importants sont connus dans le moindre temps par le monde entier, ils sont cependant interprétés selon les échelles de valeur établies par chaque collectivité.

« Ce sont celles-ci — reflet d'une civilisation — qui président au choix que font les Etats des principales règles qu'ils imposent à leurs citoyens sous menace de sanctions pénales et, en cette matière, le principe de la souveraineté nationale joue encore sans restriction, même dans la Communauté Economique Européenne.

« En Europe occidentale, l'influence chrétienne explique la communauté d'inspiration des droits pénaux nationaux, au moins jusqu'à la Première Guerre mondiale.

« Des différences techniques séparent les droits anglo-saxons à dominante jurisprudentielle des droits continentaux codifiés, mais elles sont moins importantes que les contrastes existant avec le droit pénal des sociétés socialistes qui possède une spécificité d'inspiration à l'origine d'une sélection différente des infractions et d'une classification différente de leur ordre de gravité.

« Mais ces échelles de valeur, elles-mêmes, sont remises en cause par les transformations rapides de nos sociétés.

« Leur mécanisation, le bouleversement des structures économiques, les immenses concentrations urbaines, le désir de s'enrichir rapidement, l'augmentation des foyers désunis, font que, dans le domaine particulier qui nous intéresse aujourd'hui — dans un certain nombre de pays et je pense notamment au mien — les lois pénales, d'ailleurs quelquefois mal adaptées à la situation présente, sont moins observées qu'autrefois. De telles transformations ont nécessairement des répercussions profondes sur l'administration de la justice ».

M. le Procureur général Touffait se déclare ensuite particulièrement frappé de l'augmentation de la criminalité. Il rappelle que dans les années 1960, les services du Parquet de la Seine examinaient chaque année un peu moins de 200 000 procès-verbaux de crimes et délits. Aujourd'hui ce même parquet avec le même nombre de magistrats est saisi de plus de 500 000 dossiers par an. En trois ans le nombre des cambriolages est passé de 19 000 à 30 000, celui des vols d'automobiles de 12 000 à 25 000. Les hold-up ont augmenté de 78 % en une seule année, tandis que se développe dans des proportions importantes la criminalité dite en « col blanc », celle des affaires de la fiscalité ou des fraudes économiques. Cette situation risque d'aboutir à « un véritable blocage de la machine judiciaire ».

M. le Procureur général Touffait se demande alors quelles solutions on pourrait proposer à la crise actuelle. Il ne suffit pas à son avis de réclamer une augmentation du nombre des magistrats et de leurs collaborateurs, ou un meilleur équipement en locaux et en matériel, car ces seuls moyens ne sauraient résoudre les problèmes actuels de la justice pénale « si l'on se contente de les mettre au service d'une politique criminelle traditionnelle ».

« La relation progrès-droit pénal n'est qu'un des aspects d'un ensemble plus large de corrélation existant entre la civilisation et la répression des infractions ; le magistrat

intervient pour l'application des normes dégagées par le législateur au niveau de la personne humaine qui occupe le centre de nos préoccupations, mais aussi pour assurer le respect d'un ordre voulu par le groupe social, en sanctionnant les manquements à cet ordre de telle façon que soit obtenu un résultat à la fois dissuasif pour les autres citoyens, réparateur pour la victime, éducatif dans un but de réadaptation sociale pour le délinquant.

« Une autre constatation que nous pouvons faire est que notre droit pénal est encombré d'infractions qui ne correspondent manifestement plus au préjudice ou au trouble social qu'entraîne la violation de leur interdiction : l'adultère, la bigamie, le vagabondage, la mendicité, l'avortement et bien d'autres crimes ou délits.

« Certaines contraventions — telles que le stationnement illicite, que le procureur général près la Cour de cassation française chargé de faire respecter la loi commet plusieurs fois par semaine — ne devraient-elles pas être sanctionnées par des amendes à caractère administratif, ce qui contribuerait à maintenir la crainte révérentielle que doit susciter toute justice pénale.

« D'autre part, il faudrait mettre à la disposition du juge toute une gamme de sanctions souples et extrêmement diversifiées qui iraient des peines carcérales ou en milieu ouvert ou semi-ouvert à des mesures de sûreté, de contrainte économique, de déchéances, d'incapacités, de traitement éducatif ou médical.

« Chez nous, la réforme récente de la détention provisoire, la création du contrôle judiciaire, l'ordonnance pénale en matière de contraventions, la lutte contre la toxicomanie vont dans cette voie.

« Mais il faudrait aller plus loin, par exemple, l'application de mesures économiques draconiennes aux émetteurs de chèques sans provision, qui évite dans les pays anglo-saxons en grande partie les poursuites pénales, soulagerait le seul Parquet de Paris de plus de 100 000 affaires par an.

« Le retrait quasi systématique du permis de conduire pendant un temps plus ou moins long aux auteurs fautifs d'homicide ou de blessures involontaires, ou à ceux ayant commis un certain nombre de contraventions, auraient un effet plus dissuasif que les peines traditionnelles qui n'arrivent pas en France à endiguer l'hécatombe de 16 000 tués et de 300 000 blessés par an ».

M. le Procureur général Touffait déclare ensuite que pour élever le problème au niveau de la politique criminelle « il est indispensable d'avoir une vue nette de la finalité de la sanction pénale ». Question depuis longtemps débattue et qui a été évoquée notamment au IV^e Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants à Kyoto en 1970.

Elle peut se résumer schématiquement dans la question suivante : les décisions pénales doivent-elles avoir pour dominante la compréhension à l'égard de l'individu ou la protection sans faiblesse de la société ?

M. Touffait termine ainsi son allocution :

« Les réponses ne peuvent qu'être nuancées et différentes selon la personnalité des auteurs des infractions, les circonstances et même les principes philosophiques et politiques qui sont le fondement de nos sociétés. Actuellement, en France, l'augmentation de la criminalité dont je vous ai parlé, ses formes nouvelles telles que les prises d'otages, le chantage à la bombe, les actes de terrorisme, la piraterie aérienne, le kidnapping, les mutineries dans les prisons encouragent le sentiment que, souvent, le juge n'est pas assez sévère à l'égard des criminels.

« Aussi, je me demande avec un spécialiste comme M. Schmelck, président du Comité européen pour les problèmes criminels du Conseil de l'Europe, si les préoccupations humanitaires qui sont légitimement les nôtres, l'importance que revêt à nos yeux la fonction d'amendement et de reclassement social attribuée à la peine, notre confiance inébranlée dans les possibilités d'améliorer les délinquants par une action adéquate en prison ne nous font pas sous-estimer ces réactions de l'opinion qui traduisent une réelle inquiétude.

« La prise en considération du taux de récidive conduit à la même interrogation, car l'on constate que ce taux est plus élevé chez les délinquants ayant été emprisonnés et il pose le problème des courtes peines d'emprisonnement ; alors qu'en France 75 % des peines d'emprisonnement ferme ne dépassent pas six mois d'emprisonnement.

« Des pays ont déjà reconnu qu'elles sont plus nocives qu'utiles et aménagent la détention de manière à en éviter les inconvénients majeurs : en pratiquant la semi-détention, l'emprisonnement discontinu, des mesures restrictives de liberté, les prestations de travail, etc.

« Les solutions proposées à cet ensemble de problèmes auront des répercussions sur nos structures judiciaires, les règles de la procédure, le comportement du juge à l'audience et son rôle après le prononcé de la peine ».

B. — Les résolutions adoptées

Le Congrès a tout d'abord rappelé que, si la réinsertion sociale du délinquant doit incontestablement être une préoccupation dominante de la justice pénale moderne, il ne peut cependant être question de négliger les fonctions traditionnelles de la peine : sa fonction de rétribution et de dissuasion. Les structures judiciaires et la procédure pénale devront donc s'adapter à leur mission nouvelle tout en restant aptes à acquitter leur tâche primordiale — déterminer si les faits sont établis et tombent sous le coup de la loi — et à assumer le rôle social de la justice : contribuer au maintien de l'ordre et garantir les libertés individuelles.

Il est entendu cependant qu'à l'égard des jeunes délinquants le souci de rééducation sera prédominant.

Enfin un accord unanime s'est manifesté sur le fait que les droits de la défense doivent non seulement être préservés, mais étendus à toute la mise en œuvre de la réinsertion sociale.

I. — Se penchant sur le problème de la *participation des non-juristes à la fonction de juger*, le Congrès ne s'est pas dissimulé qu'à cet égard les traditions nationales des pays occidentaux sont diverses.

Dans certains pays (Allemagne, Grande-Bretagne, Suède, Danemark), la participation généralisée de juges non juristes, pour la détermination tant de la culpabilité que de la sanction, est fermement établie et donne satisfaction à l'opinion publique.

Dans d'autres pays, tels que la France, l'Italie et la Belgique, cette participation est réservée en principe aux cas les plus graves (Cour d'assises).

Le Congrès a cependant écouté avec grand intérêt l'exposé des collègues britannique et allemand sur l'expérience des *laymagistrates* et des *Laienrichter*, que ces pays, comme d'ailleurs les pays scandinaves, ne songent nullement à abandonner, le rôle des *laymagistrates* en Grande-Bretagne étant même en expansion.

Sans rouvrir le débat sur la césure du procès pénal en deux phases (le jugement sur la culpabilité et celui sur la sanction), le Congrès s'est rallié aux résolutions du X^e Congrès international de droit pénal à Rome (en 1969) où une majorité estima qu'il est de toute façon souhaitable que les deux phases du procès pénal se déroulent devant la même autorité judiciaire.

Le Congrès a pensé que, si dans de nombreux cas les spécialistes (psychiatres, psychologues, criminologues, etc.) doivent, en qualité d'experts, éclairer les juges de leur avis, il ne convient par contre pas qu'ils participent, comme membres du siège, à la fonction de juger, celle-ci devant être réservée à des magistrats professionnels juristes, à *formation notamment criminologique* (cf. 2^e thème du Congrès).

II. — Passant aux règles de procédure, le Congrès a reconnu que, si la *publicité des débats* peut être préjudiciable pour le reclassement du délinquant, et si ce danger s'est accru démesurément par les moyens de la publicité moderne, cette publicité, garantie précieuse pour le justiciable, reste cependant nécessaire pour que la justice pénale jouisse de la confiance du public et que le procès pénal joue son rôle de dissuasion.

Le Congrès a néanmoins estimé que — de même que dans beaucoup de cas la citation par huissier pourrait avantageusement être remplacée par le pli postal avec accusé de réception — la *règle* (parfois constitutionnelle) de la *publicité des débats* aurait *intérêt à être assouplie*.

Ainsi les huis clos devraient pouvoir être ordonnés non seulement lorsque la publicité des débats est dangereuse pour l'ordre public ou les bonnes mœurs, mais aussi lorsque

les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent (art. 6 de la Convention européenne des droits de l'homme).

Une majorité estima que la règle de la *publicité* pourrait souffrir exception pour le rapport des psychiatres et pour la partie des débats consacrée à l'examen de la vie privée du prévenu ou de la victime. Une minorité estima que dans ces deux cas la règle *devrait* souffrir exception.

Enfin, certaines formes de *publicité* — la télévision et la radiodiffusion — devraient de toute façon être exclues de l'audience (cf. 169.2 G.V.G. en Allemagne).

III. — Le Congrès fut unanime pour penser que, notamment lorsque des mesures probatoires sont envisagées, la réintégration sociale du délinquant devrait être *étudiée et préparée dès avant l'audience*.

Le Congrès examina surtout la possibilité d'adapter les modalités d'exécution de la détention provisoire, en prévoyant des formules intermédiaires entre la liberté complète et la détention.

A cet égard il prit connaissance avec grand intérêt du système introduit par la loi française du 17 juillet 1970, qui permet au juge d'instruction de placer le prévenu sous contrôle judiciaire (le prévenu étant en liberté, mais astreint à certaines obligations fixées par le juge) et qui rend possible l'organisation d'un véritable *stage probatoire* permettant de déceler s'il est souhaitable ou non que le tribunal lui applique le sursis avec mise à l'épreuve.

Il en va de même pour le système (analogue) de la *Haftverschonung* qui, en Allemagne, peut être un substitut de la *Untersuchungshaft* (§ 116 et 117 S.P.A.G.).

Dans bien des cas l'emprisonnement provisoire devrait ainsi pouvoir être remplacé par des mesures restrictives de la liberté, tel le retrait provisoire du permis de conduire ou du droit d'exercer certaines professions.

Des congressistes émettent cependant des réserves, craignant que ces systèmes ne heurtent le principe de la présomption d'innocence du prévenu et n'empiètent sur les prérogatives du juge du fond.

IV. — La réintégration sociale du prévenu demande surtout une action *continue*, le traitement devant s'adapter aux conditions évolutives de la personnalité du délinquant.

Il n'est pas admissible que « la justice prescrive à des hommes qu'elle ne connaît pas un traitement dont elle ignore les effets ».

Préparée dès avant l'audience par des enquêtes sociales, des examens psychologiques ou par le « stage probatoire », la réinsertion sociale du délinquant doit non seulement être un facteur majeur dans le choix de la sanction par le tribunal (et ce choix devrait être élargi), mais le tribunal doit pouvoir tantôt prolonger la mise à l'épreuve, tantôt ordonner la libération conditionnelle ou déclarer la condamnation non avenue, tantôt ordonner l'exécution totale ou partielle de la peine (art. 742-743, C. proc. pén. fr.).

La réintégration sociale du prévenu demande enfin et surtout *que le juge soit associé à l'exécution de la peine*.

A cet égard le *juge de l'application des peines* (J.A.P.), institué en France par le Code de procédure pénale de 1959, et l'expérience positive qu'il constitue, a paru digne de grand intérêt. Président la commission de l'application des peines, il détermine les principales modalités du traitement pénal des condamnés et peut proposer la libération conditionnelle au tribunal.

Le probationnaire est placé sous contrôle du juge de l'application des peines de sa résidence, qui peut aménager ou supprimer les obligations particulières auxquelles il est soumis et même en ordonner de nouvelles. Il peut saisir le tribunal correctionnel si le probationnaire ne respecte pas les obligations prescrites.

Le J.A.P. préside enfin les Comités qui surveillent les libérés conditionnels.

En France la tendance est d'élargir les pouvoirs du J.A.P., étant entendu qu'une aggravation de la situation du condamné ne peut résulter que d'une décision du tribunal.

La liaison *personnelle* entre l'action du juge d'instruction, de la chambre correctionnelle et du J.A.P. a été préconisée et en principe il est certes souhaitable que le juge qui a prononcé la peine participe à son exécution.

Plusieurs congressistes estimèrent que la participation du juge d'instruction à la

chambre correctionnelle dans les affaires qu'il a instruites est plutôt à éviter, sauf nécessité, vu le nombre de magistrats disponibles.

Par contre, la présence au siège du J.A.P. apparaît incontestablement souhaitable. Mais il est évident que pour des raisons pratiques il ne saurait être systématiquement présent à toutes les audiences.

D'autres solutions sont d'ailleurs possibles.

Ainsi, ce sera au tribunal de la jeunesse qu'il appartient de modifier en tout temps les mesures de garde, de préservation et d'éducation qu'il a prononcées à l'égard des mineurs.

Ainsi, c'est un magistrat, désigné par le premier président de la Cour d'appel qui, en Belgique, préside les *commissions de défense sociale* (qui non seulement surveillent l'internement des délinquants anormaux prononcé par les juridictions répressives, mais se prononcent sur leur mise en liberté définitive ou à l'essai). C'est un magistrat, désigné de la même manière, qui préside les *commissions de probation*, désigne l'assistant de probation, assure l'exécution, le contrôle et l'adaptation des mesures de probation, la révocation de la probation étant cependant réservée au tribunal.

Il semble enfin souhaitable qu'un juge préside également les comités qui statuent sur la libération conditionnelle des condamnés à l'emprisonnement.

LE JUGE ET LE CONSOMMATEUR
LES DÉLIBÉRATIONS DU V^e CONGRÈS DU SYNDICAT
DE LA MAGISTRATURE
(Paris, 24-26 novembre 1972)

Le Syndicat de la magistrature a tenu à Paris, du 24 au 26 novembre 1972, son Cinquième Congrès annuel. Rappelons que les deux précédents congrès avaient été consacrés, en 1970 à *Syndicalisme, justice et liberté*, et en 1971 à *La justice et l'argent*. Le Congrès de 1972 avait pour thème général : *Justice et propriété*. Quatre questions spéciales ont été examinées : « Le juge et le consommateur », « Le juge et l'environnement », « La propriété agricole », et « Le juge et l'entreprise ». Les travaux de la première commission (*Le juge et le consommateur*) nous paraissent plus spécialement de nature à intéresser les lecteurs de la *Revue de science criminelle*. Tout au moins en ce qu'ils ont porté notamment sur le « détournement de gage » d'une part et sur le « vol dans les grands magasins » de l'autre. En ce qui concerne le *détournement de gage*, la première commission s'est exprimée dans les termes suivants :

« Primitivement conçu en 1863 pour le gage avec dépossession, l'article 400, alinéa 5, du Code pénal, maintenant appliqué au gage sans dépossession, se trouve étroitement lié au crédit à la consommation dont il conditionne dans une certaine mesure le développement, surtout depuis qu'un décret de 1953 a étendu la sûreté du gage au prêteur des deniers.

« En pratique, l'acheteur qui acquiert une automobile à crédit est amené, sans pour autant se dessaisir de cette automobile, à l'affecter à son créancier en garantie du paiement de sa dette. S'il ne peut régler les mensualités du crédit, il doit représenter le véhicule. S'il ne le représente pas, il commet le délit de détournement de gage.

« Et ce délit est sanctionné comme le vol (une à cinq années d'emprisonnement).

« L'interprétation de la jurisprudence a conduit à faire de cette infraction un délit purement formel. En effet le délit est considéré comme constitué dès lors que le créancier, c'est-à-dire en fait la société de crédit, apporte la preuve (lettre recommandée, acte d'huissier) que le débiteur n'a pas représenté le gage à la sommation qui lui était faite. Il n'est pas nécessaire que le débiteur ait effectivement détourné le gage : il suffit qu'il ne le représente pas.

« L'expérience montre pourtant que les sociétés de crédit déploient peu d'efforts pour retrouver leurs débiteurs. Souvent, lors du dépôt de la plainte, il ne reste d'ailleurs plus à ces derniers que quelques mensualités à verser. La justice pénale sert manifestement de moyen de pression pour faciliter le recouvrement d'une dette civile.

« Il y a lieu de noter que les affaires de détournement de gage ne représentent qu'une activité minime des parquets ».

La motion votée sur le rapport de la première commission est ainsi conçue :

« Le CONGRÈS

« CONSTATE que les grandes sociétés commerciales et financières, puissantes et bien organisées, parviennent à conditionner le consommateur pour l'amener à prendre des engagements dont il n'est pas en mesure d'apprécier les conséquences ;

« CONSTATE que ces mêmes sociétés ont à leur disposition un ensemble de procédures civiles et pénales simples et rapides, alors qu'à l'inverse le consommateur, généralement isolé, sollicité plus qu'informé, souvent trompé, ne dispose que de protections légales fragmentaires et difficiles à mettre en œuvre ;

« DEMANDE que soit reconnu aux associations représentatives de consommateurs le droit d'exercer une action civile propre, et de représenter leurs adhérents devant toutes les juridictions ;

« CONSTATE que ces sociétés, notamment dans le cadre des délits actuels de détournement de gage et de vols à l'étalage dans les grands magasins, disposent des moyens répressifs de la puissance publique pour des faits qui ne troublent pas gravement l'ordre public ;

« EMET le vœu que le détournement d'un gage sans dépossession, concernant essentiellement les achats de véhicules à crédit, cesse de constituer une infraction pénale ;

« CONSTATE que les vols dans les grands magasins à libre service concernent des biens de consommation offerts à profusion dans un cadre où tout est mis en œuvre pour encourager leur appréhension ; considère que le non-paiement des objets ainsi appréhendés ne répond pas à la notion classique de vol ; propose que soient recherchées des solutions plus juridiques et plus adaptées, comme par exemple la disqualification en contravention ;

« S'ÉLÈVE contre les tendances à l'institutionnalisation des justices et polices privées créées par certains grands magasins : garde à vue, fouilles à corps, tenue de fichiers, chantage, etc. ;

« CONSTATE que la procédure de recouvrement de créances que constitue l'injonction de payer — si elle a le mérite de la simplicité et de la rapidité — profite essentiellement aux grandes sociétés commerciales et financières qui l'utilisent parfois dans des conditions abusives, en outre, qu'aucune disposition ne permet de limiter la profusion des actes subséquents de procédure des huissiers ;

« INSISTE pour que les magistrats exercent un contrôle rigoureux sur le bien-fondé de la créance qui leur est soumise ; et souhaite que les frais de ces procédures soient rendus proportionnels au montant des créances ».

En ce qui concerne le vol dans les grands magasins, le rapport de la première commission s'exprime ainsi :

« Directement lié au développement des nouvelles méthodes de distribution des biens de consommation, le phénomène du vol dans les grands magasins est devenu un fait judiciaire. Il représente en effet actuellement environ 20 % des poursuites correctionnelles. Il constitue d'ailleurs aussi un fait économique : évalué à 1 % ou 2 % du chiffre d'affaires des grands magasins son coût national a pu être estimé à 162 millions en 1968 et à 177 millions en 1969.

« Si l'on cherche ses particularités, on ne peut manquer de relever que, commis dans un lieu de rassemblement que privilégie notre civilisation, le vol dans les grands magasins est un phénomène de masse qui se caractérise d'abord par son anonymat. Il porte aussi sur des biens de consommation qui semblent n'avoir pas de propriétaire déterminé et qui sont offerts à profusion dans un cadre où tout est mis en œuvre pour que l'acte d'appréhension devienne une sorte de réflexe. Les biens dérobés sont, dans la grande majorité des cas, des objets de peu de valeur.

« Au plan de la répression ce qui frappe c'est la disparité : disparité des comportements des grands magasins tant sur les critères retenus pour déposer plainte que sur le traitement infligé au voleur surpris en flagrant délit, disparité également des pratiques des différents parquets comme des jurisprudences des tribunaux.

« 1° Du côté du grand magasin.

a) La police privée.

— Que peut-on tolérer de la part des grands magasins lorsqu'ils surprennent l'un de leurs clients en flagrant délit de vol (cf. présomption de culpabilité du client ?), notamment en ce qui concerne la garde à vue dans les bureaux de la direction, la fouille de corps, la tenue d'un fichier (avec photographies ?), la demande de rédaction d'une reconnaissance écrite de vol, etc. ?

— Quid du chantage possible ?

b) La politique « préventive » du grand magasin.

— Peut-on faire abstraction de la part que tiennent les conditions de vente dans la réalisation des vols (art de la tentation) ?

— Ne doit-on pas prendre en considération la politique préventive menée par le grand magasin (espacement des rayons, nombre des surveillants, estrades pour le personnel, installation de miroirs, etc.) ?

c) L'action en justice du grand magasin.

— Même si le principe de la recevabilité de la constitution de partie civile est admis, ne peut-on cependant discuter l'allocation de dommages-intérêts en prenant notamment en considération le caractère insistant de la présentation des produits, l'absence de préjudice matériel effectif en cas de restitution de l'objet, le fait que le coût du vol est normalement intégré dans le prix de vente ?

— Ne peut-on pas imposer à la partie civile d'apporter la preuve précise de son préjudice et de ce qu'elle a effectivement tenté de limiter le nombre des vols ?

« 2° Du côté du voleur.

— Compte tenu du contexte dans lequel est commis le vol, comment peut s'apprécier l'intention frauduleuse (ou le mobile) ?

— Ne peut-on craindre une disproportion entre le fait du vol et ses conséquences (étiquette de voleur, comparution en correctionnelle, inscription au casier judiciaire) ?

— Les inévitables inégalités de la répression ne sont-elles pas aggravées pour les vols dans les grands magasins en raison des disparités des critères retenus pour la plainte comme pour la poursuite, de la facilité plus ou moins grande des vols selon les magasins, de la présence ou de l'absence d'un avocat pour la partie civile (taxe parafiscale) ?

« 3° Du côté du juge.

— Les disparités ci-dessus mentionnées ne traduisent-elles pas des hésitations qui sont le signe d'une certaine inadaptation du droit ?

a) Dans l'immédiat.

— Ne convient-il pas d'abord d'uniformiser les pratiques des différents parquets ?

— Doit-on systématiquement poursuivre les auteurs de ces délits ? Ne peut-on imaginer une mise en garde préalable ?

— Sur un plan plus général, les poursuites contre ces délinquants ne doivent-elles pas s'intégrer dans une politique générale des parquets ? La poursuite des vols dans les grands magasins constitue-t-elle un objectif prioritaire pour la politique criminelle des parquets ? Quelle peut être l'efficacité économique des poursuites ?

— Ne devons-nous pas nous « déconditionner » à la notion de « vol » pour ce genre de délits ?

b) Dans l'avenir.

— Ne peut-on pas d'abord penser à limiter les conséquences des poursuites pour vol dans les grands magasins (par exemple, non-inscription au B 2) ?

— Ne peut-on pas imaginer un délit spécial (comme, par exemple, le vol de récoltes) avec des pénalités inférieures à celles du vol ?

— Ne peut-on pas concevoir une contravention de « chapardage » (avec le cas échéant, une correctionnalisation en cas de récidive) ? Surcharge des tribunaux de police ? Ordonnance pénale ?

— Quels pourraient être les critères de cette contravention ? La notion de grand magasin ne prêterait-elle pas à d'innombrables discussions ? Ne peut-on choisir un critère simple, touchant à la valeur marchande de l'objet, dans la mesure notamment où l'intention frauduleuse peut sembler fonction du montant du vol ?

LES PROBLÈMES DE DROIT PÉNAL
AUX JOURNÉES JURIDIQUES FRANCO-ALLEMANDES
SUR LES BANQUES ET LE CRÉDIT

(Paris, 19-21 octobre 1972)

Les Premières Journées juridiques franco-allemandes organisées par la Société de législation comparée se sont déroulées à Paris du 19 au 21 octobre 1972, ayant pour thème : *Les problèmes posés par les banques et le crédit*.

En ce qui concerne le droit pénal, un rapport fut présenté, du côté allemand, par M. Klaus Tiedemann, professeur à l'Université de Giessen, et, du côté français, par M. Jean Cosson, substitut du Procureur général près la Cour d'appel de Paris (1). De l'analyse de ces travaux et du débat qui suivit leur présentation, peuvent se dégager les remarques suivantes.

Il n'y a pas, en Allemagne, de dispositions pénales contre les émissions de chèques sans provision ou autres infractions à la réglementation des chèques, non plus que contre les opérations d'initiés à la Bourse et la doctrine paraît le déplorer. La jurisprudence applique, dans ces cas, les articles du Code pénal relatifs à l'escroquerie et à l'abus de confiance, ce qui ne permet pas de faire face à tous les aspects de la délinquance et constitue une trop grande extension des textes.

Pendant, la notion d'escroquerie en droit allemand (*Betrug*) est beaucoup plus large que celle du droit pénal français, ce qui forme un palliatif à l'insuffisance législative. Il faut et il suffit que l'auteur de l'infraction ait induit la victime en erreur avec l'intention de lui causer un préjudice et que ce préjudice ait été réalisé. Ainsi, le seul fait de contracter une dette en sachant qu'on ne sera pas en état de rembourser à l'échéance et en trompant le créancier sur sa solvabilité constitue le délit. De simples mensonges suffisent ; les « manœuvres frauduleuses » ne sont pas exigées. C'est pourquoi des poursuites sont exercées pour escroquerie au crédit, au préjudice des banques, dans des cas qui, en droit français, ne seraient pas punissables.

Les banques allemandes sont donc mieux protégées dans les cas d'abus du crédit personnel que ne le sont les banques françaises, qui commencent seulement à pratiquer ce crédit sur une grande échelle et s'exposent peut-être à certains déboires.

La différence des situations s'explique par le fait que le crédit personnel a toujours été développé en Allemagne, non seulement au profit des particuliers mais aussi des commerçants, tandis que ces derniers, en France, utilisent principalement le système cambiaire. A l'abus du crédit en Allemagne correspond, en France, la cavalerie. Finalement, dans les deux pays, la solution pratique est la même : l'abus n'est pas punissable tant que le débiteur peut honorer sa signature à l'échéance. La cessation de paiements, par contre, rend l'abus constitutif, en Allemagne, de *Kreditbetrug*, en France de banqueroute.

Les participants allemands ont appris avec intérêt qu'en France plusieurs poursuites étaient déjà en cours sur plaintes de la Commission des opérations de bourse, pour opérations d'initiés en vue d'influencer le cours des titres, alors qu'en Allemagne, bien que des cas semblables soient notoires, aucune poursuite n'a été intentée par les parquets, nul organisme n'ayant qualité pour les saisir et la qualification d'abus de confiance (*Untreue*), quoique théoriquement applicable, n'étant pas, en pratique, bien appropriée à ces causes.

La loi française a paru aux participants allemands beaucoup plus dure que la leur en ce qui concerne l'intégrité judiciaire exigée du personnel des banques, non seulement des dirigeants mais encore de certains subordonnés, tels que fondés de pouvoir ou

(1) Le texte du rapport de M. Cosson est publié dans ce numéro, *supra*, p. 1.

caissiers. Les juristes allemands ont été frappés par le cas d'un employé, bien considéré dans sa banque, qui voyait toute sa carrière ruinée par une condamnation légère pour un vol minime ou pour une émission d'un chèque sans provision qui, en Allemagne, n'aurait pas été pénalement punissable.

En ce qui concerne la législation sur les chèques, ce sont surtout les dispositions de la loi nouvelle relative aux chèques sans provision de moins de 1 000 francs qui ont retenu l'attention. Les règles de procédure (notamment la prescription d'un an) et de compétence ne sont pas les mêmes dans les deux pays, si bien que, si une loi allemande punissait les émissions de chèques sans provision de manière semblable à celle de la loi française, on ne rencontrerait pas, avec le renvoi des cas de « petits chèques » devant l'*Amtsgericht*, les difficultés qui existent en France avec la poursuite des contraventions devant le tribunal d'instance.

Le truquage des ordinateurs par les utilisateurs, dans le but de faire indûment créditer leur compte personnel ou ceux de complices ou d'effacer leurs découverts, n'a pas encore été signalé en France. Il y en a déjà eu certains cas en Allemagne, sans que l'on ait connaissance de condamnations prononcées. Le fait devrait être considéré comme un abus de confiance commis par les employés au préjudice de la banque. Toutefois, la jurisprudence et la doctrine exigent que l'objet du délit soit une chose (*Sache*) matérielle et il ne semble pas qu'une monnaie scripturale puisse y être assimilée. C'est pourquoi une loi de 1969 a modifié l'article 268 du Code pénal et punit d'emprisonnement jusqu'à cinq ans la falsification des « enregistrements techniques ».

La jurisprudence française n'aura certainement pas de difficulté (le cas viendra bien à se produire un jour en France) à admettre qu'il y a infraction. En effet, la Cour de cassation a déjà décidé que la monnaie scripturale devait être traitée comme tout autre bien (Cass. crim., 27 janv. 1967, *Gaz. Pal.*, 1967.1.229) et que le fait d'apurer un compte débiteur par manœuvres frauduleuses (sans se faire remettre matériellement de l'argent) constituait une escroquerie. Elle ne manquerait pas d'admettre que le truquage d'un ordinateur est une manœuvre frauduleuse constitutive d'escroquerie, ainsi qu'elle l'a décidé pour l'introduction de pièces fausses dans les paremètres pour le stationnement des automobiles (Cass. crim., 10 déc. 1970). Dans cet arrêt, la Cour suprême avait d'ailleurs admis que la « décharge » (au sens de l'art. 405, C. pén.) était constituée par le mouvement de l'aiguille sur le cadran, pour persuader les contrôleurs du paiement du prix de stationnement.

Il n'y aura donc pas besoin, en France, d'une loi spéciale pour rendre punissable la falsification des enregistrements techniques (c'est-à-dire mécaniques, électro-magnétiques ou électroniques) par opposition aux documents écrits sur du papier, comme modes de preuve des obligations.

Les travaux comparatifs du colloque se sont donc avérés riches d'enseignements utilisables, tant dans le domaine de la doctrine que dans celui de la pratique, et les participants ont conclu à la nécessité d'entretenir des relations d'information constante entre juristes des deux pays.

J. C.

LES MESURES DESTINÉES A RENDRE LES RÈGLES DE PROCÉDURE PLUS RAPIDES ET PLUS EFFICACES

XI^e JOURNÉES JURIDIQUES FRANCO-YOUGOSLAVES
(Paris et Aix-en-Provence, 25-31 mai 1972)

Les XI^e Journées juridiques franco-yougoslaves, organisées par la Société de législation comparée, en collaboration avec la Fédération des Associations de juristes de Yougoslavie, se sont tenues à Paris et à Aix-en-Provence, du 25 au 31 mai 1972, et avaient pour thème : *Les mesures destinées à rendre les règles de procédure plus rapides et plus efficaces*. Ces Journées, où la délégation yougoslave, excellemment composée, a été très bien accueillie, ont remporté un vif succès.

La séance consacrée aux aspects pénaux de ce sujet, qui a été présidée alternativement par M. Ancel, membre de l'Institut, président de Chambre à la Cour de cassa-

tion, et M. Stjepanovic, professeur à la Faculté de droit de Belgrade, a permis d'entendre le rapporteur yougoslave, M. Kobe, professeur à la Faculté de droit de Ljubljana, et le rapporteur français, M. Faivre, conseiller à la Cour de cassation.

Dans son rapport, M. Kobe met tout d'abord l'accent sur la place à accorder à l'efficacité et à la rapidité de la procédure pénale, qui ne peuvent être détachées des objectifs poursuivis par le droit pénal et la procédure pénale. Ces objectifs, le rappelle l'auteur, consistent essentiellement dans la défense de la société contre la criminalité et dans la protection de l'individu, auteur réel ou présumé d'une infraction, contre l'arbitraire et contre la tendance à ne le considérer que comme un instrument susceptible de servir à des fins qui lui sont étrangères.

Le rapporteur retrace, ensuite, dans ses grandes lignes, les étapes de l'évolution du droit pénal depuis la naissance de l'Etat yougoslave, après la Première Guerre mondiale, période de « coexistence » de plusieurs systèmes juridiques souvent contradictoires.

Mais c'est surtout après la Deuxième guerre mondiale, qui marque, pour les peuples yougoslaves, la fin d'une lutte de libération nationale, que se réalise une profonde transformation du système social et politique. Il faut notamment mentionner d'importantes modifications en 1953 du Code de procédure pénale, modifications qui sont entrées en vigueur en 1968 et qui constituent une étape importante, sinon révolutionnaire, dans cette recherche de la rationalisation et de l'humanisation de la procédure pénale.

M. Kobe se demande s'il ne convient pas de faire quelques réserves en ce qui concerne l'application pratique de ces modifications, qui sont peut-être susceptibles de nuire à l'un des objectifs poursuivis : l'efficacité de la défense de la société contre la criminalité. Or, l'élaboration de ces nouvelles règles processuelles est dominée, comme le souligne le rapporteur, par la recherche des meilleures méthodes d'action et par le souci d'une meilleure formation et de la spécialisation des personnes chargées d'appliquer cette réforme, afin d'atteindre cette rapidité et cette efficacité souhaitées tout en tentant de concilier ces deux buts antagonistes : la protection de la société et le respect des libertés individuelles.

Pour illustrer ce propos, l'auteur procède ensuite à une énumération des différentes dispositions contenues dans le Code et qui sont particulièrement importantes dans l'optique adoptée ici. Il ne manque pas de souligner, à propos de chacune de ces réformes, les difficultés posées par leur application pratique et les critiques qu'elles suscitent. C'est ainsi que la règle établie, selon laquelle, pendant l'instruction, seul le juge d'instruction est chargé de procéder aux actes d'instruction, avec, toutefois, quelques exceptions (tenant à la nature de l'acte envisagé ou à l'urgence), a pour résultat de poser des problèmes de répartition de travail, que seule la pratique peut résoudre, d'ailleurs en modifiant parfois la conception originelle du législateur. D'autres problèmes surgissent, M. Kobe le souligne, à propos notamment du caractère contradictoire de l'instruction, de l'objectif qu'elle poursuit et de l'administration des preuves. L'expertise, surtout, présente un grand intérêt, de par son caractère d'actualité certes, mais aussi dans la mesure où elle peut apparaître comme un moyen de preuve servant l'efficacité, peut-être au détriment de la rapidité de la procédure pénale. Cette accélération souhaitée de la procédure pénale risque, à première vue, d'être également contrariée par la tendance moderne à l'individualisation des sanctions pénales, qui veut que l'on fasse une grande place à l'étude de la personnalité de l'accusé, tendant ainsi vers l'efficacité de la procédure pénale.

Cet aspect a prédominé, puisque la doctrine yougoslave, remarque le rapporteur, a adopté ce principe de l'individualisation que le législateur a consacré dans l'article 160 du Code de procédure pénale.

Enfin, l'introduction de la cybernétique et des autres techniques et méthodes scientifiques actuelles est susceptible de contribuer à accélérer le déroulement du procès et à rendre l'appréciation des preuves plus objective, ce qui va dans le sens de l'efficacité de la procédure pénale.

En conclusion de son rapport, M. Kobe estime que les réformes du droit pénal et de la procédure pénale ne sauraient à elles seules permettre d'accélérer et de rendre plus efficace la procédure. Tant il est vrai que ce problème de l'accélération et de l'efficacité de telles règles est directement lié à l'organisation des tribunaux et des organes chargés de lutter contre la criminalité. Ainsi se trouvent soulevées les questions concer-

nant l'organisation judiciaire : implantation et compétence de ces juridictions, formation des cadres, moyens matériels... Or, ces questions ne sont pas seulement d'ordre technique, mais elles sont en liaison directe avec le développement du système social qui tend vers une démocratisation accrue des rapports au sein de la société. Aussi, le rapporteur estime-t-il nécessaire la liaison entre le travail de recherche scientifique et l'organisation judiciaire, puisque la situation existante ne peut être utilement modifiée qu'en prenant en considération ses causes.

* * *

A son tour M. Faivre rappelle les difficultés que pose le problème qui consiste à vouloir concilier la rapidité de la procédure pénale et le respect des droits individuels. Sur le plan pratique, les exemples cités par le rapporteur montrent comment de simples erreurs matérielles peuvent devenir causes de nullité et par là même allonger inutilement le déroulement du procès.

Le Code de procédure pénale a tenté, expose M. Faivre, de pallier cet inconvénient en réglementant la mise en œuvre des nullités, domaine délicat qui donne lieu à interprétations jurisprudentielles et doctrinales. Quant à l'exercice des voies de recours, cause de tant de lenteurs procédurales, le rapport étudie les différents moyens mis en œuvre pour le limiter au stade de l'instruction comme au stade du jugement.

Après avoir mentionné la procédure de flagrant délit et l'expertise, le rapporteur s'attarde ensuite sur le problème posé par le défaut à l'audience et énumère les dispositions adoptées pour lutter contre ce moyen dilatoire trop souvent employé.

Il est également un principe susceptible d'accélérer la procédure, devant la Cour d'assises essentiellement, c'est celui de la plénitude de juridiction qui permet de statuer sur toutes infractions, évitant ainsi des retards causés par des conflits de compétence entre plusieurs juridictions.

Répondant à un même souci de rapidité, le rapport mentionne l'application de la règle : « le juge de l'action est le juge de l'exception », qui évite un sursis à statuer dans l'attente de l'issue d'un autre procès, il fait aussi état de dispositions tendant à accélérer la procédure au niveau de la Cour de cassation, notamment l'utilisation de la théorie de la peine justifiée qui évite l'examen de moyens superflus et quelquefois même des renvois, causes de lenteurs inutiles.

C'est ensuite le domaine des infractions de circonstance, à l'égard desquelles la procédure de droit commun est le plus souvent inadéquate, qui retient l'attention de M. Faivre. Pour illustrer ce propos, le rapporteur cite notamment l'exemple des contraventions de stationnement irrégulier qui, étant donné leur nombre considérable, ne sauraient faire l'objet d'une procédure ordinaire, longue et coûteuse. Une solution a été apportée à ce problème, nous est-il rappelé, par la loi du 2 janvier 1972, instituant l'ordonnance pénale rendue par le juge, sans débat préalable.

D'autres réformes ont contribué à alléger une procédure trop lourde et trop compliquée, pour permettre de sanctionner efficacement ce que le rapporteur appelle, à juste titre, les « crimes d'une époque », tels les vols de colis destinés aux prisonniers de guerre.

Le rapport mentionne ensuite les importantes dérogations et simplifications apportées à la procédure de droit commun par la loi du 1^{er} septembre 1962 dans le domaine des crimes portant atteinte à la paix publique, qui a entraîné la création de la Cour de Sécurité de l'Etat en 1963.

Ayant ainsi retracé les différentes étapes de cette lente évolution de la procédure pénale, M. Faivre tient à souligner, en concluant, que cette transformation des règles procédurales dans le sens de la rapidité et de l'efficacité est loin d'être achevée et qu'il appartient aux « hommes de bonne volonté » de continuer l'œuvre entreprise.

* * *

M. le Président Ancel remercie ensuite les deux rapporteurs et souligne que « ces remarquables rapports ont mis en valeur les principaux problèmes et donné les positions essentielles du système yougoslave et du système français ». Puis, M. Stjepanovic exprime ses remerciements aux éminents juristes qui participent à ces XI^e Journées et déclare ouverte la discussion. La contradiction qui peut exister entre la double

exigence d'efficacité et de rapidité de la procédure et celle du respect des droits de l'homme est immédiatement soulevée par M. Srzentic. Il paraît en effet difficile de trouver pour tous les cas des solutions qui conservent un équilibre entre ces divers impératifs.

En ce qui concerne les mesures susceptibles de donner plus de rapidité au déroulement du procès, il est suggéré (M. Combaldieu) d'accélérer le cours de la procédure en matière de crimes flagrants relatifs aux formes graves de la criminalité contemporaine, tout en évitant une précipitation qui serait néfaste (M. Ancel). Mais certains intervenants (MM. Bavcon, Larguier) considèrent que la notion de rapidité comporte de nombreuses difficultés dans ses applications pratiques. L'utilisation de l'électronique, en facilitant l'information, pourrait se révéler dans la pratique un élément favorable à l'accélération de la procédure (M. Vienne).

Des réformes fondamentales touchant à l'organisation judiciaire devraient être envisagées et s'inspirer du système utilisé pour les mineurs : un juge unique avec un maximum de compétence, en abandonnant les deux principes de collégialité et de séparation entre l'instruction et le jugement (M. Verin). Par ailleurs, l'introduction du justiciable en tant qu'individu faisant l'objet d'un examen de personnalité peut produire un ralentissement du procès pénal. Ce point de vue est soutenu par d'autres intervenants qui attirent l'attention sur le fait qu'un procès de « défense sociale » ne peut pas être très rapide et qu'il est quelquefois nécessaire de sacrifier la rapidité à l'efficacité, ces deux éléments n'étant pas toujours compatibles (M. Bouzat). Ainsi M. Amor se prononce pour une recherche de l'efficacité plutôt que de la rapidité et propose que les tribunaux soient pourvus en personnel suffisant en nombre et en qualité.

Les débats sur l'efficacité de la procédure orientent alors le débat vers l'examen des moyens de défense et de la manière dont ils sont utilisés, l'intérêt même de la défense étant de ne pas en abuser (MM. Amor et Srzentic). M. Chazal constate également une pléthore de clientèle pénale, dont l'acte a été très souvent commis d'une façon involontaire. La multiplication des relaxes qui en découlent, jointe à celle des moyens dilatoires, alourdit considérablement la justice pénale tout en lui enlevant de son efficacité. L'orateur souhaite, comme M. Ancel, que l'on opte pour l'idée de la césure du procès pénal : le tribunal déclarerait nécessaire l'examen de personnalité après s'être prononcé sur la culpabilité de la personne qui jusqu'à cette décision serait présumée innocente.

En Yougoslavie, la division de la procédure pénale en phases préparatoire et principale, instituée pour la réforme de 1967, apporte une solution à l'incompatibilité existant entre le fait d'assurer l'efficacité de la poursuite pénale et celui de respecter les libertés et les droits fondamentaux de l'homme (M. Kobe). La contravention n'est pas pénalement punissable en droit yougoslave et des mesures administratives sont appliquées pour rendre efficace le paiement d'une amende ; en cas de non-paiement, elle est alors remplacée par un emprisonnement (M. Stjepanovic).

Enfin, la plupart des participants tendent à penser que l'amélioration de la procédure pénale par des mesures destinées à la rendre plus rapide et plus efficace, sans nuire pour autant aux droits de l'homme, pourrait être réalisée en s'appuyant sur la qualité des hommes (Mlle Marx, MM. Amor, Bavcon, Chazal, Srzentic, Vienne). C'est pourquoi une grande importance doit être donnée à la formation et à la qualité personnelle du magistrat qui, selon l'expression de M. Ancel, pourrait faire revivre « le juge naturel de 1789 (1) ».

J. S.

(1) Les lecteurs qui voudraient un compte rendu plus détaillé de ces Journées pourront se reporter à la *Revue internationale de droit comparé*, 1972, p. 705 et s.

II^e CONGRÈS INTERNATIONAL SUR LES TOXICOMANIES
 XIII^e CONGRÈS FRANÇAIS DE CRIMINOLOGIE
 RÉUNION INTERNATIONALE DE TOXICOLOGIE CLINIQUE
 IV^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE MÉDECINE DU TRAFIC
 (Paris, 11-15 septembre 1972)

Du 11 au 15 septembre dernier ont été organisés conjointement à Paris le II^e Congrès international sur les toxicomanies, le XIII^e Congrès français de criminologie et la Réunion internationale de toxicologie clinique, centrés sur les problèmes de la drogue et le IV^e Congrès international de médecine du trafic, consacré à cet autre fléau social, les accidents du trafic. L'objet d'un tel concours de compétences était de confronter les points de vue de disciplines très diverses, allant du droit et de la médecine à la sociologie et à la psychologie, ou des actions sanitaires et préventives aux mesures de police et de répression. Certes les deux thèmes principaux qui étaient proposés aux congressistes, les toxicomanies et les accidents du trafic, relevaient d'études parfois fort éloignées les unes des autres, mais le rapprochement était possible notamment lorsqu'il s'est agi d'analyser l'influence des neurotropes sur la conduite automobile. Si la simultanéité empêchait les congressistes d'assister à toutes les conférences, au moins chacun avait-il le choix de répartir selon son intérêt les séances qui lui permettaient de faire une utile comparaison entre ces deux grands maux de nos sociétés que sont les drogues et les accidents de la route. Nous retiendrons ici surtout les aspects criminologiques, juridiques et sociologiques, les examens purement techniques de la circulation routière ou purement médicaux n'étant pas de notre ressort ni du domaine de cette *Revue*.

De nombreuses interventions ont montré l'importance du comportement humain dans les accidents du trafic. Ainsi, alors que, pendant l'année 1971 aux Etats-Unis, on a pu compter 55 000 personnes tuées dans des accidents de véhicule à moteur, soit plus que le nombre d'Américains tués pendant dix années de guerre au Vietnam, il est apparu que 80 à 90 % de ces décès résultaient d'une faute du conducteur (M. D. H. Brandaleone). Le lieutenant-colonel Chichignoud présenta des statistiques françaises plus significatives encore : 94 % des accidents seraient consécutifs à un comportement infractionnel, notamment l'excès de vitesse, l'inobservation des règles de priorité et la conduite en état d'ivresse. Le rôle des troubles caractériologiques étant essentiel, certains congressistes ont conclu à la nécessité de « connaître profondément la personnalité humaine de l'individu avant de lui délivrer un permis de conduire... et, en outre, ... qu'un examen psychotechnique soit fait périodiquement, en même temps que des campagnes pour l'éducation et la responsabilité des sujets » (Prof. N. Simoneti et Dr V. Accetura). M. Deltail a bien analysé les motivations inconscientes du conducteur qui « forme... avec sa voiture un ensemble original, né de la fusion de l'homme et de la machine ».

A ces formes nouvelles de passage à l'acte, il devient urgent de répondre par une série de mesures prophylactiques enseignées dès l'enfance. Les jeunes conducteurs, qui viennent d'obtenir leur permis, semblent, en effet, les plus dangereux et une expérience a été tentée en Australie d'instaurer un permis provisoire et sous condition. Cela a entraîné une baisse de 20 % du total des accidents (J. M. Henderson). MM. D. C. Pelz et S. H. Shuman ont fait une étude approfondie du jeune conducteur de véhicule en montrant la relation qui s'établit entre l'attitude d'hostilité ou de rébellion à l'égard des adultes, de l'autorité, de l'école, et la volonté d'accomplir des performances ou de prendre le maximum de risques. Le docteur Laffont a essayé, pour la France, de mettre également en corrélation la fréquence des accidents de la circulation et l'âge des chauffeurs de taxi parisiens. Les chiffres confirment ce qui a été souvent dit au cours du Congrès, à savoir la plus grande fréquence des accidents chez les plus jeunes et à nouveau entre cinquante et cinquante-neuf ans. Ainsi le facteur humain passe au premier plan des explications de l'augmentation actuelle des accidents du trafic et cela quelle que soit la société considérée. Il n'est donc pas étonnant que les congressistes aient été amenés à discuter longuement de l'influence des substances neurotropes sur la conduite automobile, alcool, oxyde de carbone ou tranquillisants. L'alcool est évidemment l'une des principales causes, directe ou concomitante, des accidents de la route. L'expérience canadienne relatée par M. A. Peart est éloquent. Cependant, il faut remarquer

immédiatement que si le groupe d'experts de l'O.C.D.E. sur l'alcoolisme et les drogues cherche à mettre au point une méthode « standard » appelée à être développée l'année prochaine, les moyens de mesurer l'influence de l'alcool sur le conducteur varient selon les pays. Les Etats ont adopté des normes répressives et des techniques d'investigation très différentes. Par là même les statistiques faussent très souvent le problème. Cependant que ce soit par des tableaux chiffrés (cf. D. W. Hossack, *Etude sur 500 décès de la route*; Dr. Vito Accetura, *Alcoolémie et trafic routier* (en Italie); et les communications des Dr J. Cekic, P. Torovic, V. Radmilovic pour la Yougoslavie et de M. L. Kier, pour le Québec) ou par des examens cliniques, la gravité du phénomène n'a jamais été minimisée. Les tests, auxquels MM. Tichauer, Wolkenberg et Rho ont soumis des alcooliques — tests de coordination motrice et visuelle ou mesure des réflexes, soulignent les troubles inhérents à l'absorption de substances alcoolisées. De même les interviews de 399 conducteurs du Vermont répartis en cinq groupes selon le « risque encouru » ont montré une correspondance entre le taux d'alcool absorbé et le « goût du risque ». Ces interviews furent complétées par une analyse de contenu des *mass media*, qui fait apparaître un profil du conducteur dangereux : moins de trente ans, de sexe masculin, d'une certaine instruction, mais ayant un emploi inférieur, célibataire ou divorcé, buvant souvent et beaucoup de bière. L'étonnant est de constater combien les conducteurs dangereux minimisent le danger de prendre de l'alcool : 16 % croient qu'il est encore possible de conduire en sécurité après six verres de liqueur et 39 % après six bouteilles de bière ! Les auteurs concluent comme la majorité des conférences que des programmes éducatifs pour les moins de trente ans venant d'obtenir leur permis de conduire devraient être élaborés notamment en faisant appel aux *mass media*.

L'étude de la conduite en état d'ivresse renvoie au problème plus général de l'attitude des pouvoirs publics à l'égard des formes variées d'intoxication. La répression organisée contre les « pirates de la route » soulève la question de la responsabilité des autorités en matière de prévention et notamment par l'autorisation de la vente des boissons alcoolisées le long des autoroutes et des grands axes routiers (M. Nicoletti). Faute d'une politique cohérente d'éducation et de prévention, on se trouve le plus souvent devant un ensemble de données techniques ou de facteurs humains des intoxications, qui correspondent à des explications contradictoires ou imprécises. Ainsi, un taux légal d'alcoolémie a été fixé en France à 0,80 gramme, mais ce résultat peut être obtenu avec des doses d'alcool très variables. En effet, le taux d'alcoolémie est modifié selon l'état physique du sujet, le sexe, le mode d'absorption des boissons, etc. M. Lereboullet insista sur le rôle de l'alimentation, celui de certaines substances ingérées avec l'alcool, tel le fructose, sur le degré de dilution et la teneur en sucre des boissons, enfin sur certaines caractéristiques du conducteur tenant à l'habitude éthylique et au sexe. Les méthodes d'analyse de l'alcoolémie sont donc contestables sur bien des points, elles sont fort diverses selon les pays (cf. les communications de R. F. Borkenstein, S. K. Niyogi, A. E. Gilmore, D. Doud, D. Szabo et Bakonyi) et n'en sont que moins démonstratives à une échelle comparative.

En ce qui concerne l'oxyde de carbone, les communications furent aussi pessimistes quant au danger de cette forme d'intoxication. Le docteur Gomet attira l'attention sur les troubles de la vision et de la perception que le tabac peut entraîner : trois cigarettes fumées dans une voiture fermée créent parfois des troubles comparables à ceux dus à l'alcool. Le tabac a été présenté comme une véritable drogue qui affecte le physique et le mental. En ce sens, toutes les interventions traitant des neurotropes et des tranquillisants ou excitants utilisés par les conducteurs, se sont situées dans le cadre le plus large des intoxications, surtout dans les aspects psychologiques et sociologiques. M. Andreasson déclara que la médecine sociale et celle des accidents du trafic doivent être liées à celle des toxicomanies.

La drogue est à l'honneur dans de nombreux programmes de recherche criminologique. Les expériences se multiplient au fur et à mesure que le phénomène s'étend. Pourtant le XIII^e Congrès français de criminologie et le II^e Congrès international sur les toxicomanies furent décevants à plus d'un titre. On pouvait s'attendre, plus que pour les accidents du trafic, à un approfondissement analytique de ce fléau social déjà ancien et à une recherche des moyens de lutte au niveau d'une véritable défense sociale. En réalité, la majorité des interventions apporta un ensemble de faits et de statistiques trop fragmentaires pour devenir significatifs, empêchant parfois que les discussions

abordent les problèmes fondamentaux. M. Yolles n'hésita pas à déclarer que « sur les milliers de mots écrits sur la drogue, quatre sont valables : nous ne savons pas ». En effet, chacun réclame l'établissement d'une banque des données mais il règne une grande confusion dans la réalité observée. Les résultats américains les plus récents sont contradictoires parce qu'ils semblent adopter les fluctuations de la politique anti-drogue. Les chiffres sont variables, ne serait-ce que sur le nombre global des drogués. Ainsi, M. Yolles remarquait que les programmes de recherche augmentent quantitativement mais qu'ils ne sont ni fiables, ni sérieux. Les statistiques sont principalement mises en question et certaines études gagneraient à être comparées avec celles sur l'alcool et sur le tabac pour déterminer précisément ce qu'est la psychopathologie de la drogue et ses implications sociales. Comme le soulignait encore M. Yolles : « La toxicomanie est beaucoup plus que le problème des drogués ».

M. Pinatel avait ouvert le double congrès de septembre en saluant ce rapprochement qui devait affirmer concrètement la pluridisciplinarité dans les méthodes, la valorisation de l'homme et de la société comme but de la recherche et la prévention accompagnée de la création de nouveaux moyens thérapeutiques comme son objet. Ces trois objectifs, envisagés au regard de l'ampleur quantitative et des changements qualitatifs du phénomène des toxicomanies, amenèrent M. Pinatel à poser des interrogations essentielles, qui par la suite ne furent pas toujours résolues : faut-il parler d'épiphénomène ou au contraire remettre en cause toute la base socio-culturelle de nos sociétés « développées », avec une réflexion neuve sur la notion d'anomie ? Ne faut-il pas insister sur une évolution dans laquelle la « clientèle » est de plus en plus associée au milieu du crime organisé, surtout chez les jeunes ? Le droit et la répression doivent-ils distinguer entre les diverses drogues, considérer les toxicomanes comme des victimes ou comme des délinquants ? Faut-il n'organiser le milieu pénitentiaire que pour la privation de liberté et de drogue, sans rééducation ? M. Foyer remarqua d'emblée qu'il s'agissait de « célébrer un mariage du droit avec la médecine ». Ce n'est pas la répression qui est le plus important, mais la réparation et surtout la prévention, qui réclament le concours de toutes les disciplines coordonnées à un niveau international. Alors que les accidents du trafic ont suscité, en France, la création d'un organisme centralisateur avec un programme « finalisé » de sécurité routière, avec une place de plus en plus importante faite aux médecins, le problème des toxicomanies, parce qu'il est « un produit de la civilisation contemporaine spécialement chez les êtres jeunes », l'adéquation des différentes disciplines n'est pas encore réalisée. M. Foyer s'enorgueillit de ce que la France possède une des législations les plus modernes en matière de toxicomanie, notamment avec la distinction entre la répression du trafic et la thérapeutique de l'intoxication, mais restent à résoudre la question des équipements, la définition de thérapeutiques efficaces pour lesquels M. Foyer exhorte les médecins à sortir de leur réserve à l'égard des juristes et du droit. Il s'agira en effet à long terme d'intégrer dans le droit pénal des données nouvelles de la biologie et des sciences humaines. Nous verrons, cependant, que les médecins déplorèrent que la loi ne soit pas toujours applicable.

Il est difficile de résumer les nombreuses interventions concernant des pays de culture et de régime très dissemblables, et les congrès de septembre ont donné l'impression de former une mosaïque d'éléments disparates, agrémentés de chiffres, sans que l'on ait la mesure générale de l'extension et des modalités du phénomène actuel des toxicomanies. Comme le rappelait le docteur Bensoussan, une comparaison historique pourrait en la matière rétablir un certain esprit de relativité : les vagues de toxicomanie ont envahi les pays européens à plus d'une époque. Cependant il n'en reste pas moins vrai que les chiffres récents des interpellés pour toxicomanie parlent d'eux-mêmes : 60 intoxiqués interpellés en 1965 pour 2 359 en 1971, dont 2 311 ont moins de trente-cinq ans et 2 159 moins de vingt ans. Que ce soit le rapport de l'Interpol par M. Kelsen, ou les rapports inquiétants concernant les jeunes drogués (Dr Shuman et Lehman, Mme S. Anderson, Dr D. Milman, pour les Etats-Unis ; M. et Mme Idanpaan, pour la Finlande ; M. J. Krupinski pour l'Australie) ou les rapports plus généraux (Dr Roche, Gaultier, Piva, Vedrinne, Soubrier, pour la France ; Dr Robinson, Ford, Bewley, pour le Royaume Uni ; Dr Rho, Yolles, Clifford, Helpert, pour les Etats-Unis ; Dr Gersyl pour le Danemark ; Dr Viets pour le Canada ; les rapporteurs, Dr Rylander (Suède), Dr Solms (Suisse) et le Dr Yolles (Etats-Unis), sans que nous puissions tous les citer, montrent dans leur ensemble une augmentation considérable de la consommation des drogues

« dures » ou des mélanges de drogues et cela principalement chez les moins de vingt-cinq ans. La discussion fut parfois animée autour de la qualification des diverses sortes de drogues et sur le caractère plus ou moins « anodin » de la marijuana, mais l'unanimité s'est faite pour reconnaître le danger des associations de drogues, ainsi que les associations fréquentes avec les barbituriques et l'alcool ; la drogue répond en effet à une angoisse que le toxicomane essaye de combler par des sur-doses ou aussi d'atténuer en pratiquant une « self-thérapeutique » (selon la terminologie des médecins) par les médicaments (cf. Dr Soubrier), tels ces toxicomanes qui ajoutent de la quinine à leur dose pour éviter les crises de paludisme (Dr Gersyl).

Si les évaluations quantitatives et la gravité des différents types de drogues donnent lieu à des controverses auxquelles le congrès n'a pas apporté de solutions, les problèmes de la répression et du traitement des toxicomanes en ont soulevé de plus vives encore. M. Foyer avait loué les avantages de la nouvelle législation française que plusieurs médecins contestèrent à partir de leurs expériences des centres hospitaliers et des rapports de ceux-ci avec la police et les magistrats. Le choix du traitement sous forme de cure de désintoxication et de simple sevrage dans le milieu pénitentiaire ou le traitement conçu comme une véritable thérapeutique de cas psychopathologiques ont été envisagés dans tous les pays sous l'aspect doctrinal plus que sous l'aspect des équipements. Or, un premier point longuement développé par M. Kelsen pour l'Interpol et par d'autres participants (Dr Ford et Gaultier) est celui de l'action à la source par un contrôle de la production de drogue et une surveillance accrue des trafiquants. Un contrôle plus efficace sur les produits pharmaceutiques, par chaque Etat, devrait être aussi une condition préalable à une politique de lutte contre les toxicomanies.

Mais comment aborder plus précisément le traitement des intoxiqués ? Les études des aspects cliniques (cf. par exemple celle du Dr Roche pour la France et celles de MM. Rho, Rylander, Milman, Mme Idanpaan) pour tenter de déterminer un profil du toxicomane montrent que les racines du mal ne sont pas faciles à atteindre et qu'il faudrait savoir opter entre la répression rigide qui finit par favoriser le trafic des drogues de substitution et la manière « souple » qui a plutôt, semble-t-il, favorisé l'augmentation de l'usage de drogue (M. Yolles). Ainsi, l'Angleterre qui a fait l'expérience d'une politique organisée contre l'héroïnomanie et l'opiomanie, a vu un accroissement remarquable de l'usage du L.S.D. et de drogues impures ou mélangées à des médicaments avec un renforcement du marché noir de la drogue (Dr Bewley). Le problème n'aurait été que déplacé. En réalité, la récurrence peut s'expliquer par notre méconnaissance du malade toxicomane et plus particulièrement des jeunes. Il y a un phénomène de « dépendance psychique » (M. Halbach) accompagnant les toxicomanies que ni la privation, ni la bienveillance ne peuvent faire disparaître. A ce titre, les dangers de la méthadone ont été dénoncés par plusieurs participants. Elle tend à être utilisée comme une drogue conjointement à l'abus d'alcool et présente en outre des risques possibles pour l'entourage (Dr Helpert). Cet opiacé peut donc favoriser une autre forme de toxicomanie et la majorité des congressistes le rejette de toute façon pour le traitement des enfants, même si certaines expériences sont présentées comme concluantes chez des adultes.

Pour les jeunes toxicomanes, les intervenants ont insisté sur le caractère traumatisant de la répression judiciaire (notamment les Dr Shuman et Lehman, Mme Idanpaan) pour préférer les voies de l'information et de l'éducation par le canal de l'école et des parents. Il y a en effet un problème de psychopathologie plus fondamental que n'importe quelle autre forme de délinquance. Le toxicomane, ainsi que le signalaient le Dr Milman et le Dr Clifford, est un psychopathe qui a eu le plus souvent des difficultés psychiatriques, des désaccords profonds avec sa famille et qui a déjà eu des ennuis avec la police. C'est un solitaire à la recherche d'une communication et d'une valorisation de lui-même, après des échecs scolaires ou professionnels, dans une petite communauté marginale. Ce qui est en cause semble bien être une thérapeutique de l'angoisse et de la dépression (Dr Soubrier) et le Dr Milman a pu déclarer que c'est moins la drogue qu'une personnalité toxicomane, quelle que soit la substance utilisée, qu'il faut soigner. Les interventions concernant quelques pays du tiers monde ont montré l'importance de l'aspect socio-culturel des toxicomanies, M. Halbach sur le *khât* (sorte de kif), Dr Jeddî étudiant le problème chez les travailleurs tunisiens de la région lyonnaise, enfin M. Khalifa parlant d'une « théologie de l'abus du haschich » dans les pays arabes, où la drogue à petites doses acquiert parfois une valeur quasi

fonctionnelle. Cependant, il semble évident que le phénomène des toxicomanies avec des drogues « dures » et médicamenteuses est une forme de pathologie sociale des sociétés développées. M. Andreasson insiste sur le fait qu'il faudrait se préoccuper de la qualité de l'environnement et de la vie, cela dans une action internationale qui permette de pallier les causes réelles de l'extension des trafics de drogue. M. Gaultier envisage une politique concertée des centres anti-poisons collectant le maximum de données nationales, avec l'O.M.S. et M. Kelsen réclame une harmonisation des législations nationales afin d'éviter le jeu continu des trafiquants par-dessus les frontières. Le Dr Yolles a insisté sur ce point : « La solution potentielle de la drogue est de plus en plus politique ». Il critique sévèrement les programmes de recherche orientés dès le départ, les thérapeutiques présentées comme des panacées, telle la méthadone, la pénalisation de certains échanges internationaux, comme le tourisme avec le Mexique, alors que le triangle d'or du Sud Est asiatique reste intouché, etc. Mais toute politique générale a aussi ses dangers et, ainsi, la proposition d'un registre national des toxicomanes comme cela a été établi pour certaines maladies infectieuses, pourrait être utile mais pourrait également servir à des fins tout autres que thérapeutiques. Les programmes actuels ne sont qu'une façon de « réduire les échecs » (Dr Yolles), alors qu'il faudrait poser le problème dans sa signification politique et socio-culturelle. Il est vrai que parler de politique générale, c'est parler de moyens pour la mettre en œuvre et M. Ph. Robert a dressé un tableau détaillé et significatif du coût du crime. Ici, tous les congressistes sont tombés d'accord pour adresser une série de vœux aux pouvoirs publics et aux organismes internationaux. Mais certains prônaient une répression accrue, d'autres réclamaient des actions médicales et sociales de prévention ou de rééducation, sans qu'il soit possible de discerner une majorité ou de déterminer des projets précis.

Le terme « drogue » est donc une source réelle de malentendus (Dr Bensoussan) par suite de notre ignorance ou de nos connaissances contradictoires sur les causes de la toxicomanie et les effets des diverses sortes de produits toxiques. On méconnaît en fait le fondement véritable d'un phénomène qui dépasse le seul problème médical ou répressif. L'interdisciplinarité semblerait la règle d'une recherche sérieuse en ce domaine et, par ailleurs, ainsi que le prônait notamment le Dr Deltail, il faudrait un éventail de mesures aussi large que pour les alcooliques dangereux, de la simple cure ambulatoire à l'internement. Cela signifierait une collaboration étroite entre magistrats, médecins et centres spécialisés. Les souhaits émis par de nombreux participants traduisent la volonté de surmonter la déception que trop d'expériences en cours ont suscité. Ils renferment l'apport essentiel d'une confrontation de spécialistes venus d'horizons éloignés pour parler d'un phénomène qui touche à la qualité de la vie dans les sociétés développées. A ce niveau les toxicomanies et les accidents du trafic ont révélé les mêmes failles des systèmes répressifs, les hésitations dans les mesures thérapeutiques et la difficulté de recherches généralisables. Les différents points de vue ont abouti à des préoccupations communes : celle d'une pluridisciplinarité de la recherche et celle d'une harmonisation des mesures. La réunion un peu hétéroclite des congrès de septembre a ainsi atteint un objectif, celui de la préparation d'autres rencontres où l'on passerait plus aisément à la réalisation d'un concours des disciplines scientifiques et d'une véritable internationalisation.

Jacqueline COSTA-LASCOUX
Attachée de recherche au C.N.R.S.

COLLOQUE INTERNATIONAL SUR L'AVORTEMENT (Paris, 2 et 3 mai 1972)

Sur l'initiative de l'Association nationale pour l'étude de l'avortement (A.N.E.A.), s'est tenu à Paris, les 2 et 3 mai 1972, un colloque international sur l'avortement auquel ont participé de nombreuses personnalités du monde médical qui, avec l'aide de juristes et de sociologues, ont cherché, en se fondant sur les plus récentes enquêtes et études, à faire le point de l'état actuel de cette question, tant sur le plan scientifique que juridique, social et éthique.

Consciente de la nécessité d'une réforme législative en France, rendue indispensable par les progrès de la science et l'évolution de la société, l'A.N.E.A., en organisant ce colloque, avait plus particulièrement en vue de fournir une base scientifique à l'élaboration de nouvelles propositions de loi sur l'avortement.

Dans cette perspective, des renseignements très utiles ont pu être tirés des rapports qui ont porté sur les systèmes législatifs en vigueur à l'étranger. C'est ainsi que celui sur le Danemark (rapport de Mme Riberholdt) a donné le tableau d'un pays où la libération de l'avortement (loi de 1937) a été accompagnée par l'implantation d'une structure très élaborée d'assistance sociale, comprenant quatorze centres d'aide aux mères chargés de dispenser l'aide matérielle, d'organiser des consultations de contraception et de constituer les dossiers pour les recherches de paternité.

C'est également vers la libéralisation de l'avortement que se trouvent entraînés les Etats-Unis (rapport de Mme H. Pilpel, avocat) où cette orientation a en grande partie été déterminée en 1967 par le texte du *Model Penal Code* qui, tout en maintenant l'interdiction de l'avortement, prévoyait de nombreuses exceptions (loi ALI). Douze Etats — à commencer par le Colorado — modifièrent leur législation en ce sens. A partir de 1970 une plus grande libéralisation encore se fit jour et la loi répressive sur l'avortement fut abrogée successivement dans les Etats d'Hawaï, d'Alaska, de Washington et de New York. Les protestations soulevées par la nouvelle législation et la lutte organisée par diverses associations ne manquent pas d'illustrer l'acuité des controverses déclenchées autour de ce problème. Précisons que depuis le colloque, par sept voix contre deux, la Cour suprême des Etats-Unis s'est prononcée le 22 janvier 1973 en faveur de la libéralisation de l'avortement. En vertu de cette décision, les Etats ne pourront plus promulguer des lois interdisant l'avortement jusqu'au sixième mois de la grossesse ; toutefois ils pourront exiger que l'interruption ait lieu dans un hôpital. L'avortement ne pourra plus être interdit que dans les trois derniers mois de la grossesse à moins que la vie ou la santé de la mère ne soit en danger (1).

A l'opposé, dans le groupe des pays à législation statique, le Mexique (rapport du professeur Ayala) peut être considéré comme présentant une situation assez symptomatique. Les sanctions prévues sont rigoureuses mais rarement appliquées et les cliniques clandestines y prolifèrent car les femmes, estimant que la pilule est un péché renouvelé chaque jour, éprouvent un sentiment de culpabilité moindre en ayant recours à l'avortement...

En ce qui concerne l'accroissement du nombre des interruptions de grossesse que risque d'entraîner une libéralisation de la législation en cette matière on peut noter qu'en Yougoslavie, par exemple, grâce à une politique anticonceptionnelle poursuivie parallèlement à l'application de la loi de 1960, les statistiques ont même dans certains cas révélé une régression (rapport du Dr Berić). En revanche l'augmentation des avortements en Grande-Bretagne depuis l'entrée en vigueur de l'*Abortion Act 1967* (2) (rapports du professeur Norman Morris et du docteur John Newton) avoisine 30 000 par an. Ce chiffre fait ressortir, d'une part, la nécessité de prévoir des structures hospitalières adéquates, d'autre part, la nécessité d'une unification de la législation des différents pays, car l'afflux des femmes étrangères, souvent victimes d'un trafic éhonté, contribue pour une large part au nombre des interventions.

Nous ne pouvons, dans le cadre de cette *Revue*, analyser les nombreux rapports médicaux qui ont permis de donner une forte charpente scientifique aux discussions. Rappelons néanmoins que celui du professeur Milliez a porté sur « Les indications médicales de l'avortement et de la stérilisation », et celui du professeur M. Goulon sur « La persistance des risques mortels des avortements clandestins ». Etant donné que le recours à l'avortement doit garder un caractère exceptionnel — fût-ce du seul point de vue thérapeutique — une part très large a été faite aux différentes méthodes de contraception et de stérilisation (citons entre autres le rapport du docteur Palmer, ceux du docteur Revaz et du docteur Cossez sur la vasectomie, et l'exposé du docteur Bygdeman sur les prostaglandines qui font actuellement l'objet d'études très poussées

(1) *Informations et documents*, févr. 1973, p. 29.

(2) « Les réformes pénales anglaises de 1967 », *Revue internationale de droit comparé*, 1968, p. 355.

et qui semblent laisser espérer des solutions plus perfectionnées). Dans le domaine de la psychiatrie (rapport du professeur Deshaies), ce sont parfois les progrès mêmes de la médecine, grâce auxquels l'internement peut de plus en plus souvent être remplacé par le traitement ambulatoire, qui font souhaiter qu'en cas d'échec des méthodes contraceptives, il soit possible de recourir à l'interruption de la grossesse.

Du point de vue sociologique, les lois anti-avortement peuvent être considérées comme renforçant les inégalités sociales et se révèlent par ailleurs incapables, dans la société actuelle, d'empêcher les avortements clandestins (rapport de M. Gondonneau, intervention du docteur Peers). Pour la France les avortements clandestins ont été évalués à un chiffre oscillant entre 300 000 et 800 000 par an. L'accent a également été mis sur la disparité entre l'opinion publique et l'attitude du corps médical, resté dans l'ensemble plus conservateur, ainsi que cela ressort de divers sondages. Sur le plan éthique, les rapporteurs (notamment le pasteur Dumas) ont insisté sur la notion de « qualité de vie » qui tend de plus en plus à s'imposer à notre civilisation. Les congressistes (intervention de M. S.-C. Versele) ont longuement discuté la question des frontières de la vie qui se pose aussi dans un domaine créé récemment par la science avec les prélèvements destinés aux greffes d'organes, et c'est sur ce concept d'un délai pour la reconnaissance de l'apparition de la vie que les tenants d'une solution intermédiaire (rapport du docteur Chartier) tablent pour espérer voir un jour intervenir un assouplissement de la doctrine de l'Eglise catholique.

Le point sur la situation en France a été fait, d'une part par le docteur Simon qui a dégagé les grandes lignes de la politique gouvernementale, d'autre part par Mme Anne-Marie Dourlen-Rollier, avocat à la Cour de Paris, secrétaire générale de l'A.N.E.A., qui, après avoir analysé les divers projets de loi déposés devant le Parlement et montré la complexité des problèmes soulevés a exprimé le souhait de voir adopter une loi adaptée à la vie actuelle et qui soit étayée sur une infrastructure hospitalière permettant de l'appliquer dans des conditions favorables.

Quelles que fussent les thèses soutenues — libéralisation totale, prise en considération des raisons d'ordre social, élargissement de l'éventail des indications pour l'avortement thérapeutique, adoption de la formule « ni tout permettre ni tout interdire » — les congressistes ont été unanimes à reconnaître qu'un changement s'imposait et à souhaiter que l'information sache jouer le rôle qui lui incombe pour éclairer l'opinion publique.

D. C.

PRIX GABRIEL TARDE

Un prix français de criminologie — dénommé *Prix Gabriel Tarde* en hommage à l'un des fondateurs de la criminologie en France — a été institué en 1972 par le Comité français de coordination des recherches criminologiques que préside, au ministère de la Justice, M. l'Avocat général Paul Amor.

Ce prix annuel, comportant l'attribution d'une somme de 1 000 francs, est destiné à récompenser un ouvrage traitant de recherche criminologique, publié ou dactylographié avant le 1^{er} juin de l'année en cours (1).

Le lauréat du premier prix Gabriel Tarde (1972) a été Mme C. Balle, pour sa thèse de sociologie : *La menace et son traitement judiciaire : étude sociologique d'un langage de violence*, actuellement en cours de publication.

(1) Tout renseignement complémentaire est à demander au Secrétariat général, Comité de coordination des recherches criminologiques, Service d'études pénales et criminologiques, Ministère de la Justice, 13, place Vendôme, 75042 Paris-Cedex 01.

STAGE POUR LES ÉDUCATEURS DE JEUNES INADAPTÉS

(Marly-le-Roi, 30 avril-5 mai 1973)

Le prochain stage du Service de sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence des éducatrices et éducateurs de France aura lieu, du 30 avril au 5 mai 1973, à l'Institut national d'éducation populaire de Marly-le-Roi (Yvelines). Ce stage, qui est organisé avec la collaboration du Service national de perfectionnement de l'Association nationale des éducateurs de jeunes inadaptés (A.N.E.J.I.), est ouvert aux agents d'action éducative et sociale auprès des jeunes inadaptés.

Le stage de Marly-le-Roi se tiendra sur le thème suivant : *L'action sociale globale et concertée : utopie, réalité... Quelles sont la nouvelle place, les nouvelles fonctions des établissements et services pour inadaptés dans cette perspective du VI^e Plan (1) ?*

RENCONTRES BIMENSUELLES D'INFORMATION AU CENTRE DE FORMATION ET DE RECHERCHE DE L'ÉDUCATION SURVEILLÉE DE VAUCRESSON

La Section socio-juridique et le Service des stages du Centre de formation et de recherche de l'Éducation surveillée de Vaucresson organisent, à l'intention des juristes, travailleurs sociaux, chercheurs étrangers, étudiants, des rencontres bimensuelles d'information.

Ces rencontres, qui laisseront subsister la formule des entretiens individuels seule en pratique jusqu'ici, ont pour but de mieux répondre aux multiples demandes d'entretiens et d'échanges qui parviennent au Centre de Vaucresson. Il est, en effet, apparu que les sujets de ces demandes se recourent fréquemment. La nouvelle formule des rencontres régulières devrait permettre de regrouper les personnes intéressées par des sujets similaires ou très proches. De plus, il est prévu de ne pas fixer à l'avance d'une façon trop rigide les programmes des réunions, mais au contraire de leur laisser une grande souplesse permettant de tenir compte des besoins exprimés par les participants.

Aussi les responsables de l'organisation de ces rencontres demandent-ils aux personnes intéressées de leur faire connaître aussi rapidement que possible les sujets qu'elles souhaiteraient voir traiter.

Les rencontres bimensuelles d'information, qui se tiendront les premier et troisième mercredi de chaque mois à partir de mars 1973, auront lieu à 15 heures à Vaucresson (bâtiment formation) (2).

JOURNÉES RÉGIONALES TENUES EN 1973 PAR L'ASSOCIATION FRANÇAISE DE CRIMINOLOGIE

Nous avons annoncé dans notre précédent numéro (3) que l'Association française de criminologie avait décidé d'organiser en 1973 dans les différentes régions de France des Journées destinées à remplacer cette année le congrès français de criminologie.

Nos lecteurs connaissent déjà les premières de ces Journées qui, organisées par le professeur Gassin, se sont déroulées à Aix-en-Provence les 9 et 10 février sur le thème suivant : *Aspects criminologiques de la détention provisoire et du contrôle judiciaire* (3).

(1) Pour tout renseignement complémentaire et pour les inscriptions, on est prié de s'adresser à : E.E.D.F. Sauvegarde de l'enfance, 66, chaussée d'Antin, 75009 Paris.

(2) Pour obtenir tous les renseignements complémentaires, prière de s'adresser au Centre de formation et de recherche de l'Éducation surveillée, 54, rue de Garches, 92420 Vaucresson, soit à M. Henry, responsable de la Section socio-juridique, soit à M. Perrone, responsable des stages individuels.

(3) Cette *Revue*, 1972, p. 968.

La deuxième réunion, qui s'est tenue à Lyon le 3 mars, a eu pour thème : *L'avortement, problème criminologique*. Elle a été organisée par le professeur Colin.

Les Troisièmes Journées auront lieu les 6 et 7 avril à Evreux sur le thème : *Inceste en milieu rural* (1).

Puis se succéderont les Journées :

— de Nantes (26 mai), sur *La loi de 1954 sur les alcooliques dangereux. Les incapables majeurs*, qu'organise le professeur Perrin (31, rue Marzelle de Grillaud, 44000 Nantes) ;

— de Lille (les 12 et 13 octobre), sur *La criminalité d'affaires*, organisées par Mme Delmas (Institut de criminologie, 42, rue Paul-Duez, 59000 Lille) ;

— de Paris (27 octobre), sur le sujet : *Peut-on traiter les jeunes délinquants psychopathes ?*, qu'organise le docteur Roumajon (4, rue de Mondovi, 75001 Paris) ;

— de Strasbourg (17 novembre), sur les *Problèmes posés par le traitement des déséquilibrés psychopathiques difficiles dans les prisons et les hôpitaux psychiatriques*, organisées par le professeur Kammerer (Faculté de médecine, Clinique psychiatrique, 1, place de l'Hôpital, 67000 Strasbourg) ;

— de Toulouse (les 6 et 7 décembre), sur *Les applications de la victimologie en droit pénal et en procédure pénale*, qu'organise le professeur Merle (Institut de criminologie et de sciences pénales, Faculté de droit et des sciences économiques, 31000 Toulouse).

Des Journées seront également organisées à Pau, sur le *Vol dans les grands magasins*, par M. Ottenhof (Faculté de droit et des sciences économiques, avenue du Doyen-Poplawsky, 64000 Pau) et à Tours, sur les *Délits de mœurs*, par le docteur Froge (Faculté de médecine, 37000 Tours).

La variété des sujets retenus pour ces Journées qui vont se dérouler tout au long de l'année témoigne, nous semble-t-il, de la vitalité de l'Association française de criminologie.

VII^e CONGRÈS INTERNATIONAL DE CRIMINOLOGIE

(Belgrade, 17-24 septembre 1973)

La Société internationale de criminologie tiendra son prochain congrès à Belgrade (Yougoslavie) du 17 au 24 septembre 1973 sur le thème : *Confrontation des grandes tendances de la criminologie contemporaine*.

Ce thème sera développé par trois sections qui traiteront : 1) « Stéréotype du délinquant et stigmatisation » ; 2) « Personnalité criminelle et typologies de délinquants » ; 3) « Evaluation des systèmes de politique criminelle ».

Les travaux comprendront des sections et des groupes de travail, encadrés par deux séances générales.

Les séances générales : Elles se tiendront la première et la cinquième matinées. Au cours de la première séance générale, M. Milutinovic (Yougoslavie) présentera un exposé général qui sera suivi de trois interventions par MM. Christie (Norvège) sur le point de vue interactionniste, Canepa (Italie), sur le point de vue clinique, et Szabo (Canada), sur le point de vue organisationnel.

La cinquième matinée verra d'abord une présentation des résultats du groupe de coordination des travaux (voir *infra*), puis une intervention des trois présidents de section ; enfin la conclusion générale sera tirée par M. Milutinovic.

Les sections : Elles se réuniront séparément les matins des deuxième, troisième et quatrième jours, sous la présidence respective des auteurs des trois interventions présentées après l'exposé de M. Milutinovic, à savoir : M. Christie, pour la première section, M. Canepa, pour la deuxième, et M. Szabo, pour la troisième.

Dans chaque section, les participants entendront un exposé général introductif du président, suivi de trois interventions préparées à l'avance sur : a) la première située sur le plan sociologique est dite tendance interactionniste (1^{re} section : M. Shoham, Israël ; 2^e section : M. Kellens, Belgique ; 3^e section : M. Hulsman, Pays-Bas) ; b) la deuxième se situera sur le plan clinique (1^{re} section : M. Schipkowsky, Bulgarie ;

(1) Les Journées d'Evreux sont organisées par M. Daussy.

2^e section : Mme Favard, France ; 3^e section : M. Asuni, Nigeria) ; c) la troisième enfin située sur le plan des sciences sociales appliquées est dite tendance organisationnelle (1^{re} section : personnalité à désigner ; 2^e section : M. Canestri, Venezuela ; 3^e section : M. Koudriavtsev, U.R.S.S.).

Les participants pourront intervenir oralement au cours de la troisième matinée ; ces interventions libres devront s'enchaîner sur les interventions préparées à l'avance.

Les groupes de travail : Ils se réuniront les après-midi et sont de trois sortes : un « groupe de coordination », des « groupes de travail sur les recherches en cours », un « groupe des communications libres ».

Le premier, placé sous la présidence de M. Lejins (Etats-Unis), aura pour but de permettre une confrontation entre les travaux des diverses sections et examinera les questions suivantes : 1. Les implications de la criminologie interactionniste sur le système de la justice criminelle ; 2. Les implications de la criminologie clinique sur le système de la justice criminelle ; 3. Les relations entre la criminologie interactionniste et la criminologie clinique ; 4. Les implications de la société globale sur la politique criminelle.

Des personnalités seront choisies ultérieurement pour présenter les thèmes énoncés ci-dessus.

Les deuxièmes, « groupes de travail sur les recherches en cours », sont au nombre de huit, qui se réuniront à raison de deux chaque après-midi. Les sujets suivants, dont la présentation a été confiée à une personnalité chargée également de la présidence du groupe, ont été retenus : 1. Situation et perspectives de la criminologie : M. Lopez-Rey (Nations Unies) ; 2. Communauté thérapeutique et évaluation des résultats : M. Gun (Grande-Bretagne) ; 3. Les représentations sociales et le phénomène criminel : M. Robert (France) ; 4. Les problèmes de la recherche active : Mme Warren (Etats-Unis) ; 5. Aspects criminologiques de la drogue : Dr Roumajon (France) ; 6. Les formes nouvelles de la violence collective : M. McClintock (Grande-Bretagne) ; 7. Les aspects criminologiques des infractions contre les biens : Mme Vodopivec (Yougoslavie) ; 8. Mutineries et révoltes dans les prisons : personnalité à désigner.

Enfin le « groupe des communications libres » aura pour tâche de regrouper, selon un plan aussi systématique que possible, les interventions libres. Les quatre séances, une par après-midi du premier au quatrième jour, seront placées sous la présidence de MM. Stürup (Danemark), Zirbul (U.R.S.S.), Hartman (R.D.A.) et Middendorff (R.F.A.).

Il est à noter qu'en raison de la date rapprochée du congrès, il n'est pas demandé de rapports nationaux ou particuliers. Les auteurs désignés des exposés, généraux et introductifs, et des interventions préparées à l'avance rédigeront leurs textes à partir de leur propre documentation (1).

II^e JOURNÉES D'ÉTUDES DE L'INSTITUT DE CRIMINOLOGIE

(Paris, 17 et 18 mai 1973)

L'Institut de criminologie de l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris tiendra ses II^e Journées d'études les 17 et 18 mai 1973 à Paris. Les deux sujets suivants ont été retenus : le 17 mai : *Scandales et droit pénal* ; le 18 mai : *Les incendiaires* (2).

(1) Pour tout renseignement complémentaire et pour les inscriptions, on est prié de s'adresser à M. Peric, secrétaire général du Comité d'organisation du VII^e Congrès international de criminologie, Gracanika 18, Belgrade (Yougoslavie).

(2) Les inscriptions sont reçues à l'Institut de criminologie, 12 place du Panthéon, 75005 Paris. Les séances de travail auront lieu 92, rue d'Assas, 75005 Paris (Faculté de droit de Paris I, amphî III).

Notes bibliographiques

I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL ET OUVRAGES AUXILIAIRES

Le droit pénal appliqué. Droit pénal général, par Georges Levasseur et Jean-Paul Doucet, Paris, éd. Cujas, 1969, 445 pages.

S'il est des auteurs qu'il serait malséant de prétendre présenter, du moins a-t-on plaisir à saluer leurs œuvres, particulièrement lorsque celles-ci, comme c'est le cas du livre dont il s'agit ici, marquent une étape dans l'enseignement du droit. Le droit pénal appliqué ? Le droit pénal, à vrai dire, ne vit guère que dans son application, sauf peut-être dans des œuvres de philosophie du droit qui, de nos jours, se font rares. Encore faut-il savoir l'appliquer : d'où l'intérêt du droit pénal enseigné aux étudiants, comme jadis on publiait « le grec sans larmes » : on n'osera pas parler, de peur d'être trop actuel, du « droit pénal sans peine »...

Ce livre est d'abord une mine de documents que l'étudiant aura constamment sous la main, de façon commode. On y trouve tout le nécessaire du parfait pénaliste : développements doctrinaux concis, mais fermes et clairs, rappelant l'essentiel, avec des références riches qui sont d'excellents guides de lectures (l'impression du texte des notions générales se fait sur colonne, et le lecteur habitué aux courtes lignes de la presse ne sera pas dépaysé) ; textes de loi, décisions de jurisprudence, extraits des bons auteurs, références au droit étranger...

Certes, il ne convient sans doute pas, pour une formation véritable, de trop conduire l'étudiant par la main ; rien ne remplace la recherche personnelle, et ces efforts maladroits qui retardent la découverte de la bonne source. Mais il faut tenir compte du fait que beaucoup d'étudiants, livrés à eux-mêmes, ne feraient pas l'effort qui leur est rendu facile par ce livre, et de cet autre fait — social — que nombre d'étudiants sont trop éloignés des bibliothèques bien pourvues pour pouvoir, par exemple, avoir un accès commode au compte général de la Justice.

Toutefois, c'est peut-être moins dans ce qu'il offre que dans ce qu'il demande que ce livre est nouveau et précieux. Des travaux intéressants et très divers sont proposés à l'étudiant lecteur : établissement de documentation, exposés contradictoires, dissertations, commentaires de décisions, de statistiques, du casier judiciaire, comptes rendus de lecture... Le droit pénal est ici, comme il convient, largement entendu, jusqu'à comprendre la science criminelle, puisque l'on va, décimètre en main, mesurer la place du crime dans la presse. De quoi occuper son année.

À la vérité, chaque professeur soucieux, comme les autres, de personnaliser son enseignement, et pouvant, dans certaines U.E.R., le faire plus commodément que dans d'autres, avait déjà, et de longue date, sur feuillets plus ou moins mobiles, un dossier de ce genre ; mais, même pour ces professeurs, la confrontation est utile : les « modèles » offerts par les auteurs méritent admirablement leur nom ; et il est d'autres professeurs, nouveaux dans la matière — il y a non plus dix-huit facultés de droit, mais, au sein des nouvelles universités plus de quarante U.E.R. « juridiques » — qui seront bien heureux de pouvoir s'appuyer sur un ouvrage qui peut être autant le livre du maître que celui de l'élève.

Les juristes chevronnés eux-mêmes pourront, à la lecture de ce livre, mesurer la distance parcourue depuis le temps où ils suivaient l'enseignement dit aujourd'hui théorique : sans complexe, cependant, car cet enseignement a su former, sinon les milliers de génies qui vont éclore des nouvelles universités, en tout cas, entre autres, les spécialistes de juste renommée mondiale qui publient des œuvres du niveau de celle dont il est question ici : mais il est possible que les nouvelles générations aient besoin, plutôt que de ces merveilleux passe-partout que constitue l'enseignement d'un maître respecté, d'un trousseau de clés toutes faites. Complément heureux et indispensable de l'enseignement magistral, lui-même irremplaçable quand il est personnel et bien fait, la recherche active a son prix : on ne sait pas assez que, suivant un chemin inverse pour parvenir à un résultat identique au nôtre, l'enseignement du droit, aux Etats-Unis, a commencé par l'usage exclusif de la méthode des cas, avant de faire place au cours magistral. De la même manière, la richesse de l'ouvrage commenté n'empêche pas de se référer à des manuels, d'autant plus qu'en se reportant notamment à celui que l'un des auteurs a contribué à rédiger, le lecteur se fera une doctrine cohérente sur les notions difficiles qui lui sont exposées, en même temps qu'il confirmera dans son esprit les proportions à respecter entre les différents problèmes, comme ce livre l'invite déjà à le faire. Ce n'est pas le lieu ici, précisément, de discuter de certaines conceptions des auteurs de l'ouvrage — notion de fait justificatif, rapports de l'imputabilité et de la culpabilité par exemple ; l'on aurait trop à faire à relever des exemples de développements qui apportent une analyse rigoureuse des problèmes les plus délicats de la matière ; la question de l'application dans le temps des lois pénales de prescription, notamment, permet aux auteurs de retrouver le fil conducteur (l'un d'eux, du reste, avait déjà donné ailleurs une analyse pénétrante de la loi du 26 décembre 1964 tendant à constater l'imprescriptibilité des crimes de guerre, et tous deux avaient déjà signé, sur le thème traité dans le livre, une importante note de jurisprudence).

Les hasards de la répartition des comptes rendus a fait que nous n'avons été chargé de celui-ci que tout récemment : ainsi s'explique la parution de ce commentaire assez longtemps après celle du livre : puissions-nous avoir convaincu le lecteur que cela présente du moins l'avantage d'espérer, pour bientôt, la publication de « La procédure pénale appliquée » !

J. LARGUIER.

La manifestation de la vérité dans le procès pénal, par M. Bekaert, Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1972, 367 pages.

Riche de suggestions, le livre de M. Bekaert retiendra l'attention de tous les spécialistes de la procédure pénale. Dans sa première partie, introductive, l'auteur marque nettement le but essentiel de la procédure pénale : la recherche de la vérité. Déjà Garraud affirmait que « l'objet de toute procédure pénale est la découverte de la vérité » parce que « celle-ci doit aboutir à la démonstration de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé ou du prévenu ». Poussant son idée, l'auteur va jusqu'à écrire que « tout jugement pénal comporte une expression quasi métaphysique de la vérité ». Mais on se tromperait lourdement si l'on n'assignait à cette proposition qu'une portée philosophique. Très juridiquement, l'auteur en tire cette conséquence que « le devoir de provoquer sur les circonstances du fait imputé la manifestation la plus complète de la vérité » incombe au ministère public, représentant de la société (C. cass. belge, 13 févr. 1950, *Pas.*, 1950.I.406). Encore faut-il que dans cette recherche de la vérité, l'intérêt du délinquant ne soit pas méconnu.

Aussi dans sa deuxième partie, relative à la position du Code d'instruction criminelle dans le droit contemporain, l'auteur recherche si ce code, qui, datant de 1808, est toujours en vigueur en Belgique, ne l'oublions pas, permet d'assurer le triomphe de la vérité tout en respectant l'homme. L'auteur se livre alors à une attaque en règle du Code de 1808. Œuvre de transaction entre la très inquisitoire ordonnance de 1670 et la très accusatoire législation de 1791 sans doute, le Code d'instruction criminelle n'en est pas moins une œuvre médiocre, « archaïque » dès sa naissance disait Garraud, mal

rédigée et imprécise ajoutait Faustin Hélie, incroyablement dure à l'égard de l'inculpé laissé sans défense aucune. Ces insuffisances n'avaient d'ailleurs pas échappé au législateur belge. Déjà une loi du 17 avril 1878 créait un « Titre préliminaire du Code de procédure pénale » — on notera la nouvelle dénomination — portant sur l'action publique et l'action civile, sur les questions préjudicielles et sur l'applicabilité des lois pénales dans l'espace. Par la suite divers projets et propositions furent présentés, mais échouèrent. Enfin un arrêté royal du 12 juillet 1962 désigna M. Bekaert lui-même pour rédiger un avant-projet de Code de procédure pénale dont l'établissement s'avérait urgent en dépit de quelques réformes partielles déjà votées et promulguées (par exemple loi du 20 avril 1874 modifiée, sur la détention avant jugement qui, notons-le, répond aux exigences de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme signée à Rome le 4 novembre 1950 ; loi du 29 juin 1964, consacrant le dossier de personnalité mais seulement à la requête ou avec l'accord de l'inculpé ; peut-être aussi loi du 14 octobre 1867 modifiée, permettant à la juridiction d'instruction de procéder elle-même à la correctionnalisation de certains crimes).

Dans les troisième et quatrième parties de son ouvrage, l'auteur traite de l'expertise et de la détention provisoire, institutions peu réglementées dans le Code d'instruction criminelle, surtout la première, et points de contacts privilégiés entre les concepts de recherche de la vérité et les droits de la défense. Des pages excellentes sont consacrées à la nature de l'expert, véritable conseiller technique et non témoin, ni juge scientifique, ni arbitre, ni mandataire du juge comme on l'a parfois soutenu (comp. la fine analyse de M. R. Vouin sur la nature de l'expert au *Dalloz*, 1955, Chron., p. 131 et s.). L'auteur précise ensuite le régime de l'expertise dont on ne saurait évidemment rappeler ici les détails. On dira seulement que par plus d'un trait, l'avant-projet rappelle notre propre législation, que, par exemple, il s'efforce de concilier l'indépendance du juge avec les droits de l'inculpé habilité à faire des observations ou à demander une nouvelle expertise à la suite d'une procédure de communication des résultats.

Une impression identique se dégage des pages consacrées à la détention provisoire. Son régime actuel est régi en Belgique par une loi du 20 avril 1874 qui était déjà relativement plus libérale que notre législation correspondante puisqu'elle ne permettait l'application du mandat d'arrêt (nous disons « de dépôt » en ce cas) que « lorsque cette mesure est réclamée par l'intérêt de la sécurité publique ». L'avant-projet prévoit diverses mesures plus libérales. D'abord, il est prévu une motivation du titre d'arrestation, le juge devant préciser les éléments propres à la cause ou à la personnalité de l'inculpé. Ensuite sont instituées les mesures analogues à celles de notre nouvel article 138 du Code de procédure pénale issu de la loi du 17 juillet 1970, visant à éviter l'application de la détention provisoire. Devant des problèmes identiques et mus par des sentiments similaires les législateurs des divers pays sont inévitablement amenés à se rencontrer.

Jean PRADEL.

Kritieke Zones in de strafrechtswetenschappen (Zones critiques dans les sciences criminelles), par A. Heijder, Deventer, Kluwer, 1970, 25 pages.

Cette plaquette diffuse le texte de la leçon inaugurale prononcée par M. A. Heijder, à l'occasion de sa nomination en qualité de professeur ordinaire de sciences criminelles à l'Université d'Amsterdam, le 7 décembre 1970.

Le juriste y est présenté comme ayant mauvaise presse. Mauriac ne décrivait-il pas Desqueyroux comme un juriste, doté par conséquent d'« un bon sens des idées générales » ? Les citations de M. A. Heijder sont nombreuses et soulignent, plus particulièrement dans le domaine pénal, le rôle réducteur du droit qui, malgré une évolution, que l'auteur décrit en trois phases — normatif — systématique, naïf — empirique, auto-critique et livré à la réflexion philosophique —, éloigne trop la norme du donné social, et comporte ainsi des zones « critiques », c'est-à-dire des poches contestables, porteuses de crise. Le professeur Enschedé parlait en 1964 d'une crise latente de la justice. M. A. Heijder ne peut en 1970 que constater la pertinence de ces prophéties.

G. K.

Strafrechtliche Grundlagenprobleme (Les problèmes fondamentaux du droit pénal), par Claus Roxin, Berlin, New York, Walter de Gruyter & Co., 1973, 234 pages.

M. Claus Roxin, professeur à l'Université de Munich, vient de publier un ouvrage sur *Les problèmes fondamentaux du droit pénal*. Nous avouons avoir regretté que de tels livres n'aient pas existé au moment où nous avons fait nos études de droit. C'est un ouvrage profond, mûri, destiné à éveiller l'intérêt des étudiants pour les grands problèmes du droit pénal. L'auteur ne cherche pas à les traiter tous. Il en choisit quelques-uns qu'il étudie avec une finesse, une connaissance de la matière et une maîtrise qui, nous semble-t-il, doivent passionner ses étudiants.

Ainsi que l'explique M. Roxin dans son introduction, il ne s'agit pas d'un ouvrage nouveau, mais de la reproduction de certains travaux qu'il a écrits et qu'il réunit pour les rendre plus aptes à servir aux étudiants.

Ce qui l'intéresse, c'est non de donner le plus de détails possible, mais « de permettre aux étudiants de repenser d'une façon indépendante les questions fondamentales de politique criminelle, de méthodologie et de dogmatique, en les opposant aux opinions modernes et contraires des professeurs ».

Les deux premières contributions traitent de la question si importante de la justification et du but de la peine imposée par l'Etat (la première où les théories classiques de la peine sont représentées dans leur tradition historique et examinées du point de vue de la possibilité de les utiliser dans un droit pénal moderne, la seconde se fondant sur les conclusions de la première et en tirant des conséquences pratiques pour la réforme du droit pénal). Les deux études suivantes traitent de la doctrine du crime sous l'aspect des différentes méthodes de la pensée pénale. La première critique la théorie de l'action finaliste de Welzel, la seconde étudie la problématique de l'imputation en droit pénal. Les deux derniers essais traitent du rapport entre l'attitude contraire au devoir et les conséquences lors de délits par imprudence et des limites entre l'intention et l'imprudence, en partant des arrêts les plus importants de la Cour fédérale. Une solution nouvelle et indépendante y est recherchée. Notons encore le « caractère méprisable et contraire aux mœurs en tant que fait constitutif du délit dans le droit pénal ».

Nous n'avons pas, à notre grand regret, la place de suivre ici tous les méandres des déductions logiques du professeur Roxin. Mais nous avons pris un plaisir intellectuel soit à accepter, soit à rejeter avec lui les théories contemporaines, et nous pensons que certains principes qu'il énonce devraient être écrits en lettres d'or dans les salles de cours des facultés de droit. Je ne citerai en ce sens, pour terminer, que la phrase suivante : « L'Etat doit conserver l'ordre extérieur ; il n'a pas de légitimation pour jouer au tuteur moral des individus », et nous regrettons comme l'auteur que le législateur ne se rende pas toujours compte du bien-fondé de ce principe.

Y. M.

La rémission des peines et des condamnations. Droit monarchique et droit moderne, par Jacques Foviaux, préface de R. Vouin, Paris, Presses Universitaires de France, 1970, 189 pages.

Cet ouvrage est le développement d'un mémoire présenté en 1967 à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris pour le diplôme d'études supérieures de sciences criminelles. Il étudie la rémission des peines et des condamnations à la fois dans l'histoire et dans le droit moderne français.

A vrai dire, le chapitre préliminaire consacré à « L'expérience antique et médiévale » est un survol un peu rapide des siècles (p. 15 à 43). L'auteur marque l'originalité du fondement de la rémission en droit grec par rapport au droit hébraïque ou hindou, l'évolution en droit romain des notions d'*indulgentia*, *venia*, *abolitio*, l'éparpillement au Moyen Age, du droit de grâce entre le roi, l'Eglise et les seigneurs.

Quand l'étude aborde le droit monarchique, elle se fait plus précise et plus appro-

fondie. Le lecteur trouvera dans les pages 46 à 97 nombre de renseignements intéressants et bien mis en valeur. M. Foviaux analyse la terminologie juridique en usage à l'époque monarchique et nous décrit les traits qui caractérisent les lettres de rémission, les lettres d'abolition et de pardon, les lettres de rappel de peine et commutation, les lettres de réhabilitation et les lettres d'amnistie, les unes n'intervenant qu'à propos de l'exécution de la peine, les autres effaçant la condamnation, les unes intervenant avant la décision du juge et les autres, ultérieurement. Il montre comment ces distinctions se sont trouvées périmées au moment de la Révolution par l'adoption de la règle de la séparation des pouvoirs, comment aussi les lettres de rémission prononcées par exemple en cas de légitime défense sont devenues inutiles du fait de l'admission de faits justificatifs par le Code pénal de 1791.

L'auteur décrit encore la procédure de rémission depuis le dépôt de la requête par l'intéressé jusqu'à l'entérinement de la décision royale, en passant par les formalités accomplies dans la grande ou la petite Chancellerie.

Le lecteur constate que, si la rémission était devenue à l'époque monarchique le monopole du roi et une des manifestations de son arbitraire, des garanties étaient cependant prévues soit au profit de l'ordre public (une série de crimes était irrémédiable), soit au profit de la partie civile (dont on envisageait toujours l'indemnisation). Nous avons suivi l'auteur avec un vif intérêt dans l'étude diplomatique qui se poursuit de la page 133 à la page 172. Quelques planches reproduisent de grandes ou de petites lettres patentes et rendent vivante la description de la procédure de rémission. Comme l'écrit le professeur Robert Vouin dans la préface qui présente cet ouvrage, M. Foviaux manifeste « un vrai tempérament d'historien » et il apporte une contribution utile à l'histoire de notre droit pénal, histoire dont le professeur Vouin nous dit si justement « qu'elle est encore à écrire ».

La deuxième partie de l'ouvrage concerne la rémission dans notre droit contemporain. Mais cette étude conduite en 29 pages nous paraît n'avoir pas toutes les qualités manifestées dans les pages qui les précèdent. Il reste que le lecteur curieux d'apprendre l'histoire des procédés juridiques de pardon consultera l'étude de M. Foviaux avec fruit et avec intérêt, comme nous l'avons fait nous-même.

Paul SAVEY-CASARD.

La justice en question, numéro spécial de *La Nef*, cahier n° 39, janv.-mars 1970, 168 pages.

La justice contestée, numéro spécial de *Projet*, mai 1972, 146 pages.

« Le temps est galant homme », disait Cavour. Il m'est donné, en rédigeant ces notes de lecture, d'apprécier l'exactitude de l'assertion, puisque le retard apporté à rendre compte du cahier de *La Nef* me permet d'y joindre les réflexions nées de la lecture du numéro spécial que *Projet* consacre, sous un titre à peine différent au même sujet, car s'interroger sur la justice, n'est-ce point *a priori* la contester ?

Deux années écoulées permettent certes d'ajouter à la première vision que l'on pouvait avoir des problèmes que pose la justice, aussi bien dans ses abstractions que dans ses applications institutionnelles, mais plus encore de mesurer l'évolution qui s'est faite sur des thèmes identiques en un si court espace de temps. Ceci s'explique sans doute par le caractère circonstanciel d'événements d'actualité : des cas d'espèce relatifs au droit civil (adoption, garde des enfants), à la procédure et au droit pénal (indépendance du magistrat instructeur et secret de l'information, peine de mort et droit de grâce) ont été débattus publiquement, souvent sur des informations incomplètes ou erronées ; mais la part ainsi faite à l'actualité, on ne peut nier que le besoin de dissertar de la justice répond à un besoin profond. Or la confrontation des deux publications nous permet de tenir pour inexacte cette notion du temps écoulé entre leur parution, car en réalité ce n'est point quelque vingt mois qui les séparent, mais bien l'intervalle de deux générations.

Les collaborateurs de *La Nef* ont, pour la majorité d'entre eux, dépassé la cinquantaine d'âge ; leur carrière les a conduits aux postes les plus élevés dans la voie qu'ils ont choisie : magistrature, université, barreau, voire politique. Ceux de *Projet* sont

pour la plupart fort éloignés du demi-siècle ; ils abordent une carrière, forts de l'enseignement reçu plus que d'expérience ; ardents dans leurs opinions, tranchants dans leurs conclusions, mais sympathiques dans leur élan généreux.

* * *

J'écarte délibérément de mon propos les écrits traitant de la situation matérielle des magistrats (« La grande misère de la justice », par M. Jean Foyer, « L'avenir du syndicalisme. Les magistrats syndiqués... », écrits qui certes ne manquent point d'intérêt, mais, il faut bien en convenir, trouvent mieux leur place dans un colloque professionnel.

Par contre les études relatives à la sociologie judiciaire, au droit pénal, à la détention et aux problèmes des prisons offrent un intérêt de premier plan ; regrettons ici, que les réformes qu'appellent la procédure et le droit civil n'aient retenu l'attention que de deux auteurs, de très haute qualité il est vrai : « Visages de la justice » (*La Nef*), du premier président de la Cour de cassation, M. Maurice Aymard, et « La désaffection du justiciable » (*Projet*), de M. Pierre Bellet, alors président du Tribunal de grande instance de Paris.

La présentation des écrits de droit pénal dans chacune des revues offre un certain parallélisme. J'avoue toutefois ne pas y avoir trouvé une grande originalité. Il est vrai que l'on en débat depuis des lustres et qu'il est plus facile de reprendre des poncifs que de proposer de nouvelles méthodes ou solutions.

Il est intéressant de s'interroger sur la « liberté de l'homme face à la justice », comme le fait le bâtonnier Paul Arrighi, de « contrôler la garde à vue », comme le demande M. Colcombet, de donner « la parole aux avocats », ce que requiert M. Adamas, mais alors il faut replacer les problèmes sur des bases assurées. Je me rends compte ainsi que j'ai par trop négligé l'étude de l'ancien garde des Sceaux, M. Jean Foyer, consacrée à la « Grande misère de la justice ».

Pour ne parler que du parquet du Tribunal de grande instance de Paris que j'ai eu à charge de diriger au temps où sa juridiction s'étendait sur la Seine, la situation déjà délicate des cabinets d'instruction est devenue catastrophique. Les juges attachés à la cinquième section, spécialisée dans les informations combien délicates, suivies sur des délits d'abus de confiance, d'escroquerie et autres, ont chacun à mener de front plus de trois cents procédures. Je laisse au profane le soin de calculer, compte tenu de l'étude proprement dite des plaintes et des informations préalables, — des jours chômés aussi — le temps que le magistrat pourra consacrer en une année à chacune des procédures. Cette situation conditionne nécessairement les rapports entre le juge et la police judiciaire qu'il délègue, et enlève beaucoup d'honnêteté et de sérieux aux faciles critiques énoncées à l'encontre de la propension du premier de trop s'en remettre aux activités de la seconde. Pour achever ce tableau précisons que l'instruction achevée, le dossier est transmis pour règlement au parquet et que chacun des substitués régleurs — outre le service d'audience — assume l'examen de deux cabinets d'instruction.

Le problème des prisons ? Il est indiscutablement posé. On ne peut en méconnaître la gravité. Mais n'est-il point curieux — sinon désolant — que les maîtres d'œuvre de chacune des revues aient cru devoir s'adresser à d'anciens détenus pour « juger à leur tour ». Les succès littéraires obtenus dans cette lancée par certains écrivains devenus *best sellers* expliquent-ils cette rencontre ? Cet apport dans le contexte des autres écrits ne peut avoir que valeur d'anecdote.

Ce qu'il faut admettre c'est que tout un chacun conserve le droit de dissertar de la justice dont il détient la notion exacte et privative, et que ce domaine n'est point chasse gardée, réservée aux seuls spécialistes : et pourtant le meilleur de ces écrits ne nous est-il pas fourni par ceux qui se sont penchés sur ce qui a pris nom de « sociologie judiciaire » ?

Cette discipline n'est point si neuve que certains le pensent. Montesquieu, Bonald, Tocqueville n'en ont-ils pas écrit ? Dans cet ordre d'idée je retiens de ma lecture les apports du premier président Aymard qui, reprenant les thèmes qu'il avait exposés dans un magistral discours de rentrée de la Cour d'appel de Paris, les développe et en tire conclusion dans « Visage de la justice », ceux des professeurs Carbonnier et Levas-

seur, de Casamayor. A des degrés et par des moyens divers, tous concourent à la même conclusion celle de la nécessité de repenser l'ensemble de nos institutions judiciaires ; ce qui les différencie, c'est que pour certains il n'est point nécessaire pour y parvenir de mettre en cause notre société, alors que pour d'autres « une justice juste ne peut être dans une société ressentie comme injuste ». Mais alors ces écrits sont-ils parallèles ? Ne me serais-je point mépris et ne constituent-ils pas l'affrontement de deux générations ? Pour ma part je reste de cœur et d'âge attaché à l'ancienne.

Jean MAZARD.

El arte de matar (L'art de tuer), par Daniel Sueiro, Madrid, Barcelone, Alfaguara, 1968, 792 pages.

La peine de mort, rappelle l'auteur, n'était pas considérée jadis comme une peine d'élimination, mais comme un moyen d'infliger au criminel le maximum de souffrance. Aussi cette vaste fresque qui, par son intensité dramatique s'apparente à l'œuvre de Goya, pourrait-elle, au lieu de « l'art de tuer », s'intituler « l'art de faire souffrir ». Et, en fait, c'est la souffrance humaine qui se trouve au centre des préoccupations de M. Daniel Sueiro. Après avoir montré l'horreur de la torture proprement dite dans la première partie, il s'attaque au problème de la peine de mort dans les deux dernières et, là aussi, ce qui passe au premier plan, c'est l'intensité des souffrances physiques et psychologiques que chaque modalité d'exécution de la peine capitale est susceptible de réserver au condamné.

Un index matière facilite la consultation de ce volumineux ouvrage qui est aussi abondamment illustré — trop abondamment même peut-être car l'horreur des descriptions contenues dans le texte pourrait se suffire à elle-même.

La descente aux Enfers est d'abord historique et, en un long cortège, défilent à travers ces pages les suppliciés de tous les siècles et de tous les pays — de Béatrice Censi à Damians, des martyrs du cirque romain aux hérétiques livrés aux bûchers des autodafés. Dans les temps modernes sont évoqués aussi bien les victimes des tortures en Algérie — au cours des luttes pour l'indépendance mais aussi au-delà — que l'abomination des camps de concentration nazis et les raffinements des représailles dans certains pays d'Amérique latine. L'auteur, par ailleurs, ne manque pas de souligner que la cellule où est enfermé le détenu peut, à elle seule, par sa disposition et l'isolement imposé, représenter une somme de souffrances insoutenable.

Six sont les modes d'exécution de la peine capitale officiellement en vigueur dans le monde actuel : la pendaison, la décapitation, le garrot, la fusillade, la chaise électrique, la chambre à gaz. Chacun d'eux fait l'objet d'un exposé historique et « technique » détaillé qui s'appuie à la fois sur les documents de la *Royal Commission on Capital Punishment*, sur le grand rapport de M. le Président Marc Ancel au Conseil de l'Europe, *La peine de mort dans les pays européens* et sur les récits de témoins oculaires. Sans doute le peloton d'exécution — adopté par plusieurs pays ayant récemment accédé à l'indépendance — peut-il être conçu comme une humanisation relative de la peine capitale, mais, là aussi, les avis sont controversés, comme le montrent certains épisodes de la guerre civile évoqués. Une section y est réservée aux exécutions clandestines, le détenu étant achevé par une balle tirée à bout portant sous le prétexte qu'il a cherché à s'enfuir... Quant au poison mis à la disposition du condamné, l'auteur considère cette suggestion comme utopique et, tant qu'on ne pourra pas purement et simplement renoncer à la peine de mort, s'insurge contre cette solution d'une condamnation à mort déguisée en suicide, demandant qu'au moins, en l'état actuel des choses, « le sang des victimes ne souille pas leurs propres mains, mais les mains de leurs bourreaux ».

Un des chapitres les plus frappants de ce livre est celui qui s'intitule « La figure du bourreau et l'ombre du juge ». L'auteur a en effet, dans une petite maison crépée à la chaux du faubourg d'une grande ville, rencontré un des bourreaux en exercice en Espagne — ils sont actuellement au nombre de trois. Il ne s'agit certes pas là d'un personnage sorti de l'œuvre de Giovanni Papini où, dans la cité d'un Orient nébuleux, les citoyens, pour assouvir leurs instincts sanguinaires, pouvaient s'inscrire comme

bourreaux volontaires la veille des exécutions capitales, mais d'un homme, d'apparence effacée, très soucieux de bien faire son métier (le garrot exige de grandes qualités de précision !) mais qui, en fait, ne demanderait pas mieux que de pouvoir l'abandonner. Cependant, « il faut bien vivre ». Et c'est ainsi le plus souvent [la misère qui apparaît à l'auteur comme la pourvoyeuse du métier de bourreau, car l'exécuteur des hautes œuvres sait parfaitement que c'est sur lui que rejallit l'opprobre épargné aux juges qui ont signé la sentence de mort.

La documentation n'est, du point de vue juridique, peut-être pas parfaitement à jour, mais, dans l'ensemble, ce livre représente quand même une mine d'information très riche particulièrement pour le monde hispanique. Les nombreux extraits d'œuvres littéraires, choisies à travers les siècles — des auteurs latins à Emilia Pardo Bazan, Sartre et Pablo Neruda — n'alourdissent pas le texte mais font corps avec lui, permettent une approche psychologique plus diversifiée, car l'éclectisme qui préside à ces citations donne une large place non seulement aux adversaires de la peine de mort, tels Camus ou Victor Hugo, mais aussi à des écrivains comme Cansinos Assens dont l'ouvrage paru à Madrid en 1916 s'intitulait : *Esthétique et érotisme de la peine de mort...*

Le livre de M. Daniel Sueiro aborde tous les grands problèmes liés à la peine de mort, qu'il s'agisse de son exemplarité — « L'exemplarité corruptrice » — ou de l'opportunité du droit de grâce, plonge ses racines très profondément dans la réalité humaine et, sans jamais prendre le ton d'un plaidoyer, représente, par les témoignages qu'il apporte, une des contributions les plus déterminantes à la campagne contre la peine de mort. Mais il a su lier ce problème à celui de la souffrance sous tous ses aspects, et, par là, cet ouvrage prend une résonance encore plus grande.

D. C.

Livres condamnés, livres interdits. Régime juridique du livre. Liberté ou censure ?, par Daniel Bécourt, Paris, Cercle de la Librairie, 1972, 583 pages.

La première édition de cet ouvrage date de 1961. A ce moment mince opuscule de 154 pages (1), il en comporte à présent près de 600. Outre l'épuisement rapide de la première édition, une refonte s'imposait particulièrement à la suite de la loi du 4 janvier 1967 qui, pour la première fois textuellement, cite le livre parmi les publications de toute nature sujettes à interdiction, le soumettant, à ce titre, à l'intervention de la commission de surveillance et de contrôle, dont pourtant le rôle initial, prévu par un article demeuré inchangé, consistait à signaler aux autorités compétentes les infractions commises par la voie de la presse. Ainsi se poursuivait un mouvement de désacralisation du livre, auquel avait concouru aussi la jurisprudence.

L'ouvrage dépasse la technique juridique pour atteindre tout le problème de la censure, cette « Anastasie » dont les coups de ciseaux ont été mus, dans le temps, — comme le rappelle brillamment M. le Haut Conseiller Martial Laroque dans sa préface — par des mobiles religieux, politiques, moraux dès 1881, pour atteindre en 1939 à la « protection de la race » et aboutir, après 1949, 1957, 1958, 1967, par des considérations de protection de la jeunesse, à « diviser » curieusement la morale en tranches plus ou moins arbitraires : interdit aux moins de treize ans, aux moins de dix-huit ans, aux adultes, et surtout à atteindre par ce biais l'exposition, l'affichage et la publicité de publications destinées aux adultes, « les frappant ainsi d'une sorte de mort civile ». Et la morale, qui sert de paravent à cette censure, pourquoi la cristalliser autour de la seule sexualité, laissant libre cours à toutes les incitations à la violence ou à la cruauté ?

L'auteur, avocat à la Cour, chargé de travaux dirigés à l'Unité de sciences juridiques de l'Université de Nanterre, poursuit par cet ouvrage refondu une œuvre diverse, encore éparsée mais riche, consacrée au droit de la personne sur son image, à la protection de la vie privée, au régime juridique du livre. L'ouvrage est plein d'enseignements, de consultation commode — grâce en particulier à un index alphabétique —

(1) Voir le commentaire de J.-B. HERZOG, dans cette *Revue*, 1962, p. 412.

pour les praticiens du droit et les professionnels du livre, qui trouvent notamment en annexe un catalogue, très documenté, des ouvrages condamnés, à jour au 15 janvier 1972, traduisant une singulière pénétration d'une littérature anglo-saxonne qui n'est pas de la meilleure veine.

G. K.

II. — PROCÉDURE PÉNALE

Manuale di diritto processuale penale (Manuel de procédure pénale), par Giovanni Leone, 8^e éd., Naples, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1971, 734 pages.

Cette nouvelle édition vient à son heure pour permettre au juriste qui avait apprécié les qualités de ce *Manuel* (1) de retrouver un texte familier, mais enrichi par de nombreuses additions et donnant ainsi pour la procédure pénale italienne le dernier état de la question.

Les références bibliographiques tiennent compte des publications les plus récentes et les textes législatifs nouveaux ont été rassemblés dans un appendice, présentation qui a le mérite de mettre en relief les modifications intervenues. Les dernières décisions de la Cour constitutionnelle y figurent également.

Tous ceux — et ils sont nombreux — qui se sont servi de ce *Manuel* pour mieux connaître le système procédural italien et qui ont ainsi pu admirer l'élégance de l'exposé, la rigueur de l'enchaînement des idées et la clarté dont sait faire preuve cet éminent juriste, se féliciteront de savoir qu'ils disposent de nouveau d'un texte parfaitement à jour.

M. A.

Strafprozessrecht (Droit de la procédure pénale), par Heinz Zipf, Berlin, New York, Walter de Gruyter & Co., 1972, 232 pages.

La collection des « Précis Göschen » de la maison d'édition Walter de Gruyter désire offrir aux étudiants des ouvrages exposant d'une façon condensée, mais claire et systématique, les données de la science telle qu'ils doivent la connaître.

Le volume sur le droit de la procédure pénale vient de paraître. Il traite de la matière dans son ensemble, mais en faisant ressortir les problèmes importants qui jouent un rôle spécial dans les examens d'Etat. Pour ceux qui n'ont pu être autant approfondis, les lecteurs trouveront des renvois aux manuels et aux commentaires.

La réforme du Code pénal, qui joue un rôle si important en République fédérale d'Allemagne, n'a pu évidemment être prise entièrement en considération dans un aussi bref ouvrage, mais les institutions demandant de façon très urgente une réforme et les débuts de réforme sont signalés.

Le travail a été terminé en juin 1972 et a pu inclure les modifications relatives à la détention préventive (loi du 22 juin 1972). Le droit pénal et le droit de la procédure pénale des mineurs se sont développés en une institution indépendante et l'auteur n'a pu qu'y faire certains renvois.

L'ouvrage est écrit d'une façon claire. Il est très bien présenté et autant que nous puissions en juger, il semble être une excellente introduction pour les étudiants.

Y. M.

(1) Le compte rendu de la deuxième édition de ce *Manuel* avait eu pour auteur le regretté professeur Hugueney, cf. cette *Revue*, 1963, p. 890.

Criminal Courts and Procedure (Cours criminelles et procédure), par J. Daniel Devlin, 2^e éd., Londres, Butterworth and Co., 1967, 274 pages.

La première édition de cet ouvrage avait fait l'objet d'un compte rendu très élogieux de la part du professeur Hugueney (1). Rappelons qu'il a été écrit surtout à l'intention des étudiants du *Police College* et des policiers se présentant à des examens de promotion. Aussi cette nouvelle édition tient-elle compte non seulement des importantes modifications intervenues dans la législation, mais aussi des additions aux programmes des cours. C'est ainsi que l'auteur y a inséré un exposé détaillé sur l'extradition et que les chapitres 8 (relatif au mandat d'arrêt et autres *warrants*) et 9 (concernant l'instruction) ont été entièrement refondus.

A travers le maquis des différents textes juridiques, ce livre représente un guide très sûr et il a en plus le mérite de donner des définitions claires et précises des diverses institutions propres au système anglais qui peuvent se révéler fort utiles pour les juristes étrangers.

D. C.

Le juge d'instruction. Théorie et pratique de la procédure, par Pierre Chambon, Paris, Dalloz, 1972, VIII + 869 pages.

On lira avec plaisir ce livre de M. P. Chambon qui fut lui-même juge d'instruction durant de longues années. Avec l'ambition d'être à la fois théorique et pratique, cet ouvrage vient à point nommé puisque, si l'on excepte le commentaire de M. P. Delestrée (*L'instruction préparatoire après la réforme judiciaire*, 1959), attaché essentiellement à expliquer le Code de procédure pénale de 1957 (2), le dernier manuel en la matière remonte à 1950 (J. Marquiset, *Manuel pratique de l'instruction* (3)) alors que sont intervenues depuis cette date les importantes réformes de 1959 et 1970.

Récusant la méthode dogmatique, M. P. Chambon adopte à peu près exactement le plan du chapitre du Code de procédure pénale relatif au juge d'instruction (art. 79 à 190, C. proc. pén.) et étudie en conséquence successivement l'organisation et la compétence de la juridiction d'instruction, ses règles générales, la constitution de partie civile, les transports, perquisitions, saisies et restitutions, l'audition des témoins, les interrogatoires de l'inculpé et les confrontations, les mandats de justice, le contrôle judiciaire et la détention provisoire, la mise en liberté, les commissions rogatoires, l'expertise, les nullités, les ordonnances de règlement, la reprise de l'information sur charges nouvelles. Tous les aspects de la fonction d'instruction sont donc traités. Et ils le sont de manière très sérieuse par un auteur dont on a lu depuis plusieurs années des notes substantielles, notamment à la *Semaine juridique*.

Après avoir lu cet ouvrage, garde-t-on le sentiment que le juge d'instruction est « le personnage le plus puissant de France », comme on l'a dit en forme de boutade ? A la suite de la loi du 8 décembre 1897 qui faisait accéder l'avocat au dossier d'instruction et aux interrogatoires, on avait évidemment tendance à répondre par la négative. Le problème est aujourd'hui plus complexe. D'un côté, les rédacteurs du Code de 1959 ont entendu affirmer l'indépendance du magistrat instructeur vis-à-vis du parquet et, à de nombreuses reprises, la Cour de cassation a interprété certains textes dans le sens d'une liberté très large pour ce magistrat. D'un autre côté cependant, la loi du 17 juillet 1970 a strictement réglementé la détention avant jugement, cette institution qui permet si bien de mesurer la quantité de libéralisme que le législateur entend tolérer. Mais les lois sont une chose et leur effectivité une autre...

A ce sujet, on regrettera l'absence d'indications sur la pratique de l'instruction préparatoire (les parquets ont-ils tous la même politique ? Comment la montée de la

(1) Cf. cette *Revue*, 1962, p. 640.

(2) Voir le compte rendu dans cette *Revue*, 1960, p. 542.

(3) Compte rendu, *ibid.*, 1951, p. 589.

criminalité apparente se traduit-elle en ce qui concerne l'instruction ?), comme on regrettera aussi l'absence d'un formulaire à la fin de l'ouvrage. Peut-être aussi eût-il été intéressant d'assortir cette étude, déjà si utile, d'observations de droit comparé.

Jean PRADEL.

Die österreichische Strafprozessordnung (Strafprozessordnung 1960) (Le Code de procédure pénale autrichien de 1960), publié par Ludwig F. Tlapek et Eugen Serini, additif au volume V de la collection « Manzschel Taschenausgabe », 6^e édition 1968, Vienne, Manzschel Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1970, 91 pages.

Nous nous faisons toujours un plaisir et un devoir de signaler les suppléments aux codes parus (1). Rappelons donc que le Code de procédure pénale autrichien de 1960, publié dans sa sixième édition de 1968 par MM. Tlapek et Serini en 1970, donne les modifications des lois et les additifs intervenus. Il s'agit notamment de certaines réformes apportées à la procédure pénale, à la loi pénale sur l'indemnisation des personnes injustement détenues et condamnées et à d'autres lois de moindre importance, de la nouvelle rédaction de la loi sur les tribunaux pour enfants, de la nouvelle loi fédérale du 27 mars 1969 sur la probation et de la nouvelle rédaction de la loi fédérale du 3 juillet 1968 sur le casier judiciaire. L'utilité de telles mises à jour n'a sûrement pas besoin d'être spécialement soulignée.

Y. M.

Die Auskunftsperson im schweizerischen Strafprozessrecht unter besonderer Berücksichtigung der Kantone St. Gallen, Aargau, Thurgau, Glarus und Zürich (La personne entendue à titre de renseignement en procédure pénale suisse, plus particulièrement à St-Gall, Argovie, Thurgovie, Glaris et Zurich), par Paul Lenherr, thèse, Zurich, Schulthess & Co, A. G. 1970, XVIII-158 pages.

Parmi la mosaïque des droits cantonaux de procédure pénale, c'est tout naturellement ceux de la Suisse orientale qui furent le moins perméables à l'influence du Code d'instruction criminelle de 1808, puis à celle du Code de procédure pénale de 1957. Il n'en reste pas moins que certaines institutions françaises ont été reprises à St-Gall, en Thurgovie, etc., parfois sans conséquente altération. C'est ainsi qu'en 1957, le législateur saint-gallois introduisit en Suisse alémanique l'institution de la personne entendue à titre de renseignement (art. 75 et 317, C. instr. crim., et 103, 108, 331, 336, al. 2, etc., C. proc. pén. fr.), que Genève, à l'autre bout du pays, connaissait depuis 1884. L'inspiration française à St-Gall n'est certes, peut-être, qu'indirecte, puisque dans le royaume du Wurtemberg et le grand duché de Bade, on entendait certaines personnes à titre de renseignement depuis la moitié du XIX^e siècle déjà. Avant d'être inscrite dans la loi, l'institution fut longtemps prétorienne et les jurisprudences cantonales concordantes permettent d'en donner la définition suivante : dépose en justice à titre de renseignement celui qui, sans être prévenu ni faire partie des autorités judiciaires, donne des renseignements sur des faits qu'il a lui-même constatés, tout en n'étant soumis ni à l'obligation de témoigner, ni à celle de dire la vérité. M. P. Lenherr démontre avec perspicacité que la personne entendue à titre de renseignement est une « institution » qui permet de sauvegarder certains intérêts personnels légitimes de celui qui dépose. Sa généralisation en Suisse alémanique mérite d'être favorisée.

P.-H. BOLLE.

(1) Voir notre compte rendu de la sixième édition dans cette *Revue*, 1970, p. 232 et les références citées.

III. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL ET DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

Droit pénal spécial, par F. Goyet, 8^e édition entièrement refondue et mise à jour par Marcel Rousselet, Pierre Arpaillange et Jacques Patin, Paris, Sirey, 1972, 1006 pages.

L'excellent précis de droit pénal spécial de Francisque Goyet, prématurément disparu alors qu'il était conseiller à la Cour d'appel de Paris, avait remporté un succès considérable, dont témoigne assez le nombre de ses éditions successives. Le premier président Rousselet et le très regretté Maurice Patin l'avaient repris en lui conservant ses qualités initiales. Ils en avaient publié, en 1958, la septième édition. A tous égards, une édition nouvelle s'imposait ; mais compte tenu des changements intervenus depuis lors en ce domaine, singulièrement sensible aux variations législatives, cette huitième édition se devait d'être « entièrement refondue et mise à jour ». Elle l'est très exactement, et c'est ce qui en fait le mérite singulier.

Certes, les auteurs ont conservé les grandes divisions, si clairement dessinées par F. Goyet : « Crimes et délits contre la sûreté de l'Etat », « Infractions contre la Constitution et la paix publique », « Attentats contre les personnes », « Crimes et délits contre la propriété », « Délits relatifs aux sociétés commerciales », « Protection de l'épargne », « Destruction et dégradations ». Mais ils ont tout d'abord ajouté une sixième et même septième parties nouvelles respectivement consacrées aux attentats dirigés à la fois contre les personnes et contre les biens (détournements d'aéronefs) et aux infractions fiscales et douanières. C'est assez dire que nous sommes ici au cœur même de l'actualité du droit pénal spécial ; et nous signalons tout particulièrement l'exposé clair et précis qui est fait, dans la première de ces deux dernières rubriques, de la loi du 15 juillet 1970 incriminant le détournement d'avion, infraction désormais prévue et réprimée par l'article 462 nouveau du Code pénal.

Si les titres généraux des autres parties ont été maintenus, toutes ont été attentivement révisées et, pour certaines, les modifications sont profondes. Il en va spécialement ainsi de la première, sur les crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, dont l'économie interne se trouve, comme il était prévisible, complètement transformée. On admirera que l'analyse de la législation nouvelle ait pu, à ce sujet, être menée à bien dans un nombre de pages qui n'excède pas celui de l'édition précédente. Quant au titre X de la IV^e partie, relatif aux délits dans les sociétés commerciales et à la protection de l'épargne, il a pris toute l'ampleur nécessaire et il renouvelle très utilement les développements anciens. Aussi bien, chaque rubrique a été revue, compte tenu des lois récentes et des dernières espèces de jurisprudence ; et il n'est pas jusqu'à la rubrique, apparemment maintenue identique de « destructions et dégradations » qui ne contienne elle aussi un chapitre nouveau — et fort actuel — sur les destructions de véhicules (chap. V).

Ces quelques exemples montrent les soins attentifs avec lesquels a été poursuivie cette révision et cette mise à jour. Soulignons encore une fois qu'elle a d'abord le grand mérite de reprendre — et de continuer — ce livre célèbre dans sa formule, dans sa méthode et dans son esprit. M. le Premier Président Rousselet, dans un bref, mais noble et émouvant Avant-Propos, évoque la grande figure et la carrière du président Patin qui, avec lui, s'était attaché à reprendre cette œuvre, comme il devait en reprendre quelques autres. Le premier président Rousselet a, par une délicate et généreuse pensée, tenu à associer à cette nouvelle édition le fils du président Patin, M. Jacques Patin, aujourd'hui magistrat à la Cour de Paris, et M. Arpaillange, directeur des Affaires criminelles au ministère de la Justice, qui fut parmi les collaborateurs directs du président Patin. Une telle équipe, dirigée par un tel maître, ne pouvait que conserver à cet ouvrage la place de choix qu'il occupe dans notre littérature criminaliste.

M. A.

Droit pénal des affaires, par Jean Larguier, Collection « U », série « Droit des affaires, et de l'économie », Paris, Librairie Armand Colin, 1970, 390 pages.

Droit pénal des affaires ! C'est un droit dont on ne parlait pas tellement il y a quelques décennies. Mais on en parle de plus en plus ! Comme le remarque judicieusement M. Larguier, la complexité des relations économiques modernes, tout comme la multiplication des formalités génératrices de documents falsifiables ont amené fatalement une inflation délictuelle qui n'a rien à envier, hélas ! à l'inflation monétaire. Et puis la croissance des niveaux de vie favorise également l'exploitation de la crédulité. Le droit pénal des affaires s'est développé tout naturellement. Et les auteurs ont été amenés à l'étudier. A vrai dire les études parues jusqu'ici portaient plus spécialement sur le droit pénal des sociétés (voir la Bibliographie de M. Larguier, p. 381).

Nous sommes redevables maintenant à M. Larguier d'un ouvrage qui est suffisamment complet tout en n'atteignant pas une trop grande ampleur qui aurait pu rebuter certains praticiens non juristes. Sa conception nettement pédagogique montre qu'il s'adresse cependant avant tout aux étudiants de licence et de doctorat et plus encore peut-être aux étudiants des divers instituts de gestion et d'administration des entreprises. M. Larguier a eu l'heureuse idée d'exposer en premier lieu dans chaque chapitre les aspects théoriques des problèmes, puis de les faire suivre de thèmes de réflexion et d'exposés de cas concrets qui permettent aux étudiants de s'entraîner à la recherche et à la solution des problèmes juridiques. Mais il va de soi que les praticiens, défenseurs, conseillers, juges trouveront aussi grand profit à la lecture de cet ouvrage. Et les hommes d'affaires pourront y trouver également beaucoup de profit en y puisant des conseils de prudence.

Dans une introduction assaisonnée d'humour et de verve, M. Larguier rappelle « que les expressions courantes d'agent d'affaires, de cabinet d'affaires ou même, comme on dit en droit civil, de gestion d'affaires, soulignent que l'activité de l'homme d'affaires consiste principalement à s'occuper des activités financières d'autrui, d'où de grandes tentations » ! Et de trop nombreux hommes d'affaires (au sens large) n'ont malheureusement pas toujours la force d'y résister. Ce qui est plus grave encore peut-être, c'est qu'un nombre (de plus en plus grand semble-t-il) d'hommes d'affaires ont pris l'habitude de s'installer dans des activités délictuelles marginales et arrivent de très bonne foi à se persuader eux-mêmes qu'ils demeurent dans la légalité ! Lorsqu'ils sont poursuivis (et a fortiori condamnés), c'est comme un coup de tonnerre qui éclate dans leur vie fructueuse et parfois sereine ! Nous en avons connu, nous-même, qui avaient commis de petits abus de confiance caractérisés et de petites escroqueries non moins caractérisées et qui sont tombés des nues quand ils ont été poursuivis. N'insistons pas ! Disons simplement que même les simples agents d'affaires feraient bien de lire l'ouvrage de M. Larguier...

Plein d'humour, M. Larguier précise que si son livre s'adresse aux éventuels coupables pour les inciter à la prudence, on peut craindre aussi qu'ils n'y trouvent les moyens de savoir « jusqu'où aller trop loin » : les problèmes de frontières sont plus difficiles sans doute. En tout cas, beaucoup d'individus qui sont plus des affairistes que des hommes d'affaires dignes de ce nom déploient une grande activité pour trouver les moyens de tourner la loi ! Et lorsqu'ils sont bien conseillés, il arrive trop souvent qu'ils y réussissent car la règle d'interprétation stricte de la loi pénale fait que la répression est souvent en retard sur l'évolution scientifique et sociale.

Sans doute parce qu'il a estimé justement que son ouvrage serait lu et utilisé par des étudiants qui n'auraient pas fait d'études approfondies de droit pénal (candidats aux divers diplômes comptables d'expertise comptable, conseils fiscaux...) et aussi par des hommes d'affaires qui n'auraient pas fait du tout d'études de droit pénal, M. Larguier a eu l'heureuse idée d'exposer, dans une « Partie préliminaire », les principes et les rouages essentiels du droit pénal (notion de l'infraction et éléments constitutifs, degrés divers de participation à l'infraction, aspects relatifs à la personnalité pénale des personnes morales), ainsi que les notions essentielles de la procédure pénale (attribution des diverses juridictions pénales, exercice de l'action publique, instruction préparatoire, jugement et voies de recours).

Les parties suivantes, I^{er} et II, sont consacrées au « Droit pénal des affaires ». Droit pénal des affaires, le terme est somme toute assez imprécis ! Il faut délimiter la matière. On peut y faire rentrer bien des infractions. Ne pouvant tout traiter, M. Larguier en a exclu certaines qui ressortissent davantage au droit pénal financier et encore plus au droit pénal fiscal. En revanche, il a étudié des délits tels que l'escroquerie ou l'abus de confiance que certains voudraient ranger dans un droit pénal commercial à créer mais qui ont très naturellement leur place dans le droit pénal des affaires.

Dans la première partie, M. Larguier étudie ce qu'il appelle « Les qualifications pénales fondamentales ». Ce sont précisément celles que certains estiment ne pas ressortir spécifiquement au droit pénal des affaires. Il traite successivement du vol, de l'escroquerie, de l'abus de confiance, du recel de choses, des faux en écriture et de la corruption. A propos de ces diverses infractions, M. Larguier étudie, en détail, notamment des exemples d'escroquerie et de chèque sans provision parmi ceux qui sont le plus fréquemment commis par les gérants et administrateurs de sociétés, les commissaires aux comptes, les banquiers, les démarcheurs, etc. Naturellement, si l'auteur rappelle en quelques lignes les peines applicables à chaque infraction, il n'oublie pas de faire remarquer que les principales d'entre elles, comme l'escroquerie, l'abus de confiance, le vol, le recel de choses entraînent l'interdiction du droit de gérer et d'administrer une société, peine particulièrement redoutée des hommes d'affaires.

Dans une partie II, l'auteur étudie les « Règles pénales particulières à la vie des affaires ». Ces règles s'appliquent presque exclusivement aux sociétés, aux hommes d'affaires et aux commerçants. Cette partie contient quatre titres, eux-mêmes divisés en chapitres.

Le titre I^{er} est consacré aux « Interdictions et obligations qui pèsent sur les commerçants et hommes d'affaires ». Dans un chapitre I^{er}, l'auteur décrit minutieusement les « Interdictions d'exercer les professions commerciale et industrielle » découlant de condamnations pénales ou fiscales, certaines interdictions spéciales relatives à l'exercice des professions de banquier, d'administrateur ou de gérant de société. Il a heureusement mis l'accent sur ces peines complémentaires qui, nous l'avons dit, sont particulièrement redoutées des hommes d'affaires et par là même fort efficaces. C'est un genre de sanctions qu'on ne rappellera jamais trop. L'auteur décrit ensuite les obligations du commerçant relatives à l'inscription au registre du commerce et à la tenue de livres.

Le titre II est consacré au « Droit pénal des sociétés commerciales ». A la lumière de la grande loi récente sur les sociétés du 24 juillet 1966, M. Larguier analyse dans un premier chapitre, les infractions résultant de l'émission et de la négociation d'actions consécutives à une constitution irrégulière de société et il fait justement remarquer que le droit pénal sanctionne indirectement l'irrégularité commise dans cette constitution.

Puis, dans un chapitre II consacré à « La publicité des sociétés », M. Larguier étudie plus particulièrement deux catégories d'infractions pénales à savoir les actes d'omission d'une information obligatoire et les actes de commission d'une publicité interdite. Vient ensuite un chapitre III, intitulé « Le droit pénal et le fonctionnement des sociétés », où l'auteur met en relief diverses infractions relatives à la gestion, au contrôle, à la participation des porteurs de titres, à la distribution de dividendes et à la comptabilité. Enfin, dans un chapitre IV, intitulé « Le droit pénal et la dissolution des sociétés », l'auteur étudie les infractions d'omission et de commissions relatives à la dissolution et à la liquidation des sociétés. Dans un titre III, l'auteur examine quelques exemples d'« Infractions d'ordre économique » comme le prêt usuraire et les ententes prohibées, et dans un titre IV la « Banqueroute simple et la banqueroute frauduleuse ».

Comme on le voit, M. Larguier a procédé à une étude fort complète. Ajoutons qu'elle est aussi claire que précise. C'est dire que nous ne saurions trop la recommander.

Pierre BOUZAT.

Die Verbrechen in der Wirtschaft (La criminalité économique), publié par Klaus Tiedemann, Karlsruhe, Verlag C. F. Müller, 1970, 153 pages.

C'est une thèse de droit pénal économique présentée à Tübingen en 1968 qui ouvrit à M. Klaus Tiedemann la chaire de droit pénal de l'Université Justus-Liebig de Giessen. C'est ce même thème qu'il choisit comme objet de séminaires où il convia tant théoriciens — étudiants, doctorants, assistants — que praticiens — relevant du Palais ou de l'administration de la justice —, persuadé qu'il y avait là matière à discussions intégrées sur de nouvelles tâches qui s'offrent à la justice pénale et à la réforme du droit pénal. L'ouvrage collectif qu'il publie à présent fournit l'essentiel des idées agitées au cours de ces séminaires et des cas de jurisprudence qui y furent discutés.

En face de la gravité de la criminalité économique qui, si elle atteint des victimes anonymes, n'entraîne pas moins d'innombrables réactions en chaîne, minant le moral d'une nation, M. Klaus Tiedemann montre les faiblesses d'un Code pénal centenaire, qui lui réserve une place mineure, n'envisageant que quelques comportements susceptibles de mettre en péril une économie de marché mue idéalement par la responsabilité individuelle et la concurrence loyale. Le véritable droit pénal économique s'est ainsi développé anarchiquement, en dehors du Code, sans conception d'ensemble alors qu'il est avant tout instrument politique, sans technique adaptée, sans recherche de praticabilité — la preuve des infractions est trop souvent d'une difficulté insurmontable, sans imagination sur le plan des mesures à appliquer et de la procédure particulière à suivre.

C'est dans cet esprit de mise en chantier d'un droit pénal économique rénové que les auteurs, dont M. Klaus Tiedemann réunit les travaux, ont abordé certains types d'infractions : criminalité du commerce extérieur, en particulier les fraudes aux subventions (Hans Gurski); les violations de mesures d'embargo (Thomas Hutt); fraudes aux assurances (Haas Joachim Suchan), avant d'envisager le délinquant économique comme type criminel (Karlheinz Gemmer), et de présenter les points de vue du ministère public (Horst Franzheim) et de la défense (Erich Schmidt-Leichner) dans les affaires de droit pénal économique. Enfin, avant que M. Rudolf Wassermann tente en conclusion de répondre à la question : « que faire ? », M. Hermann Bietz présente l'expérience, tentée au Tribunal de Francfort depuis 1969, de vouer deux chambres, puis trois, au jugement des affaires économiques : c'est l'occasion d'une prise de conscience de la lenteur et de l'inefficacité de la justice pénale économique actuelle, à laquelle le monde judiciaire, mal armé, paraît encore peu préparé.

G. K.

Droit pénal de la construction et de l'urbanisme, par Gabriel Roujou de Boubée, Paris, Librairie Dalloz, 1972, 332 pages.

L'intérêt que porte notre collègue M. Gabriel Roujou de Boubée au droit pénal devait l'amener à explorer une matière foisonnante de sanctions pénales et jusqu'à ce jour peu explorée. Pourtant s'il est un secteur d'activité en plein essor c'est bien celui de la construction, et les tribunaux n'avaient pas manqué de faire souvent application des différentes incriminations édictées dans les dispositions relatives à la construction ou à l'urbanisme. Aussi bien, l'ouvrage du professeur Roujou de Boubée procède au recensement des différents textes et solutions acquises pour nous donner une vue exhaustive de la matière.

Après avoir situé l'évolution générale de la matière, l'auteur étudie successivement les cadres juridiques de la construction et les opérations administratives et techniques.

Au titre des cadres juridiques de la construction qui forme la première partie de l'ouvrage, la vente d'immeubles à construire puis les autres contrats de construction sont analysés dans leurs rapports avec le droit pénal.

S'agissant de la vente d'immeubles à construire, M. Roujou de Boubée rappelle tout d'abord la solution extensive adoptée par la Chambre criminelle de la Cour de cassation, pour qui le décret du 10 novembre 1954 s'appliquait même en cas de vente, fût-elle

faite en l'état de futur achèvement (p. 8 à 19). Depuis lors, est intervenue la loi du 3 janvier 1967 beaucoup moins répressive et plus nuancée puisqu'elle distingue les versements irréguliers (p. 21 et s.) et les détournements (p. 30 et s.). Pour l'interprétation de ces dernières dispositions, l'auteur, à juste titre, se réfère aux solutions acquises en matière d'abus de confiance.

Les sanctions applicables en cas de mandat individuel de construire sont ensuite étudiées au regard du décret de 1954 qui n'a cessé de s'appliquer pour les nouveaux contrats qu'à compter du 31 décembre 1972 (art. 34, loi du 11 juill. 1972) puis de la loi du 16 juillet 1971 (p. 97 et s.). Avec l'auteur, il est permis de penser que les poursuites intentées sur la base des anciennes dispositions seront rares toutes les fois que les faits en cause ne seront plus sanctionnés par la loi nouvelle (p. 100). Or, cette dernière a essentiellement incriminé les versements prématurés, effectués avant la signature du contrat (p. 103 et s.) et les détournements de fonds (p. 106). En revanche, elle a exclu toute sanction pénale en cas de non-respect des mentions prévues pour le contrat de promotion immobilière puisque la sanction applicable est la nullité du contrat (art. 34, avant-dernier al., loi du 16 juill. 1971).

Est-ce à dire que cette libéralisation du droit de la construction se retrouve en cas de construction en société ? Dans une certaine mesure, la loi du 16 juillet 1971 n'incrimine que les versements prématurés (p. 118) et les détournements (p. 121). Seulement ce texte laissait subsister le titre II du décret de 1954 (art. 50-1^o, al. 2) si bien que, malgré les regrets manifestés par l'auteur, celui-ci ne pouvait qu'admettre que la loi de 1957 continuait à s'appliquer aux sociétés de construction construisant avec le bénéfice d'un prêt spécial (voir p. 114, n^o 98). Mais eu égard aux dispositions de l'article 33 de la loi du 11 juillet 1972 abrogeant le titre II du décret de 1954 à l'exception de celles relatives au conseil de surveillance, il semble que désormais seules les infractions relatives au contrôle des sociétés et sanctionnées par la loi du 7 août 1957 soient applicables (n^o 133, p. 154).

La première partie s'achève sur les interdictions professionnelles tant au regard de la loi de 1957 (p. 163 et s.) que selon la loi de 1971 (p. 170).

Au titre des opérations administratives et techniques, qui forment la deuxième partie de l'ouvrage, l'auteur étudie d'une part la protection pénale des règles d'urbanisme (p. 181 et s.) puis les infractions commises au cours de l'exécution matérielle des travaux (p. 255 et s.).

Sont ainsi étudiées les infractions au permis de construire (p. 183) qui peuvent présenter des difficultés en cas de permis irrégulier (p. 193), et dont la répression peut être entravée par l'existence de faits justificatifs (p. 203 et s.) ou par l'examen de la légalité de l'acte administratif (p. 206).

Puis après l'étude des plans d'urbanisme (p. 231), c'est aux sanctions pénales en matière de luitissement (p. 237) que sont consacrés les derniers développements du titre premier de la deuxième partie.

Quant au titre II, il regroupe le délit de tromperie sur la construction et les matériaux (p. 256), l'infraction aux règlements généraux de construction (p. 260), l'infraction à la réglementation de l'hygiène et de la sécurité du travail (p. 263) et le rappel des dispositions concernant l'homicide et les blessures involontaires (p. 268).

Rassemblant ainsi les différentes dispositions pénales applicables à l'occasion d'une opération de construction, cet ouvrage sera, sans aucun doute, fort utile à tous ceux qui auront à résoudre un problème de droit pénal de la construction. Il le sera d'autant plus que les solutions acquises dans cette matière spéciale ou en droit pénal commun, sont étudiées et commentées avec un sens juridique très sûr. Juges, praticiens ou interprètes disposent, enfin, d'un ouvrage de référence.

Bernard BOULOC.

Les sociétés de construction devant la loi pénale, par Mireille Delmas-Marty, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972, 361 pages.

La « Bibliothèque de sciences criminelles », dirigée par les professeurs G. Stefani et G. Levasseur, et que l'auteur de ces lignes a inaugurée il y a huit ans, vient de s'enri-

chir d'un ouvrage qui, malgré les réformes législatives intervenues en la matière, sera fort utile aux magistrats, avocats et professionnels.

Mme Delmas, en effet, a étudié la situation des sociétés de construction au regard de la loi pénale, matière qui a donné lieu à un contentieux déjà abondant et dont il convenait de faire la synthèse.

Après avoir tracé les raisons qui ont conduit à la constitution de sociétés dans le domaine de la construction, l'auteur s'est attaché à établir la nécessité d'un droit pénal propre à ces sociétés (1^{re} partie), à analyser les qualifications (2^e partie) et à fixer le régime de la répression (3^e partie).

Partant tout d'abord du droit civil (p. 27) Mme Delmas a montré que le recours à une société présentait des dangers (p. 53 et s.) que n'ont pas manqué d'exploiter certains promoteurs peu scrupuleux. Face à ces agissements, le droit pénal commun et — même le droit pénal des sociétés — s'est avéré insuffisant (p. 86), si bien que le législateur est intervenu par la loi du 7 août 1957 pour réprimer « certains agissements répréhensibles dans le domaine de la construction » (p. 96).

C'est à l'étude de cette législation spéciale qu'est consacrée la deuxième partie de l'ouvrage (p. 119 et s.). L'auteur envisage ainsi les qualifications particulières (tels que les mensonges directs ou indirects, et les détournements qui prennent la forme d'abus de biens sociaux), et les conflits qu'elles peuvent présenter avec les qualifications du droit pénal commun ou du droit des sociétés (p. 180). Puis, c'est à l'analyse de la qualification générale qu'il est procédé (p. 189 et s.). A cette occasion, l'auteur ne manque pas de critiquer, et à juste titre, la méthode particulière suivie par le législateur de 1957 qui bafoue le principe de légalité et exclut pratiquement l'erreur de droit (p. 223 et s.).

Pourtant la répression est loin d'être modérée (p. 241 et s.). Que ce soit au titre des éléments de fond ou de la procédure, les différentes solutions retenues par la jurisprudence sont loin d'être favorables aux inculpés ou aux prévenus.

Il est cependant permis de se demander s'il était bien nécessaire de créer en ce domaine des incriminations propres. Déjà s'agissant de la vente portant sur des immeubles à construire, qu'une jurisprudence très hardie avait purement et simplement assimilée à un contrat de construction au sens de l'article 1^{er} du décret du 10 novembre 1954, la loi du 3 janvier 1967 réglementant ces opérations avait réduit le domaine d'intervention du droit pénal. Pourquoi dès lors ne pas agir de même à l'égard des sociétés de construction ? Est-il indispensable que tous les manquements à une obligation civile d'information sincère et loyale soient sanctionnés pénalement ? Ne faut-il pas au contraire laisser une place à la théorie civiliste de la nullité et à ses conséquences pécuniaires pour celui qui en est la victime ?

C'est dans cette voie que s'est engagé le législateur contemporain, tant par la loi du 16 juillet 1971 que par celle du 11 juillet 1972 qui l'a complétée. Désormais, puisque le titre II du décret de 1954 est abrogé à l'exception des dispositions relatives au conseil de surveillance, les dispositions de l'article 59 de la loi du 7 août 1957 ne pourront plus s'appliquer sauf s'il est fait obstacle à l'action des organes de contrôle (art. 59, al. 2-2^o). Pour le surplus, la législation pénale est devenue caduque, car il n'est pas possible de considérer la loi du 16 juillet 1971 comme un décret modifiant ou complétant en exécution de l'article 19 de la loi du 7 août 1957 le décret de 1954. D'ailleurs, ces textes auraient dû être approuvés par le Parlement (art. 60 *in fine*) et comme ce dernier s'est prononcé sans équivoque le 11 juillet 1972 en ne retenant que les incriminations des articles 39 et 40 de la loi de 1971, il ne paraît plus possible aujourd'hui de sanctionner ni pour l'avenir ni pour le passé (application d'une loi nouvelle de fond plus douce), l'abus de biens sociaux commis par le dirigeant d'une société civile de construction, ou le délit de tromperie sur la qualité ou la quantité des matériaux (art. 59, al. 2-3^o et 1^o).

Malgré cette situation nouvelle que l'auteur ne pouvait pas connaître lorsqu'elle a rédigé et même publié sa thèse de doctorat (voir toutefois p. 330), l'ouvrage de Mme Delmas demeurera utile à consulter. En effet, Mme Delmas n'a pas limité son propos aux seules sociétés civiles de construction, ni même aux seules dispositions du titre II du décret de 1954. Dès lors cet ouvrage, fortement documenté et agréable-

ment écrit, peut affronter l'épreuve du temps et servir, très utilement, juristes et professionnels de la construction.

Bernard BOULOC.

Die unterlassene Verbrechenanzeige. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Unterlassungsdelikt (L'Etude de l'omission de la dénonciation d'un crime et contribution à la théorie du délit par négligence) par Joachim Schwarz, Neuwied-sur-le-Rhin et Berlin, Hermann Luchterhand GmbH, 1968, 172 pages.

A l'occasion de sa recherche, l'auteur est amené à constater que les dispositions du droit allemand veulent avant tout sauvegarder le bien juridique, menacé par un crime, mais également protéger la justice en tant que telle, pour tenter d'empêcher la commission du crime.

En réalité, il faut, pour que le délit soit constitué, que ces deux éléments soient nécessairement réunis.

Puisque le but de cette obligation de dénonciation est d'empêcher des succès criminels, il faut que le projet soit objectivement apte à produire un tel succès ; et en outre qu'il soit menaçant.

Si la justice ou la personne menacée sont déjà averties, la dénonciation n'est plus nécessaire ; dans le cas où elle doit être effectuée, elle doit l'être d'une manière telle que le danger menaçant soit empêché ou puisse l'être.

Si quelqu'un, en pleine connaissance des circonstances, ne dénonce pas le crime projeté, il commettra la violation de la loi, même si cela est seulement fait par imprudence.

L'obligation ne pèse pas sur les prêtres ; pas plus que sur les parents et les proches ; les médecins et les avocats peuvent voir leur abstention justifiée dans les cas limitativement prévus par la loi.

L'omission de dénonciation sera obligatoirement punie dès que le crime non dénoncé sera accompli ou même tenté ou préparé d'une manière punissable.

Il reste bien sûr que celui qui commet un projet de crime a toujours la possibilité d'en empêcher lui-même la réalisation ou la mise en œuvre, sans le dénoncer ; et qu'en un tel cas, l'omission de dénonciation n'est évidemment pas punissable.

Philippe LAFARGE.

IV. — SCIENCES CRIMINOLOGIQUES

Crime and Delinquency, anthologie publiée par Carl A. Bersani, Londres, The Macmillan Company, Collier Macmillan Ltd, 1970, XIII + 575 pages.

Ce livre destiné à un public universitaire constitue un remarquable instrument de travail. Il contient à la fois, en effet, d'importants extraits du rapport de la Commission présidentielle sur l'application de la loi et l'administration de la justice, décrivant l'état de la criminalité aux Etats-Unis et suggérant un assez grand nombre de réformes — quant au recrutement et à la structuration des personnels de police, à la prévention et à la recherche, à la formation des magistrats des juridictions inférieures, etc., — et des textes très significatifs des auteurs les plus en vue des écoles de sociologie criminelle américaine.

Ces développements sont divisés en sept parties dont les titres assez élaborés montrent bien les tendances fondamentales de l'ouvrage.

Première partie : « Interconnexions. La déviance, le changement social et le droit criminel ». Les études les plus remarquables de cette partie paraissent être un article publié par M. Sutherland dans *American Sociological Review* (numéro de février 1940) sur la criminalité en col blanc, et un article de Richard Quinney, publié dans le numéro

d'avril 1965 du *British Journal of Criminology* sur le droit criminel et les normes sociales. L'auteur y met en évidence d'une manière particulièrement frappante le phénomène d'inflation pénale caractéristique des sociétés industrielles contemporaines et relie ce phénomène à celui de l'insécurité des normes sociales.

Deuxième partie : « Interconnexions. Positions et formes des comportements déviants et criminels dans une société différenciée ». Cette partie de l'ouvrage est plus spécialement descriptive. On y remarquera une étude de M. Martin Wolfgang et M. Franco Ferracuti sur la sous-culture de la violence, un article de MM. Richard Cloward et Lloyd Ohlin sur les structures différentielles, les chances différentielles et les sous-cultures de violence, et dans un tout autre ordre d'idée l'étude désormais classique de Gilbert Geis sur l'affaire de l'industrie électrique et de la loi antitrust en 1961, où pour la première fois d'assez lourdes peines d'emprisonnement ferme ont été prononcées et appliquées à des dirigeants de sociétés convaincus d'avoir violé la loi antitrust.

Troisième partie : « Interconnexions. Le lien entre l'individu criminel et les groupes de délinquants ». Cette partie de l'ouvrage est une des plus intéressantes au point de vue théorique. On y remarquera, en effet, d'une part des textes de M. Albert Cohen expliquant la théorie dite de l'anomie et de M. Sutherland et Cressey présentant celles des associations différentielles, et plusieurs études illustrant d'une manière pratique ces théories, notamment celle de M. Sutherland intitulée « Le voleur professionnel, processus de sélection et de formation », et de M. Howard Becker « Comment on devient un habitué de la marijuana ».

Quatrième partie : « L'identification. La classification sociale et la classification individuelle ». Cette partie accorde une très grande place aux théories de Lemert. Elle reproduit d'ailleurs le texte très célèbre de celui-ci sur le concept de la déviation secondaire. Elle insiste à juste titre sur cette idée dont on n'a pas fini de déterminer l'importance, que n'est réellement délinquant que l'individu qui non seulement est étiqueté comme tel par la société mais qui l'est en outre par lui-même.

Cinquième partie : « L'intégration dans des institutions et la violence collective ». Cette partie reproduit plusieurs textes relatifs aux émeutes dans la rue et aux révoltes universitaires qui ont, il y a quelques années, profondément traumatisé l'opinion publique américaine.

Sixième partie : « Les processus de mise en application de la loi et les tribunaux ». On y remarquera tout particulièrement un texte de M. Lemert sur le système des tribunaux pour enfants, qui selon lui ont fait faillite aux États-Unis dans la mesure où ils n'ont pu s'empêcher de marquer les mineurs qu'ils prétendaient rééduquer. L'auteur estime d'autre part trop large le critère de compétence de ces tribunaux, le concept de *delinquency* regroupant un grand nombre de faits et de comportements qui ne seraient pas qualifiés de criminels de la part d'adultes. En définitive, M. Lemert se déclare partisan d'une restriction du rôle judiciaire dans la rééducation des jeunes en danger, cette intervention devant selon lui se limiter aux cas précis où les services de prévention et les familles n'arriveraient pas à s'accorder sur les solutions à envisager.

Septième partie : « Le traitement. Les peines et la prévention ». Moins de cent pages sont consacrées à de si vastes sujets. On peut le déplorer même si le choix des textes retenus compense d'une certaine mesure la minceur des développements.

L'esprit de cette anthologie, qui met à juste titre l'accent sur les notions de discrimination et d'autodiscrimination des délinquants, mérite d'être approuvé. Il apparaît en effet que le succès de tout traitement suppose la « libération » du condamné à la fois des déterminismes qui l'ont pu conduire à la délinquance, mais aussi des « étiquettes » discriminantes impliquées par son comportement passé.

Indépendamment des renseignements qu'il fournit sur les tendances de la sociologie criminelle américaine, ce livre retiendra l'attention de tous ceux qui s'intéressent au reclassement des délinquants et déviants.

G. M.

Crime in a Complex Society, An Introduction to Criminology, par Richard D. Knudten, Homewood (Ill.), The Dorsey Press, Georgetown (Ontario), Irwin-Dorsey Ltd., 1970, XVII + 758 pages.

Crime, Criminology, and Contemporary Society, publié par Richard D. Knudten, Homewood (Ill.), The Dorsey Press, Georgetown (Ontario), Irwin-Dorsey Ltd., 1970, XIII + 435 pages.

Président du département de sociologie de l'Université de Valparaiso (Chili), M. Richard D. Knudten n'a pas publié, au cours de l'année 1970, moins de quatre ouvrages de criminologie : d'une part un volumineux traité et un recueil de textes de criminologie générale, d'autre part (en collaboration avec M. Stephen Shafer) une introduction et une anthologie relatives à la délinquance juvénile (chez Random à New York).

Seuls les deux premiers nous intéresseront ici. L'ouvrage général se veut une « introduction à la criminologie ». Sur un mode américain qui ne laisse pas de déconcerter, on y trouve à la fois de la criminologie générale, de la criminologie spéciale, de la pénologie, du droit pénal, de l'organisation judiciaire, de la procédure pénale, le tout concentré en huit parties, qui cèdent sous le poids d'une matière surabondante.

Les théories, les hypothèses, les sujets de recherches, les étapes de la criminologie défilent à un rythme qui ne ménage d'autre trêve que l'exposé, dans l'introduction puis dans le corps du texte, d'une « théorie de la relativité » du comportement criminel. Explication intégrée, de niveau moyen, elle présente la criminalité comme un sous-produit de la culture, de l'organisation sociale, des petits groupes où évolue l'individu, et de sa personnalité. Mieux qu'une théorie nouvelle, il s'agit d'une synthèse habile de multiples connaissances ou hypothèses étiologiques qui ont déjà pignon sur rue. Malgré sa dénomination, la « théorie de la relativité » de M. Richard D. Knudten ne peut prétendre rivaliser, en sciences sociales, avec les géniales intuitions d'Einstein.

L'anthologie, qui complète cet ouvrage introductif, suit un plan assez semblable, reproduisant, avec de brèves introductions, sous une jaquette illustrée d'un regard terrorisé, des textes, souvent fort connus, sur les relations entre culture, société et criminologie, sur les organisations et les processus criminels, sur les éléments de socialisation et les rôles criminels, sur les rapports entre stratification, minorités et conduite criminelle, sur les organes de mise en œuvre de la loi : police, tribunaux, prisons, enfin sur les tensions entre contrôle social et changement social.

Ce que, nous paraît-il, le lecteur européen pourra retirer de plus utile de ces ouvrages, et spécialement du premier — le second faisant largement double emploi avec d'autres recueils de textes, tels que ceux de MM. Wolfgang, Savitz et Johnston —, c'est une documentation précise et bien à jour sur l'organisation judiciaire américaine, en particulier les tribunaux militaires. Les index onomastiques et thématiques lui permettront également de trouver rapidement une première approche pertinente des principaux thèmes criminologiques.

G. K.

Studies in Criminology, vol. XXI, Scripta Hierosolymitana (Études de criminologie, vol. XXI, Ecrits de Jérusalem), publié par Israël Drapkin, Jerusalem, Magnes Press, The Hebrew University, 1969, 319 pages.

L'Institut de criminologie de Jérusalem, qui est dirigé depuis sa fondation en 1959 par le très dynamique et très sympathique professeur Israël Drapkin, s'est consacré à la fois à l'enseignement et à la recherche. Les professeurs et les chercheurs de l'Institut ont réuni en cet ouvrage un choix d'études qui donne une bonne idée de la variété des sujets qu'ils abordent, sous l'angle de la pensée spéculative ou de la recherche empirique.

Ces neuf études pourraient être divisées en deux groupes, les unes se préoccupant de la délinquance et des délinquants, les autres, un peu plus nombreuses, du fonctionnement du système de justice pénale. Mais toutes en réalité sont imprégnées du même

esprit pratique et s'efforcent de favoriser, par leur apport scientifique, une politique criminelle éclairée, un fonctionnement satisfaisant de la justice.

Prenons tout d'abord le premier groupe : il comprend des études sur la pluralité d'infractions (prof. Feller), la délinquance neurotique (M. Kohen-Raz), les jeunes adultes délinquants (M. Reifen) et les différences de taux de criminalité entre les différents groupes de la population d'Israël (M. Schmeltz).

Certaines conduites criminelles peuvent être considérées comme une seule infraction, même si elles se sont poursuivies dans le temps ou si elles se sont traduites par une multiplicité d'actes délictueux, ou bien on peut les scinder en autant d'infractions. L'auteur examine la pratique en Israël, d'où ne paraît se dégager aucune politique systématique, et dessine la politique qui lui paraît souhaitable, tant en matière de poursuites qu'en ce qui concerne les condamnations et l'exécution des peines.

L'étude sur les jeunes délinquants neurotiques, qui souligne certaines caractéristiques cliniques et sociologiques des familles inadaptées d'immigrants en Israël, se penche également sur les indications de traitement qui en résultent, et s'achève par l'histoire de trois cas, destinée à illustrer les analyses précédentes.

Israël est, comme bien d'autres pays, à la recherche d'une législation appropriée pour les jeunes adultes délinquants. L'étude consacrée à ce problème fait tout d'abord ressortir la nécessité d'étendre aux garçons de seize à dix-huit ans la juridiction des tribunaux pour enfants qui ne s'adresse jusqu'ici, dans ce groupe d'âge, qu'aux filles. Le même équipement devrait leur être consacré, afin que chaque cas puisse être traité selon ses mérites propres. L'auteur suggère en outre des juridictions et des méthodes de traitements différentes pour les jeunes âgés de dix-huit à vingt et un ans, après avoir analysé leur délinquance et la politique pénale actuelle à leur égard.

La multiplicité des groupes ethniques en Israël et les différences que l'on constate dans leurs taux respectifs de criminalité sont l'objet d'une étude statistique fouillée pour la période 1960-1965. La criminalité des non-Juifs, particulièrement des Arabes, apparaît plusieurs fois plus élevée que celle des Juifs (même si l'on fait abstraction des infractions à la réglementation militaire). Parmi les Juifs, ceux qui sont nés en Asie ou en Afrique, ou dont les familles sont originaires de ces pays, ont une criminalité beaucoup plus importante que celle des Juifs venant d'Europe. Ces résultats sont replacés en fin d'étude dans le contexte général des statistiques criminelles d'Israël.

Les autres études visent plus précisément le fonctionnement de la justice. C'est d'abord M. Cohn qui examine d'un point de vue historique et psychologique le problème fort ancien, mais toujours actuel, hélas, des tortures et des aveux, et fait notamment la critique de certaines institutions procédurales comme le *plea of guilty* (même si l'aspect technique du *plea of guilty* a été aboli par le Code de procédure pénale d'Israël en 1965, les juges continuent à accepter sans examen que des inculpés plaident coupables, alors que ces aveux peuvent être mensongers, inspirés par la crainte d'indisposer un juge pressé, ou par des marchandages avec le ministère public) ou la fameuse *cross examination*.

Le professeur Drapkin étudie, de son côté, dans un rapport qu'il a présenté au Colloque de Bellagio en mai 1968, les aspects criminologiques du *sentencing*.

Il entend de façon extensive ce concept, en y incluant le stade du procès pénal préparatoire au jugement, le choix et le prononcé d'une mesure pénale et enfin les effets de cette mesure sur le délinquant.

Dans la perspective même de la défense sociale nouvelle, il demande que soit poursuivie la resocialisation du délinquant, qui seule permet de concilier la protection de la société et l'individualisation de la peine, il insiste sur l'importance du rapport présence, le premier pas et le plus important dans le processus du traitement, puisqu'il doit permettre de choisir au mieux parmi les différentes mesures pénales ; enfin il réclame une application effective des traitements décidés : ainsi, rappelant qu'un bon système de probation est plus efficace et plus économique que le meilleur système de prison, il ajoute : par bon, il faut entendre un service bien organisé, disposant d'agents de probation ayant reçu une formation professionnelle et qui ne soient pas chargés d'un nombre de cas si élevé que leurs fonctions en deviennent purement nominales.

M. Sebba étudie certains problèmes posés par le sursis à l'emprisonnement en Israël, où la législation de 1954 a été remaniée en 1963, notamment pour permettre d'adoindre

au sursis une mesure de probation, et pour rendre facultative la révocation du sursis lors de la survenance d'un nouveau délit ou de la violation d'une condition. Il serait intéressant de comparer l'expérience israélienne et l'expérience française en matière de sursis avec mise à l'épreuve.

M. Amir traite de façon très intéressante un problème capital pour toutes les administrations pénitentiaires : le recrutement du personnel de surveillance et de traitement. Il part d'une analyse systématique des handicaps dont souffre l'administration pénitentiaire, parmi lesquelles on notera le caractère peu engageant du travail pénitentiaire, la pesante hiérarchie d'allure militaire, l'ambivalence de la politique pénitentiaire, la centralisation bureaucratique. Il en vient ensuite à une analyse précise de chaque emploi, qui explique notamment le degré de mobilité à l'intérieur et à l'extérieur de l'administration. C'est le contexte américain qui a servi de base à l'étude, mais l'auteur se réfère fréquemment à la situation en Israël et l'on pourra sans difficulté faire des comparaisons suggestives avec les problèmes de notre propre pays.

On en arrive ainsi à une esquisse de stratégie qui comporte non seulement les classiques augmentations de salaires et d'avantages en nature, mais aussi l'exploration de nouvelles sources de recrutement, la décomposition de certaines tâches permettant l'emploi de non-professionnels à côté de professionnels, l'utilisation judicieuse de personnes bénévoles (et les conditions de leur bon emploi), de détenus et d'ex-détenus (expérience de Sacramento en Californie), etc. Bien des suggestions de l'auteur seraient à méditer dans notre période de crise. Il apparaîtrait sans doute que des problèmes, qui semblent aujourd'hui insurmontables, seraient aisément résolus dans l'atmosphère de réforme, de souplesse, d'expérimentation, d'encouragement à l'initiative que souhaite l'auteur.

Signalons enfin la recherche effectuée par M. Landau (en vue de sa thèse de doctorat) sur l'estimation par les détenus du temps écoulé, et leur perspective du temps à venir. L'auteur, qui nous fournit d'abord une solide analyse de la littérature sur la question, s'est efforcé de mesurer sur une soixantaine de sujets, détenus condamnés à des peines allant de quatre à trente-trois ans, les effets de la durée de l'emprisonnement sur ces deux mécanismes, l'estimation du temps écoulé et la perspective du temps à venir.

Avec vigueur, il compare les résultats obtenus avec ses hypothèses de départ, dont certaines sont infirmées et d'autres confirmées, et il suggère de nouvelles recherches à entreprendre, dont l'intérêt pourrait ne pas être seulement théorique.

J. V.

Psychologie des Strafverfahrens (Psychologie de la procédure criminelle), par Roland Grassberger, 2^e édition, Vienne, New York, Springer-Verlag, 1968, 364 pages.

Tous les spécialistes connaissent la *Psychologie de la procédure criminelle* publiée par le professeur Grassberger en 1950. A l'époque, cet ouvrage a fait l'objet d'un long compte rendu (1) qui en a donné un bref exposé et en a souligné toutes les qualités.

Il nous suffit donc aujourd'hui de signaler cette deuxième édition. Ainsi que le dit l'auteur dans sa préface, il a conservé le système de présentation, mais il a pu augmenter le nombre des exemples et élargir la question, actuellement tellement importante, des accidents de la route. Il a pu également tenir compte de la riche bibliographie publiée ces dernières années sur l'examen du crédit qu'on peut attacher aux déclarations des enfants et des adolescents. Par ailleurs, des renvois au droit allemand ont été ajoutés à la demande des lecteurs, en plus des renvois au droit autrichien.

Malgré toutes ces modifications, l'ouvrage n'a pas été trop augmenté, de façon à rester maniable. Sa qualité est restée aussi excellente — mais il est inutile de le dire quand il s'agit d'un ouvrage du professeur Grassberger.

Y. M.

(1) Voir cette *Revue*, 1950, p. 509.

Criminality and Economic Conditions, de Willem Bongers, abrégé et précédé d'une introduction de Austin T. Turk, Bloomington et Londres, Indiana University Press, 1969, VII + 200 pages.

Le volumineux ouvrage du chef de file de l'École socialiste du milieu économique — quelque mille pages publiées à Amsterdam, en français, en 1905 — était depuis longtemps introuvable, même dans sa traduction anglaise — publiée par Little, Brown en 1916. Sans doute était-il trop tôt devenu un classique de la criminologie, statut éminent mais plein de dangers, qui condamne trop souvent une œuvre à n'être connue qu'au travers de commentaires, de plus en plus indirects, et surchargés d'interprétations successives.

M. Austin T. Turk, professeur de sociologie à l'Université de l'Indiana, a eu raison, particulièrement en l'espèce, de prôner un retour aux sources. Il l'a fait dans une double optique. Son premier objectif est de rétablir la vérité historique, dégageant l'ouvrage de *irrelevant nonsense* (p. 18) qu'il a épinglés dans les remarques des plus éminents auteurs. Mais, dépassant ce souci de replacer une œuvre importante dans son contexte, soulignant notamment son absence de dogmatisme — Bongers considérait simplement que sa théorie était dans la bonne voie, et supérieure aux alternatives proposées à son époque par la littérature criminologique —, il se demande quelle valeur l'analyse de Bongers possède actuellement au regard de la théorie générale de la criminalité.

Il souligne un certain nombre de difficultés suscitées essentiellement par des hiatus entre les théories marxistes et les éléments topiques que Bongers retient pour les besoins de son analyse criminologique. Dans l'abrégé de l'ouvrage de Bongers, qu'il publie à la suite de son introduction, M. Austin T. Turk n'a d'ailleurs retenu que le livre II de la deuxième partie de *Criminalité et conditions économiques*, qui permet le mieux de mettre en lumière ces difficultés — comme aussi les apports actuels de la théorie —, comprenant des considérations générales, relatives essentiellement à l'exacerbation des tendances égoïstes par le système économique capitaliste, et illustrées par des applications aux crimes « économiques » — vagabondage et mendicité, vol, fraudes —, sexuels — adultère, viol, attentat à la pudeur —, passionnels — expressions de vengeance, infanticide —, politiques, enfin « pathologiques ».

Peut-être cette manière de réduire un ouvrage, à l'usage des étudiants, est-elle moins déformante que celle qui consiste à le condenser. Les interprétations sont ici rejetées en notes et ne transparaissent dans le corps du texte que rarement et en outre de façon très visible grâce à une typographie adaptée. La tentative méritait en tout cas d'être signalée, d'autant plus favorablement que l'auteur ne la présente pas comme une fin en soi mais comme un pis-aller si l'étudiant ne dépasse pas ces 200 pages, et si possible une incitation suffisante pour découvrir l'ouvrage original.

G. K.

Frauen vor Gericht (Les femmes devant les tribunaux), par Hildegard Damrow, Francfort-sur-le-Main et Berlin, Verlag Ullstein GmbH, 1969, 254 pages.

Mme Hildegard Damrow est chroniqueur judiciaire. Aussi dans ce livre a-t-elle utilisé largement ses notes d'audiences. Si cet ouvrage n'a pas été écrit à l'intention des spécialistes, il leur offre du moins une source non négligeable de documents sur des cas de psychologie souvent observés *in vivo* et par ailleurs il met à la portée du grand public les principales théories criminologiques sur la délinquance féminine et ses motivations profondes.

Dans le premier chapitre l'auteur s'efforce de définir les caractéristiques de la criminalité féminine et expose les motifs qui lui font souhaiter que, tout comme les mineurs, la femme bénéficie d'un statut spécial au regard du droit pénal. Malgré l'évolution intervenue dans la vie de la femme — son rôle de plus en plus important dans la vie professionnelle notamment et l'usage de la pilule — les statistiques révèlent la constance de certains éléments et le pourcentage des femmes incriminées reste nettement inférieur à celui des hommes. Toutefois, pour les crimes de sang, la participation des femmes

est passée, en Allemagne, de 12,5 % dans les années 30 à 25 % dans les années 60. Mais ce sont toujours les crimes par empoisonnement, les délits économiques, le vol — surtout le vol dans les grands magasins où leur participation atteint parfois jusqu'à 80 % — qui restent en quelque sorte leur fief de prédilection.

Après cette introduction d'ordre général, l'auteur nous conduit dans l'insolite galerie des portraits des femmes qu'elle a vu s'asseoir sur les bancs des accusés et dont elle s'efforce d'éclairer le comportement par des détails sur le milieu où elles ont vécu, la constellation familiale et leurs drames psychologiques, faisant défiler sous nos yeux les aventurières — fausses princesses ou fausses héritières américaines — les escrocs au mariage — secteur où le chiffre noir est particulièrement élevé en raison du silence que préfèrent garder les hommes qui en sont les victimes — les émules de Mme Humbert, celles qui exploitent la misère des vieillards, les « corbeaux », les tueuses qui parfois accomplissent leur forfait avec des raffinements sadiques, les auteurs de crimes passionnels (cent-vingt meurtrières se trouvaient à la date de publication du livre détenues dans les prisons allemandes). Une section spéciale est consacrée aux femmes ayant enfreint les dispositions de l'article 218 du Code pénal et l'on y apprend ainsi que, au cours du procès intenté au docteur Dohrn, le nombre d'avortements clandestins en République fédérale d'Allemagne aurait été évalué à environ deux millions par an...

L'auteur ne limite pas son étude aux délinquantes dont elle a pu elle-même suivre le procès, mais cite encore d'autres cas ayant défrayé la chronique judiciaire, non seulement en Allemagne mais aussi à l'étranger, et c'est ainsi qu'elle évoque la figure de Ruth Ellis, la dernière femme ayant subi en Grande-Bretagne la peine de mort par pendaison.

Une bibliographie complète cet ouvrage, mais elle n'est valable que pour la littérature de langue allemande.

Comme au temps où Lombroso écrivait avec Guglielmo Ferrero *La donna delinquente, la prostituta e la donna normale* (Rome, 1893), le problème de la délinquance féminine reste un des thèmes les plus complexes de la criminologie — il n'est que de rappeler le Congrès organisé à Milan en 1968 par le *Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale* (1) — et le présent ouvrage représente certainement une contribution intéressante à l'étude de certains de ses aspects.

D. C.

Wirtschaftskriminalität. Sachverständigenurachten. Referate und Diskussionsbeiträge zur Arbeitstagung der Deutschen Kriminologischen Gesellschaft 1968 in Frankfurt/Main (Criminalité économique. Avis d'experts. Rapports et interventions à la Session d'étude de la Société allemande de criminologie, Francfort-sur-le-Main), Hambourg, Kriminalistik Verlag, 1969, 141 pages.

Ce 43^e volume de la « Kriminologische Schriftenreihe », publiée par la Société allemande de criminologie, comprend les rapports présentés lors d'une session d'étude organisée par cette société savante à Francfort en 1968, ainsi que la synthèse des discussions qu'ils susciterent.

La criminalité économique y fut abordée par différents biais : des praticiens spécialisés traitèrent de l'escroquerie aux subventions, des escroqueries du type « Lotto » ou « Toto », de la fraude fiscale dans la mesure où elle a des incidences pénales, de la kleptomanie, mais surtout de l'escroquerie à l'insolvabilité, en particulier à l'occasion de banqueroutes (qui fit l'objet d'un rapport très riche du Dr Günther Bähr, de Cleves, et de réactions, non moins intéressantes, du conseiller Günther Bertling, de Hambourg).

A tout moment transparut la difficulté des organes de répression de maîtriser une criminalité de type très technique, et certaines voix se firent entendre en faveur de la création d'un institut de police mieux adapté à notre époque et qualifié d'« Académie criminelle fédérale ».

G. K.

(1) Voir cette *Revue*, 1968, p. 944, « Congrès sur la criminalité féminine (Milan, 11 et 12 mai 1968) ».

People of the Streets (Gens de la rue), par Tony Parker, Londres, Jonathan Cape, Ltd, 1968, 256 pages.

Les foules ont tellement dans la vie moderne l'habitude de se côtoyer dans la rue sans se voir que l'on perd trop souvent cette curiosité humaine qui fait un des charmes de la vie.

Parmi les gens de la rue, M. Tony Parker, sociologue, s'est penché sur le cas de sept personnes dont il fait un portrait humain, compréhensif et saisissant. Il s'est intéressé au sort d'un artiste admirateur de Napoléon, d'un laveur d'automobiles adonné à la boisson, à la fille de l'agent de police qui, élevée dans un couvent, vend des cravates confectionnées à la maison, qu'elle sort à la sauvette d'une valise, à un toxicomane, à une épave de vingt-quatre ans, à la veuve d'un clown vendeuse de journaux, gaie et entreprenante malgré une vie très dure, et enfin à un veilleur de nuit, grand et fort de nature, et qui, à l'heure où le rencontra M. Parker, était invalide.

L'auteur avait auparavant publié des livres concernant des délinquants. Cette fois-ci il a voulu dépeindre des gens sans casier judiciaire.

M. Parker a rencontré beaucoup de difficultés à prendre contact, puis à garder contact avec ces instables, ces errants, non seulement pour les trouver et les retrouver géographiquement, mais aussi pour avoir un contact humain.

L'ouvrage est vivant et donne un portrait triste, mais sympathique, de ceux qui n'ont pas eu de chance dans la vie.

Y. M.

Travail social et délinquance, par L. De Bray, Bruxelles, Editions de l'Institut de sociologie, Université libre de Bruxelles, deuxième tirage, 1970, 382 pages.

La publication d'un deuxième tirage de l'ouvrage de Mme L. De Bray nous donne l'occasion de nous associer aux appréciations très élogieuses formulées par M. Versele dans son compte rendu de la première édition (1). La finesse psychologique, la qualité des conseils pratiques issus d'une expérience profonde, la sensibilité alliée au sens des réalités, le style simple et direct en font un manuel de premier ordre pour tous ceux qui ont à intervenir à l'égard d'un délinquant.

L'ouvrage, rappelons-le, est divisé en trois grandes parties : l'étude sociale avant sentence, le travail social en prison et le travail social en liberté, ce qui permet à l'auteur d'aborder le rôle du travailleur social (qu'on l'appelle éducateur, assistant social, délégué à la probation, enquêteur, etc.) auprès des prévenus, des condamnés à l'emprisonnement, des probationnaires, des libérés conditionnels ou définitifs.

L'Association nationale des juges de l'application des peines récemment créée se propose d'éditer un manuel spécialement adapté aux textes et à la situation que nous connaissons en France. Mais d'ores et déjà les praticiens du « milieu fermé » comme ceux du « milieu ouvert » possèdent avec l'ouvrage de Mme De Bray un guide de très grande qualité.

J. V.

Hold-up en Belgique, par Hermann Bekaert, Nicole Lahaye et Monica Remouchamps Bruxelles, Publication n° 4 du Centre national de criminologie, Editions de l'Institut de sociologie, 1970, 352 pages.

Non, il ne s'agit pas d'un « policier de série noire » ainsi que le titre elliptique par absence de l'article pourrait le faire accroire, mais d'un très substantiel rapport destiné au ministère de la Justice de Belgique et rédigé sous l'autorité de M. Hermann Bekaert, procureur général honoraire et directeur du Centre national de criminologie, par deux

(1) Cette *Revue*, 1967, p. 972.

chargés de recherches de cet institut : Mmes Nicole Lahaye, docteur en droit, et Monica Remouchamps, psychologue, sur cette forme, sinon nouvelle, du moins recrudescence de la criminalité.

L'étude a porté sur sept années successives de 1959 à 1965 et à titre préliminaire par le dépouillement méthodique de la littérature criminologique, de la presse quotidienne et des dossiers pénitentiaires. Sur les bases obtenues, une définition du « hold-up » fut établie afin de pouvoir procéder à une enquête fondamentale réalisée selon un questionnaire rigoureux et portant sur l'examen des procédures judiciaires communiquées.

Il convient de louer les rédacteurs du rapport de leur méticulosité et du caractère exhaustif de leurs investigations que résument quatre-vingt-douze tableaux et trente-sept graphiques. Aucun détail n'a été négligé, même pas le moindre tel que le classement selon les accessoires vestimentaires portés par les agresseurs (tableau 35). Il ne faut point en sourire, mais y voir au contraire le sérieux nécessaire à toute enquête criminologique.

La seconde partie du rapport est consacrée à l'étude psychologique des agresseurs. C'est, à notre avis, l'apport le plus valable, en raison du caractère général des enseignements qui peuvent en être déduits. Il est en effet nécessaire pour porter un jugement sur la valeur de ce rapport de tenir compte du milieu démographique et social qui en est le support. La Belgique est un pays de faible étendue mais de forte densité de population, celle-ci de concentration urbaine. Il serait donc téméraire de transposer littéralement les conclusions de cette deuxième partie et davantage, de les généraliser. Par contre les derniers développements consacrés à l'exposé des mesures préventives et répressives sont d'un très vif intérêt et — à elles seules — justifient la somme de travail fourni.

Après le rapport de l'*Institute of Criminology* de l'Université de Cambridge : *Robbery in London* qui constitue en quelque sorte un banc d'essai, *Hold-up en Belgique* confirme la nécessité d'une pareille enquête et précise la voie qu'il convient de suivre.

Espérons que le ministre de la Justice prendra l'initiative de provoquer en France une semblable recherche, le matériel d'étude ne fait, hélas ! pas défaut.

Jean MAZARD.

Der Schiffsmord, und neun andere Verbrecherstudien (Le meurtre en mer, et neuf autres études de délinquants), par Hans von Hentig, Hambourg, Kriminalistik Verlag, 1967, 163 pages.

Édité dans la collection criminologique du professeur Mergen, cet ouvrage s'inscrit dans une lignée de recueils de brèves études — une dizaine par ouvrage — que le professeur von Hentig consacre aux domaines les plus curieux et les plus divers. Depuis le présent ouvrage, que nous recensons avec retard, ont paru encore une série commençant par des notes sur le matricide (*Der Muttermord*) et une autre par un article sur le cannibalisme (*Mord-genetik*).

C'est généralement à partir de cas judiciaires très précis, souvent célèbres, patiemment analysés, éclairés par une vaste culture littéraire, que l'auteur étudie, en l'occurrence : les meurtres en mer (en particulier l'affaire des mutinés du « Bounty ») ; l'attraction exercée par l'accusé de meurtre ; les techniques de fuite de « grands » fraudeurs ; les échanges de chemise après une mise à mort ; les risques courus par un sosie ; les traces de pas de la victime ; l'arme comme fétiche ; le goût des bandes de jeunes pour le cuir ; les rêves zoomorphiques « des détenus et des délinquants »... Le choix des sujets délimitera — et limitera sans doute — le cercle des lecteurs.

G. K.

Der Suizidversuch (*Versuch einer Situationsanalyse*) (La tentative de suicide, essai d'analyse situationnelle), par Karl-Joachim Linden, Stuttgart, Ferdinand Enke Verlag, 1969, VIII + 92 pages.

Préfacé par le professeur C. Kulenkampff, cet ouvrage, le vingt-cinquième de la collection « Forum der Psychiatrie » éditée par le professeur H. J. Colmant, part de la

constatation d'une augmentation sensible des taux de tentatives de suicide, et, parmi les tentatives de suicide, de la proportion de recours à l'abus de somnifères, en Allemagne fédérale, durant les deux dernières décennies.

Désireux de pénétrer la dynamique de ce comportement, M. Karl-Joachim Linden a entendu intégrer des techniques psychologiques et sociologiques dans l'abord de cas individuels. Les patients, il les a trouvés à la clinique neurologique de l'Université de Francfort, où sont acheminés, en vertu du *Freiheitsentziehungsgesetz* (loi sur la privation de liberté) du Land de Hesse, la quasi-totalité des auteurs de tentatives de suicide connus de la police ou des services de réanimation. Sur 388 patients — 165 hommes et 223 femmes — ainsi accueillis d'octobre 1965 à juin 1966, 54 hommes et 149 femmes firent l'objet d'entretiens libres pour les fins de cette étude.

Ce qui apparut essentiellement de l'analyse systématique des résultats, fut la relativement faible létalité des lésions provoquées, et par conséquent la fonction d'appel de ces comportements, ou, plus complètement, la combinaison de deux couples d'intentions qui accompagnent le passage à l'acte : agression-retournement d'agression d'une part, appel-fuite d'autre part. Ajoutons que l'ouvrage est émaillé de brefs exposés de cas, et complété de tableaux, de graphiques et d'une bibliographie à dominante psychiatrique.

G. K.

Criminological Implications of Chromosome Abnormalities. Papers Presented to the Cropwood Round-Table Conference, December 1969 (Aspects criminologiques des anomalies chromosomiques. Documents présentés lors de la table ronde de la Conférence Cropwood en décembre 1969), publié par D. J. West, Cambridge, University of Cambridge, Institute of Criminology, 1969, 117 pages.

Dans ce petit ouvrage sont rassemblés les exposés présentés à la Quatrième Conférence Cropwood, en décembre 1969, par des spécialistes de génétique, de criminologie et de psychiatrie. On sait que, depuis quelques années, plusieurs auteurs ont observé, dans des populations de détenus et de malades mentaux hospitalisés, une fréquence anormalement grande d'anomalies chromosomiques, en particulier des chromosomes sexuels. En France, quelques cas ont aussi été décrits et des mises au point ont été effectuées récemment sur ce sujet par Mlle L. Moor (1) et le docteur Q. Debray (2). Le problème d'une prédisposition biologique à la délinquance s'est donc trouvé, une fois encore, soulevé et discuté. Les discussions ont porté surtout sur la validité des statistiques établies, sur l'interprétation que l'on pouvait donner de ces résultats, et enfin sur leurs conséquences, médico-légales par exemple. Nous trouvons, dans l'ouvrage collectif de l'Institut de criminologie de Cambridge, qui ne semble pas avoir été connu des chercheurs français cités plus haut, un certain nombre de précisions.

D'abord, sur un plan statistique, on ne peut que constater la grande variabilité du taux suivant l'échantillon d'origine (D. J. West), les fréquences les plus élevées par rapport à celle rencontrée dans la population générale (1,4 ‰) se trouvant dans les hôpitaux et prisons pour malades et sujets dangereux. Plus intéressants sont les résultats des études biographiques et psychologiques de ces sujets, surtout lorsque, comme c'est toujours le cas ici, ils sont confrontés avec ceux d'un groupe contrôle. Il est frappant de constater que les différences sont très peu significatives. Il en est ainsi, en particulier, dans l'étude de M. D. Casey, effectuée dans les hôpitaux pour malades dangereux de Rampton et de Moss Side, concernant, entre autres, trente-trois porteurs du caryotype XYY : non seulement le nombre des carences familiales objectives est le même que dans le groupe contrôle, mais encore on observe dans les deux groupes, le même taux d'antécédents familiaux psychiatriques ou pénaux. Ceci est particulièrement important car, comme le souligne l'auteur, « si un chromosome supplémentaire devait

(1) L. MOOR, « Un gène de la délinquance. Mythe ou réalité ? » *Annales médico-psychologiques*, nov. 1972, 130, 2, 4 : 520-525.

(2) Q. DEBRAY, « L'apport de la génétique à la connaissance du criminel », *La Nouvelle Presse Médicale*, 21 oct. 1972, 1, 37 : 2473-2476.

prédisposer à un trouble du comportement, on devrait trouver moins de troubles dans les familles de ces sujets ». Cette étude contredit donc, de façon formelle, un travail antérieur, souvent cité, de MM. W. H. Price et P. B. Whatmore. Il faut donc être prudent avant d'attribuer à un chromosome supplémentaire un rôle important dans la prédisposition à la délinquance du sujet. M. T. K. McLaghlan se pose aussi la question de savoir où sont les très nombreux porteurs d'anomalies chromosomiques qui ne sont pas dans les prisons.

Enfin, les problèmes juridiques et médico-légaux que pose la découverte d'anomalies chromosomiques chez un prévenu ou un condamné sont analysés par M. J. E. Hall Williams, tout au moins par rapport au système juridique de Grande-Bretagne.

Selon lui, il est peu vraisemblable qu'une anomalie chromosomique puisse, en elle-même, intervenir sur l'aptitude du sujet à être poursuivi et à passer en jugement. Il en est de même en ce qui concerne la déclaration de « démence » (*insanity*) prévue par les règles de M'Naughten, ou même de responsabilité atténuée possible dans les cas d'homicide depuis l'*Homicide Act* de 1957. En ce qui concerne la détermination de la peine, l'auteur ne voit pas d'atténuation possible de la peine en fonction de la seule anomalie chromosomique, au moins en l'état actuel des données de la science. Il évoque, par contre, l'utilisation possible des dispositions du *Mental Health Act* (1959) qui permettent au juge d'ordonner une hospitalisation ou une tutelle. Compte tenu, cependant, des grandes incertitudes qui pèsent encore sur la relation entre ces anomalies et les crimes commis, ainsi que de l'absence actuelle de tout traitement spécifique, on ne voit pas non plus l'intérêt de telles mesures. En définitive, il n'existe pas actuellement de données scientifiques suffisantes pour considérer une anomalie chromosomique comme un facteur important dans la survenue d'une conduite de délinquance.

P. MOUTIN.

Der Geborene Verbrecher (Le criminel né), par Armand Mergen, Hambourg, Kriminolistik Verlag, 1968, 53 pages.

Désireux seulement d'informer les criminologues allemands sur l'état de la génétique criminelle après les travaux de Mlle Lise Moor notamment, le professeur Mergen publie dans cette plaquette une intéressante revue de littérature sur les observations chromosomiques et les liaisons statistiques qui avaient — en 1968 — été établies avec certaines formes de criminalité violente. L'enthousiasme des premiers résultats de recherche dans ce domaine n'a ajouté que dans le titre de l'opuscule une connotation lombrosienne très atténuée dans son contenu.

G. K.

La droga : Aspetti sociologici e criminologici. Bibliografia 1950-1970 (La drogue : aspects sociologiques et criminologiques. Bibliographie 1950-1970), cahiers du Service d'études, recherches et documentation de la Direction générale des institutions pénitentiaires et de prévention, Ministère de la Justice, Rome, 1971, XX + 288 pages.

Ce recueil bibliographique de 3 593 références (ouvrages, rapports, articles et autres bibliographies) se rapportant au problème de la drogue pendant la période considérée, a été composé par le docteur Renato Breda, à partir de la lecture directe des sources ou de l'examen systématique des revues et bibliographies spécialisées. En dépit de son orientation sociologique et criminologique prévalente, les aspects psychologiques et psychiatriques ne sont pas négligés. Il constitue donc un instrument de travail remarquable, sur un plan international. Un index des sujets traités complète l'ouvrage.

Celui-ci comprend aussi une intéressante préface de M. Pietro Manca, directeur général des institutions pénitentiaires et de prévention, dans laquelle sont examinés, d'une manière très claire et concise, les aspects législatifs et techniques du problème des toxicomanies. En ce qui concerne les premiers, l'auteur rappelle les difficultés très

importantes qui empêchent de distinguer ceux qui seraient seulement des trafiquants — et qu'il faudrait punir — et les malades, qu'il faudrait soigner. Il en est de même pour la distinction entre les drogues « mineures » et les drogues « dures ». En fait, il importe de s'attacher chaque fois, à l'approfondissement de la signification psychologique qu'a pour le sujet le recours à une substance de ce genre. « Dans cette perspective, estime M. Manca, une législation qui ne prétendrait pas tracer des limites, peut-être impossibles à fixer, suivant un point de vue théorique, mais offrirait au juge une grande diversité de procédés et de mesures sur le plan concret pourrait constituer une approche adéquate du problème, permettant de parer aux deux risques les plus importants : l'un, de glisser vers une attitude permissive qui, limitée à certaines substances et comportements, s'étendrait ensuite aux toxicomanies en général; l'autre, de dramatiser toutes les formes de contact avec la drogue, entraînant dans chaque cas une série de conséquences souvent manifestement disproportionnées aux situations considérées ». On ne peut que souscrire à ces réflexions, prolongées par un aperçu synthétique des diverses approches actuelles du traitement des drogués : psychiatrique et psychologique, sociologique, biologique et pharmacologique, pédagogique. L'auteur insiste particulièrement sur le fond psychologique commun à beaucoup de drogués, fait de frustration et d'échec, en relation avec les perturbations des rapports dans la famille, auxquelles le sujet fait front en fuyant la réalité. Dans cette perspective, il semble tout à fait nécessaire, dans les programmes de traitement, d'approfondir les motivations en cause. Cependant, comme l'indique avec pertinence M. Manca, si les diverses « stratégies » mises en œuvre dans le traitement du toxicomane doivent correspondre aux demandes profondes de celui-ci, elles sont également fonction de la disponibilité des structures thérapeutiques elles-mêmes.

P. MOUTIN.

Verstaving (La pharmacodépendance), par W. G. Mulder, Amsterdam, Wetenschappelijke Witge Vereij N. V., 1969, 215 pages.

Ce livre, écrit d'une façon parfaitement compréhensible pour des lecteurs sans connaissances spéciales de ce sujet, explique la signification des notions de toxicomanie, accoutumance à l'abus de drogues, pharmacodépendance, etc. Un second chapitre définit les drogues diverses et leurs propriétés caractéristiques, ainsi que les effets qu'elles produisent, tandis que l'auteur élargit son sujet sur l'histoire culturelle de leur production, distribution et consommation. Le troisième chapitre fournit une description des consommateurs et des « sous-cultures » de l'opium, de l'héroïne, du LSD, etc., leur développement, leur importance et les caractéristiques psychiques de leurs adhérents. Le quatrième chapitre, enfin, s'occupe des réactions de la société, du comportement du milieu. L'exemple de l'introduction de l'opium dans la Chine par les Européens aux XVII^e et XIX^e siècles démontre que même une société très fermée et bien organisée ne réussit pas à empêcher l'importation illégale des drogues. Sans donc en attendre des résultats décisifs, l'auteur se prononce en faveur de dispositions légales contre le commerce et l'usage des drogues, mais rédigées de telle façon qu'elles facilitent l'assistance médicale aux victimes de la pharmacodépendance.

E. BRONGERSMA.

Treatment of Sexual Offenders in Herstedvester, Denmark. The Rapists (Traitement des délinquants sexuels à Herstedvester (Danemark). Les auteurs de viol), par Georg K. Stürup, Copenhagen, Munksgaard, 1968, 63 pages.

Ce petit ouvrage correspond au troisième cours Isaac-Ray, donné par l'auteur en novembre 1966 à l'Université de Pennsylvanie.

M. G. K. Stürup donne d'abord quelques renseignements statistiques sur l'année 1964, au Danemark : il remarque que la fréquence des délits sexuels ayant conduit à une arrestation est plus grande (56,9 %) que pour les actes de délinquance en général (30,4 %). Par contre, le nombre des affaires probablement éclaircies mais abandonnées

faute de preuves est plus important dans le premier cas (12,8 % au lieu de 2,4 %). Enfin, sur le total des affaires connues de la police, les résultats obtenus sont exactement inverses suivant qu'il s'agit des crimes et délits d'ordre sexuel (inceste, viol, attentats aux mœurs hétérosexuel ou homosexuel) ou de l'ensemble des crimes et délits répertoriés dans la statistique criminelle du Danemark : alors que 69,7 % des premiers sont tirés au clair par la police, seulement 32,8 % du total des affaires criminelles trouvent une solution. L'auteur précise aussi que, pendant la décennie 1960, on a compté, chaque année, de 307 à 351 délinquants sexuels primaires (au moins dans ce domaine) et de 180 à 230 délinquants sexuels récidivistes. On peut faire observer cependant que ces données ne tiennent compte que des infractions connues de la police. Les études récentes sur le « chiffre noir » du crime ont toutes montré que le nombre des affaires de délinquance sexuelle qui ne parviennent pas, pour des raisons diverses, à la connaissance de la police, est élevé.

L'auteur envisage ensuite le problème du récidivisme chez ces délinquants, spécialement en relation avec le type de traitement. Il rappelle l'importante statistique de M. K. O. Christiansen et de ses collaborateurs (1965), établie à partir de 2 934 délinquants sexuels réexaminés de douze à quatorze ans après la condamnation : 714 (24,3 %) ont commis de nouvelles infractions (937 condamnations), la fréquence d'un nouveau délit sexuel étant seulement voisine de 10 % (6,9 % pour les délinquants primaires, 23 % et 25 % pour les sujets ayant déjà un antécédent de délinquance sexuelle ou cumulé avec une autre infraction, 9,7 % pour ceux ayant commis une infraction antérieure autre que sexuelle). Si l'âge ne semble pas intervenir (en dehors des classes d'âge extrêmes), on observe que les récidives d'infractions sexuelles sont plus fréquentes dans les comportements « considérés comme les plus déviants du point de vue psychiatrique » (outrages et attentats à la pudeur sur des enfants, exhibitionnisme). A propos de la distinction qui a été faite entre les crimes sexuels commis par des jeunes (où le comportement se rattacherait aux perturbations de la phase pubertaire) et ceux des sujets plus âgés, aux racines plus profondes, M. G. K. Stürup remarque que, si le pronostic est nettement plus favorable dans la première catégorie, le taux de récidivisme reste constant pendant de nombreuses années. On ne peut donc apprécier leur « carrière criminelle » qu'après une période de temps suffisamment longue.

A la prison d'Herstedvester, sont traités surtout les délinquants sexuels non occasionnels ; les autres, dont le pronostic est beaucoup plus favorable, sont le plus souvent traités à titre externe. Depuis longtemps déjà, M. G. K. Stürup estime que la plupart des délinquants sexuels ont besoin d'un traitement psychiatrique, tellement ils sont dépassés par leurs pulsions et leurs conflits, malgré un sens éthique le plus souvent normal. Dans les cas les plus nombreux, un traitement psychothérapique de soutien est, pour l'auteur, suffisant, à condition qu'il soit effectué dans une « ambiance objective ». En même temps, thérapeute et sujet doivent évaluer de façon réaliste les possibilités futures de réadaptation et les risques de récidive. Il est souvent très important d'amener le malade à prendre conscience qu'il est nécessaire d'essayer d'éviter les situations dangereuses, ce qui suppose qu'il soit capable de les percevoir. Dans ce but, l'analyse de l'anamnèse est un instrument utile, permettant au sujet de verbaliser les sentiments qui ont entouré le passage à l'acte. Il doit aussi comprendre l'utilité d'entretiens après sa mise en liberté sur parole. Parfois, une telle psychothérapie de soutien peut mettre à jour des problèmes particuliers qui peuvent nécessiter un traitement plus profond, psychanalytique par exemple. Enfin, dans quelques cas, la castration, souhaitée par le sujet, a été considérée comme le traitement le plus adapté, associé là aussi à une psychothérapie de soutien.

Ayant ainsi situé la castration dans l'éventail des traitements possibles, M. G. K. Stürup envisage en détail les problèmes posés par cette méthode. On sait qu'au Danemark, c'est une loi de 1929, revue en 1935 et en 1967, qui a accordé aux personnes de plus de vingt et un ans, d'obtenir la permission de se faire castrer ou de subir une autre intervention sur les organes génitaux, parce que leurs pulsions sexuelles anormales dans leur force ou leur objet les mettaient en danger de commettre un crime. Les premiers résultats de l'application de ces textes ont été publiés en 1964 par M. K. Sand et ses collaborateurs, et ont porté sur 900 cas de la période 1929-1959 (44 % d'arriérations, 25 % de psychopathes, 13 % de sujets ayant une sexualité anormale, 10 % d'états limites, 4 % de psychotiques). On compte 20 cas (2,2 %) de récidives, dont 10 ne sont pas véritablement

certaines. Ces résultats sont en accord avec ceux des autres pays européens ayant une expérience semblable (République fédérale d'Allemagne, Pays-Bas, Suède et Norvège, encore que le taux de récidive atteigne 7,2% et 7,3% dans ces deux derniers pays, A. Langelüddeke, 1963). Par ailleurs, plus de 90% des malades se sont déclarés satisfaits de l'intervention. L'auteur rapporte ensuite les travaux (S. G. Johnsen, 1964) qui ont porté sur les effets biologiques et psychologiques de la castration : sur le plan somatique, on observerait seulement une diminution de la barbe et de la pilosité corporelle, parfois une obésité, exceptionnellement une diminution de la force physique. Les sujets opérés abordent très difficilement les problèmes qui se posent à eux sur le plan psychologique : sentiment d'infériorité, hyperesthésie affective chez les hommes mariés, etc. M. G. K. Stürup a cependant l'impression que « les personnes convaincues que leur vie avant la castration était terrible et insupportable, qui éprouvent par ailleurs un fort sentiment de culpabilité par rapport à leur infraction, sont presque toujours très heureuses d'avoir été castrées ». M. K. Sand considère aussi que les résultats sont excellents pour les délinquants sexuels qui n'ont pas de contrôle, dont la récidive est probable et qui sont anxieux de leur état. A ce propos, M. O. Kinberg (1952) a fait observer que le choix était souvent, en fait, entre une intervention telle que la castration et une sentence à vie.

A Herstedvester, seulement deux tiers des criminels sexuels graves ont demandé une castration. Après l'opération, on a observé le plus souvent une certaine anxiété, plus rarement des réactions dépressives ou des symptômes psychosomatiques ; beaucoup ont réussi dans leurs nouvelles activités. Sur un total de 284 sujets castrés au cours de leur détention à Herstedvester entre 1935 et 1967, 5 se sont suicidés, en prison ou pendant leur période de probation, mais il n'a pas été possible de déterminer si la castration avait été le facteur décisif.

L'auteur consacre ensuite la majeure partie de son étude à une analyse détaillée de 38 sujets auteurs de viol, observés pendant la période 1935-1961. 31 ont entre dix-neuf et quarante ans ; 7 ont plus de quarante ans. M. G. K. Stürup distingue les viols dont les victimes étaient des femmes adultes (27) et ceux dont les victimes étaient des enfants (11). Dans le premier groupe, seize ont pu bénéficier d'une catamnèse allant de dix à vingt-cinq ans, à partir de la sortie en probation ; parmi eux, onze ont été castrés : cinq avaient été déjà condamnés pour des faits analogues et dix avaient des antécédents de délinquance d'une autre sorte. Tous ont été remis en liberté dans l'année qui a suivi l'opération, après une détention allant de un à douze ans. Quatre se sont déclarés très satisfaits et se sont bien réadaptés dans la vie sociale ; six autres ont connu à nouveau les tribunaux à l'occasion d'infractions non sexuelles ; l'un d'eux, qui s'était fait faire, pendant une longue période, des injections de testostérone, a commis, vingt-six ans après sa sortie de Herstedvester, un attentat aux mœurs sur une fillette de sept ans et il s'est suicidé peu de temps après, en prison. Enfin, le dernier cas concerne un psychotique qui a vécu sans incident notable pendant plusieurs années après sa libération mais qui, ayant ensuite traversé une phase prolongée de vie errante, incendie une ferme et manifeste à nouveau des idées délirantes ; il est alors interné. Sur les cinq sujets, non castrés, de ce premier groupe de 16, quatre n'ont connu aucune sorte de récidive, tandis que le cinquième commettait, dix ans après sa libération sur parole, un attentat à la pudeur sur la fille, âgée de quinze ans, de sa concubine. Il demanda alors à être castré.

Les onze cas suivants ont été examinés plus récemment, entre 1949 et 1961 : trois sont des états schizophréniques hospitalisés à plusieurs reprises en milieu spécialisé ; l'un d'eux a été castré après plusieurs essais infructueux d'autres traitements, mais a commis deux nouveaux attentats sexuels après l'intervention. Quatre autres présentent des troubles psychiatriques sévères : l'un, auteur d'actes incestueux répétés, a été castré à soixante ans ; libéré sur parole, il manifesta à nouveau une certaine agressivité au moment des fiançailles d'une de ses filles, ce qui entraîna deux courts séjours à l'hôpital psychiatrique ; un autre, épileptique et alcoolique, a été traité par de fortes doses d'œstrogène pendant plusieurs années, avant d'être placé dans une ferme. Les deux derniers n'ont pas été castrés et n'ont pas commis de nouveau délit sexuel. Enfin, sur les quatre derniers cas de cette série, qui n'ont pas été castrés, trois semblent avoir, parfois après des péripéties, trouvé à l'extérieur, un équilibre assez satisfaisant. Le quatrième, qui avait suivi un traitement psychothérapeutique en groupe, a commis un

nouvel attentat aux mœurs alors qu'il s'était remis en ménage avec une femme elle-même très instable. Il était encore à Herstedvester lors de la publication de cette étude.

En ce qui concerne les onze auteurs de viols commis sur des enfants, six ont été opérés : deux sujets psychotiques ont, après l'intervention, dû être traités dans des services psychiatriques, tandis qu'un troisième menait pendant six ans une vie marginale sans récidive ; les trois autres, aux problèmes psychopathologiques apparemment moins graves, se sont bien réadaptés. Parmi les cinq sujets non castrés, un malade psychotique a été soigné à plusieurs reprises dans un hôpital psychiatrique, trois autres ont été libérés sur parole après un temps prolongé de détention ; le dernier, délinquant sexuel récidiviste, alcoolique, a été libéré après six ans de détention et un médicament lui a été prescrit pour faciliter son déconditionnement vis-à-vis de l'alcool. Deux ans après, il commettait un attentat sexuel contre une petite fille ; castré et placé dans la section libre de la prison, il est resté « timide et mal à l'aise ».

Commentant ces résultats, M. G. K. Stürup signale entre autres la rareté des cas de récidive et lorsqu'elle existe, l'absence de progression dans la gravité des actes ; la difficulté de classer ces sujets, soit du point de vue criminologique (par rapport à la classification de M. Guttmacher en véritables criminels sexuels, sadiques et délinquants agressifs), soit du point de vue psychiatrique ; l'importance seulement relative de l'alcool. En ce qui concerne le traitement, plutôt que d'essayer d'estimer — ce qui paraît difficile — l'intensité des pulsions sexuelles, il est préférable de chercher à établir l'importance des handicaps, intellectuels ou de la personnalité. Contrairement à certaines opinions (A. Hyatt Williams, 1964), M. G. K. Stürup ne croit pas à l'efficacité d'un traitement psychothérapeutique en profondeur, mais plutôt à une thérapie combinée avec une psychothérapie superficielle. Enfin, la castration, si elle n'est pas à conseiller chez les malades psychotiques, garde ses indications pour limiter les impulsions chez les sujets au contrôle insuffisant. L'auteur s'estime satisfait des résultats obtenus à Herstedvester.

En appendice, on trouve des extraits du Code pénal danois, de l'Acte n° 176, du 11 mai 1935, concernant l'autorisation de castrer et de stériliser, ainsi qu'un modèle de note donnée au sujet envisageant une castration. Les avantages (le faible taux de récidive observé en général) y sont décrits, les inconvénients sont plutôt minimisés et on laisse entendre aussi qu'une libération sur parole pourra être accordée « dans un délai raisonnable » après l'intervention.

Si nous avons tenu à présenter un résumé détaillé et objectif de cette intéressante étude, c'est qu'elle nous permet de porter une appréciation, sinon un jugement, sur la valeur de la castration chez les délinquants sexuels, à partir des seuls résultats décrits. Ce qui frappe, en effet, c'est l'importance des échecs (récidives d'actes délinquants de nature sexuelle ou autre) et même des complications, sous forme de troubles psychiatriques caractérisés, chez des sujets déjà très fragiles. Inversement, il existe aussi de bonnes réadaptations chez les sujets qui n'ont pas été castrés. Sur le plan de l'objectivité scientifique, on ne trouve donc pas d'argument concluant en faveur de cette technique, plus « radicale » dans la mutilation définitive qu'elle provoque que dans son effet thérapeutique.

P. MOUTIN.

V. — SCIENCE PÉNITENTIAIRE

Punishment, Prison and the Public. An Assessment of Penal Reform in XXth Century England by an Armchair Penologist, par Rupert Cross, Londres, Stevens & Sons, 1971, XVI + 192 pages.

Le professeur Rupert Cross, de l'Université d'Oxford, dont la réputation internationale est bien connue, a été invité à donner une série de conférences dans le cadre des *Hamlyn Lectures*, dont la valeur est également très connue de nos lecteurs. Le volume qui contient ces entretiens figure certainement parmi les meilleurs de cette excellente collection.

Le sous-titre de l'ouvrage en indique très exactement la portée et l'esprit. Il s'agit bien, en effet, d'une évaluation de la réforme pénitentiaire anglaise du xx^e siècle, envisagée par « un pénologue dans son fauteuil », c'est-à-dire vue de l'extérieur par un théoricien étranger à l'action pénitentiaire directe, mais qui réfléchit avec sérénité sur une expérience en cours en Angleterre depuis le célèbre rapport du *Gladstone Committee* de 1895. L'ouvrage est extrêmement attachant et il suscite de la part du lecteur toute une série de réflexions enrichissantes.

M. Rupert Cross brosse d'abord un tableau de l'évolution de cette réforme pénitentiaire depuis ce rapport Gladstone jusqu'à l'époque moderne, en marquant chaque fois et de manière particulièrement vivante le rôle et la personnalité de tous ceux qui ont participé au mouvement de réforme. Le chapitre II pose le problème essentiel : celui de la peine, et de la peine de prison en particulier, en face de la réforme pénitentiaire. Pour l'auteur, cette *Penal Reform* consiste essentiellement dans la recherche du reclassement du condamné et dans l'humanisation du traitement du délinquant. Définir ainsi la réforme pénitentiaire, n'est-ce pas dans une certaine mesure se heurter aux conceptions qui sont à la base du système pénal tout entier ? Pour M. Rupert Cross, la peine traditionnelle a peut-être moins pour finalité la rétribution matérielle que la double fonction de rendre le délinquant conscient de sa déviance coupable, tout en affirmant que son acte commis ne peut pas être socialement toléré. La condamnation, dit l'auteur (p. 51), est essentiellement la dénonciation publique d'une conduite antisociale. Cependant la peine, d'après les doctrines communément admises en Angleterre, poursuit en réalité plusieurs fins, d'où la complexité de la notion de châtiement. Mais, observe l'auteur, si la peine dans sa notion abstraite a plusieurs fonctions à la fois, la détermination de la peine concrètement appliquée devra tenir compte de toutes les fonctions assignées au châtiement, de telle sorte que sa durée devrait être logiquement la plus longue de celles que réclament toutes les fonctions assignées à la punition (p. 56).

En fait, si l'Angleterre a conservé longtemps la peine de mort et même les châtiements corporels, par ce que M. Rupert Cross appelle « un attachement atavique aux méthodes barbares de punition », elle a néanmoins fini par supprimer la peine capitale et les peines corporelles. Il ne reste donc en fait, comme peine réellement afflictive, que la prison, et il faut se demander dans quelle mesure les conditions de la prison se sont modifiées (et surtout améliorées ou humanisées) depuis 1895. M. Rupert Cross donne alors une description précise et vivante d'une journée de l'existence d'un détenu à la prison d'Oxford en 1971. Puis il examine ce que pourrait être son sort dans tels ou tels autres établissements, par exemple les établissements ouverts. Le contraste avec 1895 est frappant puisque à cette date régnait encore l'adage *hard labour, hard fare and a hard bed*. Ces conditions se sont singulièrement améliorées, de même qu'on a renoncé à l'isolement total ou à la règle du silence ; et des expériences nouvelles sont faites, notamment celle d'établissements psychiatriques pour des détenus souffrant non seulement de troubles mentaux, mais de troubles de la personnalité. Enfin l'*after-care* complète aujourd'hui ce tableau. La préoccupation du reclassement social est donc manifeste, mais M. Rupert Cross se pose la question de savoir si la prison peut vraiment être réformatrice et si l'on peut utilement préparer à la liberté dans un régime de détention (p. 85).

Si tout le monde est d'accord pour reconnaître les insuffisances et même la nocivité de la prison, il faut alors essayer d'éviter la détention dans toute la mesure du possible. Des institutions telles que la *remission*, la *parole*, la *probation* et le sursis cherchent à diminuer la part des peines privatives de liberté, qui néanmoins ne sauraient être de toute évidence supprimées actuellement. On notera (p. 99 et s.) les très intéressantes observations de M. Rupert Cross sur la durée de cette privation de liberté. De 1938 à 1958, les juges anglais ont paru prononcer de préférence des peines longues, d'une part sans doute parce qu'ils craignaient que, par suite des facilités nouvelles offertes à l'Administration pénitentiaire, la détention ne se trouve trop écourtée, et sans doute aussi par l'influence des criminologues protestant contre les courtes peines d'emprisonnement et assurant qu'un traitement efficace ne peut intervenir que pendant une durée de détention relativement longue. Sur ce dernier point, M. Rupert Cross émet quelques doutes et, contrairement à un courant d'idées fort répandu, il estime que lorsqu'une peine de prison ferme est décidée pour un délinquant primaire elle devrait

être au contraire de courte durée, puisque aussi bien 80 % des individus qui vont en prison pour la première fois n'y retournent plus ensuite.

Après avoir examiné les mesures que l'on peut prendre à l'égard des mineurs d'une part et des anormaux mentaux de l'autre, M. Rupert Cross aborde un problème qui l'a, très justement d'ailleurs, préoccupé spécialement, celui du récidivisme envisagé moins en soi peut-être que comme phénomène social ressenti par l'opinion publique. Si en effet le régime des prisons s'est amélioré considérablement depuis le *Gladstone Committee*, toutes les mesures envisagées pour lutter contre le récidivisme paraissent avoir échoué. La *preventive detention*, cette grande innovation de 1908, le *corrective training*, en qui l'on avait placé tant d'espoir quarante ans plus tard, ont successivement été supprimés. Il y a là un échec certain, qui est dû pour une part, comme le remarque finalement l'auteur, à ce qu'il ne suffit pas d'appeler la même chose d'un nom différent pour en modifier la nature. A cet égard, il est peut-être plus simple, sinon même plus loyal, de remplacer l'internement de sûreté, qui a échoué, par une *extended sentence*, qui maintient le condamné en détention pour une durée supplémentaire sans prétendre être autre chose qu'une peine prolongée.

M. Rupert Cross n'en conclut pas néanmoins que la réforme pénale et pénitentiaire a échoué. L'abolition des peines corporelles et de la peine de mort, l'introduction de la *parole* et du sursis, le développement de la *probation*, l'établissement d'un nouveau et meilleur système pour les mineurs, la recherche de mesures spéciales aux anormaux constituent incontestablement des résultats positifs, et la probation en particulier est sans doute la mesure qui tend le mieux au reclassement du condamné.

Reste cependant à se demander ce que l'homme de la rue pense de la réforme pénale. N'est-il pas tenté d'estimer qu'on en a trop fait et n'est-il pas souvent choqué par l'amélioration du sort des détenus ? On a récemment proposé en Angleterre d'établir un emprisonnement de rigueur (*rigorous imprisonment*) auquel le juge pourrait soumettre certains délinquants coupables de crimes particulièrement odieux (p. 173 et s.). Mais n'est-ce pas à revenir sur tout ce qui paraissait acquis depuis le *Gladstone Committee* ? Et comment, du reste, le juge pourrait-il, en pleine connaissance de cause, recourir à cet emprisonnement sévère ? Serait-il suffisamment informé des circonstances et des conditions de l'accusé ? Car il ne saurait être question de laisser à l'Administration pénitentiaire le soin d'appliquer l'une ou l'autre de ces peines d'emprisonnement.

L'homme de la rue craint encore que, avec les innovations de la réforme pénale, on ne risque de remettre trop tôt en liberté le criminel, que la victime se trouve un peu négligée (l'Angleterre, imitant un peu une réforme de Nouvelle-Zélande de 1964, s'apprêterait à organiser une compensation par l'Etat des conséquences de l'infraction, p. 177), qu'enfin la notion de responsabilité ne soit aujourd'hui trop facilement écartée. On s'en écarte, en effet, selon M. Rupert Cross, pour les jeunes délinquants ou les déficients mentaux. Pour les autres, au contraire, on tend à tenir compte de l'action du milieu, des pressions diverses exercées sur le délinquant, de ses conditions de vie personnelles, et à cet égard l'admission dans le *Criminal Justice Act* de 1967 de la notion de responsabilité diminuée peut être utile. Il ne suffit pas, en effet, observe l'auteur, de répondre, comme certains juristes, que toutes ces questions ne doivent jouer que sur le quantum de la peine. Car vouloir ainsi séparer (nous traduisons en termes de doctrine française) l'intention et les mobiles, c'est pour M. Rupert Cross se réfugier dans une « pédanterie juridique ». La vérité, nous dit-il enfin (p. 184), est que nous ne considérons plus l'infliction d'une peine comme la conséquence nécessaire d'une conviction pour crime. Nous ne considérons plus que les délinquants soient tous différents des honnêtes citoyens. Nous sommes plus sensibles aux facteurs sociaux de l'infraction, et plus peut-être que les hommes du xix^e siècle, nous avons quand même une certaine confiance dans les possibilités de réhabilitation du délinquant.

L'auteur conclut par diverses suggestions résumées en quatorze points, que nous ne pouvons évidemment exposer en détail, mais qu'il propose comme sujets de réflexion à tous ceux que préoccupe la réforme pénale. Il observe qu'en 1964 une Commission royale avait été chargée d'envisager tout le système pénal. Elle fut supprimée en 1966, et la vraie raison de sa disparition est qu'en réalité l'objet qui lui avait été donné était trop large. Il faut, selon M. Rupert Cross, en revenir à la méthode du *Gladstone Committee*, centré sur le seul problème des conditions de la détention. M. Rupert Cross,

en terminant, souhaite que d'une manière ou d'une autre et quelle qu'en soit l'origine, nous arrivions à un nouveau rapport Gladstone (p. 190).

M. A

Prison Before Trial (Détenue avant jugement), par A. Keith Bottomley, Londres, G. Bell & Sons, 1970, 117 pages.

La collection des « Occasional Papers on Social Administration », publiée depuis 1960 sous la direction scientifique de M. R. M. Titmuss, est destinée à pallier le manque d'ouvrages de volume réduit destinés essentiellement aux administrateurs et aux services sociaux. Elle a déjà accueilli des monographies telles que : *Homeless Borstal Boys* de Roger Hood, ou *Halfway Houses* de Robert Z. Apte. Le 39^e volume de la collection est constitué du texte abrégé d'une thèse de doctorat dirigée par M. F. H. McClintock et défendue en 1969 à l'Université de Cambridge sous le titre : « *Custodial Remands : a Study of Policy and Practice in Magistrates Courts* ».

Ce n'est pas par hasard que l'auteur a choisi un sujet à l'ordre du jour. Sa recherche, bien au contraire, était destinée à éclairer le législateur, et ce n'est qu'en raison de la relative tardiveté du dépôt de la thèse qu'elle n'a exercé qu'une influence limitée sur les dispositions relatives à la détention préventive contenues dans le *Criminal Justice Act* de 1967. A la veille du vote de cette législation, l'opinion était préoccupée davantage par la manière dont on pourrait augmenter le nombre de libérations sous caution que par le principe même de la libération sous caution. Et, assez curieusement, les statistiques de 1968 — première année d'application de cette loi — ont révélé un plus grand nombre — 40 000 — de maintiens en détention préventive que 1967 — qui en avait connu 35 000.

Pas mal de questions demandaient réponse, et malgré le premier rapport de la *Home Office Research Unit* de 1960 (*Prisons and Borstals*), peu d'informations systématiques avaient été réunies, en particulier sur les décisions des magistrats, et sur l'expérience carcérale antérieure des personnes maintenues en détention préventive. Devant l'ampleur de la tâche, M. A. K. Bottomley s'est limité au premier aspect de ces questions, l'étude du *sentencing*.

Après un rappel historique, passant par le rapport de John Howard de 1777, qui par définition portait essentiellement sur des établissements de détention préventive, par le *Prisons Act* de Robert Peel en 1823, qui introduisit le principe d'un régime particulier pour les détenus non condamnés, et par le *Criminal Justice Act* de 1948, qui porta création de centres spécialisés, les *remand homes*, qui n'apparurent en fait que dès 1961, avec l'ouverture du centre de Ashford (Middlesex) destiné à des jeunes gens de moins de vingt-et-un ans dans l'attente du jugement, — l'auteur étudie les différences entre la jurisprudence des zones urbaines et des régions rurales — davantage de détentions préventives en ville, mais moins longues —, sans trancher si ces disparités résultent d'attitudes différentes des magistrats, ou d'une criminalité différente à traiter.

A l'opposé de recherches américaines et canadiennes, qui indiquaient une incidence de la comparution sous mandat d'arrêt, sur le risque d'être condamné et de subir une peine de prison, M. Bottomley, sur matériel statistique anglais, conclut avec prudence que les facteurs pris en compte par les magistrats responsables de la détention préventive correspondent sans doute à ceux qui déterminent la décision au fond. Et, dans un chapitre spécial, il indique un certain nombre de caractéristiques qui distingueraient nettement le groupe des détenus de celui des libérés sous caution.

Le plus original de cette recherche a été constitué par une observation, durant neuf semaines, de l'activité d'une chambre de détention préventive d'un tribunal de zone urbaine, et, au cours d'une période plus longue, de soixante audiences de chambres analogues de trois tribunaux de région rurale. Huit types de situations furent dégagés et croisés avec les types de décisions. Il fut notamment observé que les décisions de libération sous caution furent à la fois *fair* et *effective*, un nombre infime de personnes s'étant révélées incapables de payer les sûretés réclamées.

Etude sobre, rigoureuse, peu audacieuse dans ses conclusions, mais apportant des éléments précis tant aux chercheurs qu'aux décideurs. Pour ce qui est des incidences

directes de cette recherche sur le travail législatif anglais, il est indiqué essentiellement que, si la pratique ne paraît pas appeler de critiques essentielles, les fondements logiques et la standardisation des décisions en matière de détention préventive paraissent encore insuffisants.

G. K.

Social Consequences of Conviction (Les conséquences sociales de la condamnation), par J. P. Martin et D. Webster, Londres, Heinemann, 1971, XVI + 384 pages.

« C'est le jour de la libération que commence la vraie peine », rappelle sir Leon Radznowicz dans son avant-propos. Cette préoccupation s'est répercutée, depuis une quinzaine d'années, sur certains travaux de l'Institut de criminologie de Cambridge. En 1962, M. J. P. Martin publiait une première étude sur les difficultés d'emploi de condamnés (*Offenders as employees*, chez Macmillan). Et en 1965 Mme Pauline Morris abordait le problème de la famille du détenu (*Prisoners and their Families*, chez Allen & Unwin).

La présente publication est la suite logique d'un projet de recherche qui porte sur les « conséquences sociales de la peine », entendues comme les suites informelles d'une condamnation, non prévues juridiquement comme un élément de la peine.

La préoccupation initiale, qui a présidé à ce projet résulte de l'observation d'une absence de différences notables des méthodes de traitement sur l'activité criminelle subséquente, clairement formulée dès les années 60 par M. Leslie T. Wilkins notamment. Le souci de mener à ce sujet une recherche fondamentale valable n'a abouti, en l'occurrence — les auteurs sont les premiers à le souligner — qu'à une recherche pilote, à défaut d'une méthodologie suffisamment complexe ou de résultats assez systématisés. Cependant, dans la tradition de Cambridge, la recherche est de grande qualité et ses résultats constituent une plate-forme idéale d'où se ramifieront d'autres études plus complexes. Elle porte sur des condamnés — et pas peut-être seulement des condamnés à la peine de prison. Elle tend à préciser le vécu des conséquences sociales de la condamnation d'où le recours à l'*interview*, un an après la fin de la condamnation, et au *follow-up* durant trois années après la fin de la condamnation, pour examiner les récidives, s'il y en a. La population d'étude fut constituée par la petite ville de Reading, à 35 miles de Londres (120 000 habitants en 1961, avec une nette dominante ouvrière), dont 186 ressortissants, auteurs de délits très divers (roulages, fraudes, violences, etc.), furent soumis à un questionnaire permettant de jauger les modifications dans leurs relations familiales et sociales et dans leur stabilité d'emploi, comme aussi d'apprécier l'assistance qu'ils avaient éventuellement reçue.

Précédée d'une présentation détaillée de l'échantillon et d'une analyse de contenu des chroniques judiciaires de la presse locale du moment, l'étude se clôt sur le relevé des récidives judiciaires, croisées avec les variables sociales envisagées. Des appendices très complets donnent tous les détails sur la méthodologie utilisée, le choix des variables, et aussi — ce n'est pas le moindre intérêt de l'ouvrage — un excellent rappel, illustré d'exemples concrets tirés de l'enquête, de la procédure judiciaire anglaise telle qu'elle se déroulait en 1961 (p. 224-257). Enfin des conclusions et des recommandations sont présentées, qui soulignent spécialement que « le risque de recondamnation est corrélé bien davantage à la position sociale qu'au traitement qui a été imposé par les tribunaux », qu'il dépend en particulier de la qualité de la vie antérieure, de la qualité des relations personnelles, de l'aide reçue ; qu'un ostracisme à la suite d'une condamnation ne peut que pousser le délinquant à se mouvoir dans d'autres cercles où son comportement sera considéré comme acceptable ; qu'enfin l'expérience institutionnelle du condamné aura correspondu à une évasion dans la fantaisie qui ne peut que compromettre un ajustement social ultérieur. Ainsi on en revient à Beccaria, qui avait traduit socialement le *primum non nocere* hippocratique : socialiser, si cela se peut, mais en tout cas désinsérer le moins possible.

G. K.

The Future of Parole. Commentaries on System in Britain and U.S.A. (L'avenir de la libération conditionnelle. Commentaires sur les systèmes américain et britannique), publié par D. J. West, préface de lord Hunt, Londres, Duckworth, 1972, 212 pages.

Cet ouvrage est constitué de huit études, dues à des auteurs distincts, et destinées à faire un bilan des premières années d'application de la formule britannique de libération conditionnelle en se référant aux expériences américaines beaucoup plus anciennes. La libération conditionnelle a été introduite en Grande-Bretagne par le *Criminal Justice Act* de 1967. Ses premiers bénéficiaires ont été libérés le 1^{er} avril 1968. A l'origine de cette mesure se trouvent les conclusions d'un livre blanc publié en 1965 par le *Home Office* sous le titre *Le délinquant adulte* où le Gouvernement expliquait son intention de libérer sous condition les détenus susceptibles de répondre favorablement à un traitement généreux et dont l'élargissement ne présentait pas de risques excessifs pour l'ordre public. Bien que la volonté ainsi manifestée par le Gouvernement ait été d'élargir les possibilités de traitement rééducatif, il ne fait pas de doute que l'établissement d'un système de libération conditionnelle en Grande-Bretagne a eu également pour objet de pallier la surpopulation critique des établissements pénitentiaires. On sait que cette considération a également conduit le législateur britannique à instaurer récemment le sursis simple. A cet égard ces réformes ont eu un effet limité puisque la population pénale en 1970 restait supérieure à ce qu'elle était en 1965 et dépassait largement la capacité théorique d'hébergement de l'ensemble des établissements.

Les deux premiers chapitres de cet ouvrage, rédigés tous deux par M. West et intitulés respectivement « La libération conditionnelle en Angleterre. Présentation préliminaire » et « La libération conditionnelle. Le fonctionnement du système », montrent comment les limitations imposées par le législateur à cette institution, tout en garantissant un taux de réussite apparemment très important, ont empêché que celle-ci devienne réellement un traitement en milieu ouvert. Ne peuvent être admis au bénéfice de la libération conditionnelle que les détenus qui ont terminé le premier tiers de leur peine et purgé au moins un an d'emprisonnement. La libération conditionnelle se superpose par ailleurs à la réduction de peine qui veut qu'en principe et sauf décision contraire de la Commission de surveillance de l'établissement (*Board of Visitors*), tous les détenus — qui n'ont pas eu d'incident disciplinaire — soient libérés aux deux tiers de leur peine. Enfin la loi n'a pas prévu de possibilité d'extension des mesures d'assistance des libérés conditionnels au-delà de la date de leur élargissement normal, ce qui fait qu'en règle générale sauf pour les très longues peines, le libéré conditionnel anglais, qui n'est pas nécessairement libéré dès qu'il a achevé le premier tiers de sa peine, ne sera suivi en milieu libre que pendant un temps assez court, celui séparant la date de sa sortie de celle où il aurait atteint les deux tiers de sa peine. Il s'ensuit que les possibilités concrètes d'action sont restreintes, même si les révocations restent assez exceptionnelles. La suggestion, faite dans sa deuxième étude par M. West pour améliorer le système, paraît des plus intéressantes — prévoir une durée minimum de six mois du traitement, tout en dispensant ceux des détenus qui n'en auraient manifestement pas besoin de toute supervision.

Statistiquement la libération conditionnelle a eu un succès croissant en Grande-Bretagne. Sur les quatre mille détenus qui pourraient en moyenne en bénéficier chaque année, les décisions d'admissions ont représenté 8,5% de ce total en 1968, 25,2% en 1969 et 26,1% en 1970, c'est-à-dire finalement nettement plus que les 19% prévus à l'origine par le Gouvernement. Cette extension du régime a amené le Comité consultatif des libérations conditionnelles à envisager des procédures de décentralisation, d'abord sous la forme de sessions en province du Comité, qui a été divisé en sections, puis à titre de suggestion par le transfert de certains pouvoirs aux commissions locales. Cette dernière réforme serait, croyons-nous, appliquée expérimentalement dans certains établissements depuis la parution de ce livre.

Le troisième chapitre est consacré précisément à cette commission locale. Celle-ci n'existait pas dans le projet primitif du gouvernement. Elle a été créée par l'adoption d'amendements d'origine parlementaire. Son rôle est en principe des plus modestes puisqu'il se limite à donner un avis sur l'opportunité d'admettre les condamnés, ayant

terminé leur temps d'épreuve, à la libération conditionnelle. En pratique, cependant, une décision de non-proposition, surtout si elle est prise, ce qui est la règle quasi générale, à l'unanimité des membres de la commission locale, équivaut à une décision de rejet. A cet égard, il paraît intéressant de noter qu'en 1969 le *Home Office*, inquiet du faible pourcentage de décisions d'admission pour la première année d'application de la loi, avait décidé de soumettre au comité consultatif sept cents dossiers ayant fait l'objet d'un avis négatif des commissions locales. Ces dossiers avaient été choisis en fonction des chances de non-récidive théorique des condamnés, établies d'après des études essentiellement d'origine américaine. Le Comité consultatif a, dans l'immense majorité des cas, confirmé l'avis des commissions locales, montrant ainsi que l'appréciation concrète des cas individuels a, en matière d'admission à la libération conditionnelle, une importance plus grande que l'utilisation de techniques de prévisions statistiques.

L'auteur du troisième chapitre, M. J. P. Martin, s'interroge longuement sur la composition des commissions locales. Celles-ci comprennent, outre le chef d'établissement, des magistrats et des délégués à la probation. Ces commissions sont le plus souvent divisées en sections. Le choix des présidents de sections est important. Il n'est peut-être pas judicieux qu'il se porte sur le chef d'établissement, bien que ce soit assez fréquemment le cas. Il est par ailleurs étrange que les membres du service social de l'établissement ne siègent pas à la commission. Leur exclusion se justifie peut-être par le souci de ne pas gêner leurs relations avec les détenus en les faisant participer directement à une décision qui, si elle est réalisée, peut être considérée par eux comme un supplément de peine. En fait, cependant, l'habitude s'est instaurée de faire rédiger par les assistants et assistants du service social un rapport détaillé sur chacun des cas examinés. La commission dispose par ailleurs d'un dossier assez complet sur les détenus qui lui sont soumis. Enfin, une semaine au moins avant la réunion de la commission, les détenus dont le cas va être examiné sont entendus par un membre de la commission autre que le chef d'établissement. Le but de cet entretien n'est pas de permettre au commissaire ainsi délégué de se faire une opinion personnelle sur les chances de reclassement du détenu, mais de donner un moyen à ce dernier d'expliquer véritablement les points qu'il entend préciser. M. Martin pense, à juste titre, que cet entretien a une importance considérable mais qu'il est assez difficile au commissaire de rester dans son rôle très limité, et de ne pas se transformer en un rapporteur à voix prépondérante lors de la discussion. M. Martin s'interroge enfin sur l'opportunité de faire connaître au détenu les motifs des décisions dont il fait l'objet.

Parmi les cinq autres études que contient ce livre, trois retiendront plus spécialement l'attention : celle de Mme Evelyn Shea intitulée « La philosophie de la libération conditionnelle en Angleterre et en Amérique », celle de M. Keith Hawkins sur les conséquences d'un système de libération conditionnelle pour l'administration pénitentiaire, celle de MM. Vincent O'Leary et Daniel Glaser sur la prise en considération du risque dans les décisions d'admission à la libération conditionnelle.

L'étude de Mme Evelyn Shea est essentiellement fondée sur l'analyse comparée du *Criminal Justice Act* et du Code pénal modèle américain de 1962. Cette analyse est généralement favorable au Code pénal modèle dont il convient cependant de reconnaître qu'il n'a qu'une valeur d'exemple et n'est guère encore intégré aux dispositions du droit positif des Etats. La principale supériorité du Code pénal modèle est d'assurer par une durée suffisante la réalité d'un traitement en milieu libre et surtout de fonder la libération conditionnelle sur une base scientifique. Les auteurs de ce Code prennent comme principe le droit de tout détenu à obtenir une libération conditionnelle, ainsi que la nécessité de déterminer les raisons qui peuvent définitivement ou provisoirement lui supprimer ce droit. Ces raisons sont les suivantes : a) s'il y a un risque substantiel qu'il ne se conforme pas aux conditions de la libération conditionnelle ; b) si sa libération à l'époque considérée est de nature à déprécier la gravité de l'infraction dans l'opinion publique ou à encourager l'inobservation de la loi ; c) si sa libération risque de porter substantiellement atteinte à la discipline de l'établissement ; d) si son maintien en milieu fermé par les traitements médicaux, éducatifs ou psychologiques, dont il peut bénéficier est de nature à accroître substantiellement ses chances de mener une vie normale à l'extérieur à une date plus lointaine.

On peut certes reprocher à ces principes d'être suffisamment généraux pour pouvoir justifier presque toutes les décisions, leur existence est cependant un signe évident

de la présence d'une théorie générale de la libération conditionnelle qui fait pratiquement totalement défaut à l'Angleterre où cette mesure apparaît encore à beaucoup d'égards comme la simple traduction d'une bienveillance administrative.

L'étude de M. Keith Hawkins est en quelque sorte le commentaire du bien-fondé de la quatrième cause d'exclusion de la libération conditionnelle selon le Code pénal modèle américain, celle relative à l'influence néfaste d'une telle décision sur la discipline de l'établissement. M. Keith Hawkins rappelle qu'il est difficile d'admettre un détenu, qui a une mauvaise conduite en détention, à la libération conditionnelle, que la dissociation des cas des coauteurs incarcérés dans le même établissement, pour légitime qu'elle soit, ne manque de poser des problèmes délicats. Il montre concrètement comment les membres des commissions de libération conditionnelle peuvent être amenés à admettre des mauvais risques pour assurer un nombre minimum de libérations conditionnelles et contribuer au bon moral de l'établissement. Enfin et surtout, M. Hawkins suggère que l'idée que se font les détenus sur les motifs des décisions d'admission a une influence directe sur leur comportement et notamment sur leur participation aux activités plus ou moins facultatives de traitement (psychothérapie, enseignement, fréquentation des sessions des alcooliques anonymes). Il se dégage à cet égard de cette étude un certain scepticisme sur l'adhésion tant recherchée du détenu à son traitement. Ce même scepticisme inspire le court article de M. Irwin Wallis dont le titre à lui seul est éloquent : « La libération conditionnelle vue par l'ex-détenu : Carotte, bâton ou illusion ».

L'étude de MM. Vincent O'Leary et Daniel Glaser illustre quelques faits bien connus : le succès de la libération conditionnelle dépend de l'âge du libéré — sur vingt-deux agences de libération conditionnelle étudiées, le pourcentage d'échec est de 30,4 pour les moins de vingt-deux ans, de 29,7 pour la tranche d'âge de vingt-deux à trente ans, de 27,1 pour celle de quarante à cinquante et un, et de 13,8 seulement pour celle des plus de cinquante-deux ans —, de son passé judiciaire, de la nature de l'infraction. A cet égard les auteurs donnent page 147 un tableau d'une enquête portant sur les libérés conditionnels de Pennsylvanie pour la période de 1946 à 1961. Il résulte de cette enquête que le pourcentage de condamnations pour un nouveau délit pendant la période d'épreuve, est supérieur à 22 % pour les vols simples et les vols d'automobiles, les cambriolages, et qu'il n'est que 19,5 pour les attaques à main armée, de 15,9 pour les infractions à la législation sur les stupéfiants, de 8,8 pour les délits sexuels, et de 5,7 pour les homicides. Les pourcentages de récidive spéciale sont d'un ordre à peu près identique et s'étagent de 11,1 % en ce qui concerne les cambriolages, à 2,9 % et 0,4 pour les délits sexuels et l'homicide. Pour des raisons évidentes cependant, la récidive spéciale des condamnés pour usage de stupéfiants est proportionnellement plus forte que leur récidive générale. Elle était de 10,1 et venait immédiatement après celle des cambrioleurs. Le succès de la libération conditionnelle dépend également du maintien des liens familiaux, et de l'emploi. Il est intéressant à cet égard de noter que selon une étude de M. John Stanton (1966) citée par les auteurs, l'échec sera nettement moindre si l'emploi est choisi par le détenu ou sa famille (35,4), que s'il a été trouvé par le service social de la prison (43,6). MM. O'Leary et Glaser pensent que les membres des commissions de libération conditionnelle sont dans l'ensemble assez informés de l'existence de ces facteurs et de beaucoup d'autres, même s'ils se décident généralement par intuition. Ils citent page 184 une enquête portant sur 139 membres de commissions de libération conditionnelle d'où il résulte une grande concordance entre les résultats statistiques et les opinions des commissaires sur l'importance quant au succès de la libération conditionnelle de seize facteurs. Cette convergence ne cède que sur un point, celui du risque de récidive des condamnés pour viol. Une majorité de commissaires pense que ce risque est élevé, alors qu'il est assez faible en réalité.

On regrettera que les divers auteurs qui ont collaboré à ce livre, s'ils font quelques allusions aux systèmes scandinaves de libération conditionnelle, ne parlent jamais de la France. Il semble pourtant se dégager de cet ouvrage un rapprochement assez significatif des règles régissant en France et en Angleterre la libération des détenus. L'Angleterre a adopté un système de libération conditionnelle assez voisin de ce qu'était le nôtre avant la récente réforme, et semble s'engager vers des procédures de décentralisation de la libération conditionnelle. La France vient d'introduire un système de

réduction de peine assez analogue (quoique plus limité et plus souple) à celui existant en Angleterre depuis très longtemps.

La souplesse de la réduction de peine française, ainsi et surtout que le maintien de la possibilité de prolonger, pour un délai maximum d'un an, les mesures de contrôle et d'assistance, devraient permettre à la libération conditionnelle de préserver sa spécificité et de ne pas devenir un moyen parmi d'autres de lutter contre la surpopulation des prisons.

G. M.

Probation and Parole : Selected Readings (La probation et la libération conditionnelle. Lectures choisies), publié par Robert M. Carter et Leslie T. Wilkins, Londres, Sydney et Toronto, John Wiley and Sons, 1970, XV + 693 pages.

Cette anthologie d'une densité considérable présente un intérêt exceptionnel pour tous ceux qui s'intéressent aux problèmes du milieu ouvert. Le plan adopté pour regrouper les diverses études publiées montre qu'aucun sujet n'a été négligé. Le livre est divisé en six parties.

La première traite de la probation. On y lira avec un particulier intérêt le chapitre consacré aux origines de la probation. John Augustus, le cordonnier de Boston, est à peu près unanimement considéré comme le père de la probation. Il n'est pas étonnant dans ces conditions que ce soit l'Etat de Massachusetts qui ait le premier, en 1878, voté une loi sur la probation. Le choix du premier chef du service de la probation de cet Etat est par contre assez surprenant. Il s'agissait du capitaine Savage, ancien directeur des services de police de Boston. Le choix avait été d'ailleurs fait en parfaite conformité avec le texte de la loi qui prévoyait que le titulaire de ce poste serait nommé annuellement par le maire de Boston, soit parmi le personnel de la police soit parmi les personnes qualifiées. La loi ajoutait que l'intéressé devait rendre compte de son action au directeur de la police. Cette confusion entre les traitements en milieu ouvert et une forme de contrôle policier n'est nullement occasionnelle. On apprendra à la lecture de ce livre qu'un assez grand nombre d'Etats des Etats-Unis ont parmi les conditions générales de la libération conditionnelle prévu l'interdiction pour les libérés conditionnels de servir comme agents de renseignements de la police. On comprendra dès lors que les auteurs de cette anthologie aient tenu à reproduire dans cette première partie de l'ouvrage deux études particulièrement bien conduites : l'une de M. Lewis Diana intitulée « Qu'est-ce que la probation ? », la seconde de M. Sanford Bates au titre très suggestif « *When is probation not probation ?* ».

La seconde partie est consacrée à la libération conditionnelle. Parmi les sept études qu'elle contient, on remarquera plus particulièrement la première due à l'Association américaine pénitentiaire (*American Correctional Association*) qui situe la place de la libération conditionnelle par rapport aux autres techniques de la libération anticipée, l'article de M. Paul Tagaki sur le rôle du détenu dans le processus de libération, celui de M. Paul Thomas intitulé « Une analyse de la sélection des libérés conditionnels », enfin l'étude de M. James Robinson et de M. Paul Tagaki sur l'échec de la libération conditionnelle considéré comme un phénomène de rejet.

La troisième partie est relative aux techniques de supervision. Elle envisage à la fois la probation et la libération conditionnelle, et montre par ce fait même que les auteurs ont pleinement conscience de l'unité du milieu ouvert. On retiendra plus spécialement de cette partie l'étude de M. David Gronewold sur les techniques de supervision dans le système fédéral de probation et celle de M. John Reed et de M. Charles King sur les facteurs de décision chez les officiers de probation en Caroline du Nord, l'étude, très mathématique, de MM. Robert Carter et Leslie Wilkins intitulée « Les effectifs ». Quelques modèles conceptuels montrent combien les théoriciens américains du milieu ouvert sont désormais sensibles à la relation existant entre l'importance et la composition de la « clientèle » de chaque délégué et le succès des traitements en milieu ouvert.

La quatrième partie intitulée « Aspects légaux » est une des plus étoffées. Elle illustre le fait très encourageant que les pénalistes américains sont maintenant de plus en plus convaincus que le rôle des grands principes du droit pénal et de la procédure pénale

ne se limite pas au stade de l'instruction et du jugement des affaires. Deux articles méritent à cet égard d'être distingués, celui de M. Sol Rubin, intitulé « *Probation and due Process of law* », et surtout celui de MM. Michael Gottesman et Lewis Hecker, « La libération conditionnelle, critique de ses fondements légaux ». En 1961, écrivent-ils (leur étude date de 1963), six dixièmes de l'ensemble des détenus américains bénéficiaient d'une libération conditionnelle. Le nombre des révocations de libération conditionnelle était, à l'époque où était rédigé cet article, de 15 000 par an sur un total de 50 000 détenus libérés conditionnellement. C'est dire que la libération conditionnelle est devenue une véritable forme de traitement des délinquants et que les théories avancées par les juridictions pour refuser d'exercer leur contrôle sur cette mesure sont dépassées. Ces théories peuvent se regrouper en trois grands systèmes, celui qui considère la libération conditionnelle comme une forme de grâce, celui qui insistant sur la nécessité de l'acceptation du détenu l'assimile à un contrat, celui qui n'y voit qu'une modalité administrative d'exécution d'une peine (*custody doctrine*). La Cour suprême des Etats-Unis s'était jadis ralliée à cette analyse pour refuser de statuer sur la légalité d'une révocation de libération conditionnelle — arrêt *Anderson* de 1923. MM. Gottesman et Hecker soulignent avec raison le fait qu'aucune juridiction des Etats-Unis n'a jamais adopté la conséquence logique de cette théorie à savoir qu'en cas de révocation de libération conditionnelle le temps passé en milieu libre soit imputé sur la durée totale de la peine. Plusieurs autres études relatent les efforts actuellement poursuivis pour structurer les procédures de révocation de libération conditionnelle en cherchant notamment à essayer d'imposer le respect du principe de contradiction. Il convient de signaler également deux études consacrées respectivement aux conditions de la probation et à celles de la libération conditionnelle (p. 406 à 462). La très grande différenciation des règles légales à cet égard selon les Etats est tout à fait remarquable.

La cinquième partie de l'ouvrage est consacrée à la recherche et à la prédiction. Cette partie est d'une grande richesse. On sait en effet que c'est à l'occasion d'études sur la libération conditionnelle qu'ont été élaborées aux Etats-Unis la plupart des tables de prédiction. On trouvera dans cette partie de nombreuses illustrations des théories dites de l'équivalence des traitements. On appréciera particulièrement l'optimisme nuancé de scepticisme de M. Gavrell Glaser dans son article « La recherche pénitentiaire, un paradis fugitif ». L'auteur y montre notamment comment les actuels sociologues engagés par l'Etat de l'Illinois sur la suggestion du professeur Burgess, l'un des pionniers des tables de prédiction, n'ont réussi à être acceptés par l'Administration pénitentiaire que parce qu'en outre et principalement ils ont joué le rôle d'enquêteurs de personnalité.

La sixième et dernière partie du livre traite du personnel. Pour l'essentiel, elle résume les *desiderata* de l'Association pénitentiaire américaine quant au recrutement, à la formation et à la rémunération des délégués à la probation.

Il résulte de l'ensemble de cette anthologie qu'il existe une très grande variété de systèmes de traitement en milieu ouvert aux Etats-Unis. On constatera en particulier que, si certains Etats pratiquent la probation sous sa forme pure, telle qu'elle existe en Angleterre, de sursis ou prononcé de la peine, d'autres connaissent l'équivalent du sursis avec mise à l'épreuve français et que plusieurs, en permettant d'imposer comme condition de la probation un stage carcéral, pratiquent en fait le système de la peine mixte tel qu'il existe en France depuis la loi du 17 juillet 1970. Les conditions de la probation ou de la libération conditionnelle sont parfois, comme en France, strictement déterminées par la loi, d'autres fois laissées à la libre appréciation des juridictions. Les services de la probation et de la libération conditionnelle sont parfois séparés, d'autres fois réunis. Dans certains Etats le traitement des mineurs est confié à des organismes distincts du traitement des majeurs. Dans d'autres Etats un même organisme traite de l'ensemble des délinquants en milieu ouvert. Les services de probation et de libération conditionnelle sont quelquefois totalement indépendants des juridictions, d'autres fois contrôlés assez strictement par les magistrats. Cependant, malgré cette très grande disparité du régime, deux remarques s'imposent au lecteur français : indépendamment de leur rôle de traitement, les services de probation sont amenés à déposer des enquêtes de personnalité sur la plupart des prévenus — les pouvoirs des personnes chargées de ces enquêtes sont très grands puisqu'ils leur permettent d'entendre des témoins et de faire parfois de véritables petites instructions. Ces rapports se terminent le plus souvent sur des propositions concrètes sur le sort des prévenus.

Dans plus de 80 % des cas, ces propositions sont entérinées par les juridictions de jugement. Il est difficile, d'ailleurs, d'interpréter cette adéquation entre les suggestions des délégués à la probation et les décisions des juridictions. Signifie-t-elle que les magistrats font généralement confiance au jugement des délégués, ou que ceux-ci ne proposent en général que les solutions qu'ils savent être dans la ligne de la jurisprudence de leur juridiction, ou peut-être les deux à la fois ? La probation et la libération conditionnelle ont aux Etats-Unis une importance quantitative beaucoup plus grande qu'en France, au moins dans l'état antérieur à la toute récente réforme du Code de procédure pénale. Comme il a été dit plus haut, en 1962 pour l'ensemble des Etats 61 % des condamnés étaient libérés sous le régime de la libération conditionnelle. En 1955, 53 % des condamnés — mineurs ou majeurs — faisaient l'objet d'une décision de probation. Encore s'agissait-il de moyennes nationales, un grand nombre d'Etats pratiquent des normes encore plus généreuses quant à la probation et à la libération conditionnelle des délinquants, même reconnus coupables des infractions les plus graves.

Ces deux remarques amènent le lecteur français à se poser plusieurs questions. Le contrôle judiciaire doit-il être uniquement envisagé comme la lettre des textes semble le demander et comme le suggèrent des auteurs aussi distingués que M. le Conseiller Chambon dans son *Manuel pratique de l'instruction*, ou peut-il dans certains cas devenir une véritable préprobation comme le souhaite M. le Conseiller Pons ? Et dans la seconde hypothèse, le contrôle judiciaire peut-il être confié au même service chargé de la probation et de la libération conditionnelle ou convient-il de créer de nouveaux services, notamment sous la forme d'association agréée à cet effet ? L'extension remarquable que connaît le milieu ouvert aux Etats-Unis présage-t-elle une évolution similaire en France à un moment où pour la majorité des peines la procédure de libération conditionnelle vient d'être décentralisée ?

Le simple fait qu'on soit amené à se poser ces questions en lisant ce livre justifie que soit particulièrement recommandée sa lecture.

G. M.

Volunteers in Prison After-Care. The Report of the Teamwork Associates. Pilot Project (Les bénévoles de l'assistance post-pénale. Rapport des « coéquipiers ». Projet pilote), par Hugh Barr, préface de sir Léon Radzinowicz, Londres, George Allen & Unwin Ltd, 1971, 167 pages.

Comme l'écrit sir Léon Radzinowicz, l'initiative privée et le bénévolat constituent depuis longtemps un trait caractéristique de la civilisation anglaise. Ils ont en particulier joué un rôle de premier plan dans le reclassement des condamnés. Les premiers agents de probation étaient, on le sait, des membres de l'Eglise anglicane ; progressivement le rôle du bénévole s'est amenuisé dans le domaine de la probation. Le développement des techniques du *case-work* dans les années qui ont suivi la guerre a amené beaucoup de bons esprits à rejeter par principe le bénévolat ; celui-ci conservait cependant une place éminente dans l'assistance post-pénale *stricto sensu* qui était pour l'essentiel confiée à des associations privées regroupées au sein d'une fédération nationale. En 1963, conformément aux conclusions d'un rapport du Conseil consultatif sur le traitement des délinquants, les services de probation et d'assistance post-pénale ont été fusionnés. A cette occasion, le problème du volontariat s'est à nouveau posé. Les pénologues britanniques ont compris que celui-ci avait un rôle éminent à jouer à un titre autre que celui de simple appoint destiné à compenser une insuffisance de personnel. Il est à cet égard tout à fait révélateur de noter que dans une circulaire de 1965, le *Home Office* s'exprimait en ces termes : « Le point de vue du ministre est que, puisque l'objet principal du traitement en milieu ouvert est l'intégration ou la réintégration du délinquant dans la société, la participation de membres ordinaires de cette société constitue une phase nécessaire de ce processus ».

Le présent livre rend compte d'une expérience de trois années réalisée à Londres pour améliorer le recrutement et la formation des bénévoles et pour essayer de préciser scientifiquement leur rôle. Cette expérience a été menée sous la direction de l'auteur du livre, M. Hugh Barr, qui a été recruté comme chef du service de probation et détaché

à temps complet pour exercer les fonctions de directeur d'une organisation intitulée « Les coéquipiers » (*Teamwork Associates*). Cette organisation qui a reçu la personnalité morale peut être comparée aux associations de soutien des comités de probation français.

Le recrutement des bénévoles a été précédé d'une campagne d'information auprès des diverses églises et mouvements confessionnels, des associations charitables et même du grand public. L'apport des diverses églises a été beaucoup moins important que ne le pensaient *a priori* les auteurs du projet. Le recrutement a été étroitement lié à la formation, c'est-à-dire qu'avant d'être admis comme délégué bénévole de l'association, le postulant a été invité à suivre un cycle de sensibilisation aux problèmes du reclassement des condamnés, comprenant sept soirées organisées autour d'une conférence suivie de discussions de groupe. Le programme de ce cycle est le suivant :

1° Le délinquant et la communauté — soirée sous la direction d'un chef du service de probation ;

2° La prison et sa finalité — soirée sous la direction d'un directeur d'établissement pénitentiaire et suivie ultérieurement d'une visite d'un établissement ;

3° Les effets psychologiques de l'incarcération — sous la direction d'un officier de probation principal ;

4° Le prisonnier, sa famille — sous la direction d'un officier de probation principal ;

5° Le milieu ouvert avec entretien par deux officiers de probation, un assistant social ;

6° Le rôle du délégué bénévole et étude de l'association ;

7° Discussion de cas concrets avec la participation de délégués bénévoles confirmés.

Après avoir suivi ce cycle de sensibilisation, le candidat délégué bénévole est interrogé par une commission comprenant un officier de probation professionnel et un membre de l'association. Cette commission recherche essentiellement la nature de l'apport du candidat, et prend en considération beaucoup plus que son niveau intellectuel sa maturité, son équilibre psychologique et son aptitude à une réaction saine devant l'échec.

Les candidats ont été systématiquement interrogés sur la raison principale de leur demande d'adhésion. Les réponses s'analysent comme suit :

- 33,9 % pour mettre en pratique leur foi chrétienne
- 9,1 % pour mieux connaître un délinquant
- 7,4 % pour compenser la monotonie de leur travail quotidien
- 6,6 % pour préparer une carrière sociale
- 6,6 % pour compenser le fait de ne pas avoir pu réaliser une vocation de travailleur social
- 6,6 % pour mériter le fait d'avoir une vie sans problèmes
- 5,8 % pour mettre en pratique leurs croyances politiques
- 4,2 % pour échapper à une vie familiale peu satisfaisante
- 4,2 % pour essayer de réformer le système pénal
- 6,6 % des personnes interrogées ont donné plusieurs réponses
- 7,4 % ont donné d'autres réponses
- 1,6 % n'ont pas répondu.

Il résulte selon M. Hugh Barr de l'analyse de ce questionnaire que le bénévolat n'est pas uniquement un acte de générosité et que le candidat aux fonctions de délégué bénévole a généralement conscience qu'en aidant les autres il satisfait également certaines aspirations personnelles.

Sur les 175 candidats retenus, la plupart provenaient des classes moyennes. 21,1 % étaient des membres de professions libérales et 36,6 % des cadres moyens du commerce ou de l'industrie. Plus de la moitié — exactement 50,09 % avaient déjà l'expérience d'un service social bénévole. 49,7 % étaient des célibataires.

L'âge moyen était d'environ trente-six ans. En fait, un grand nombre de délégués étaient d'âge supérieur, la moyenne d'âge ayant été abaissée par le fait assez caractéristique qu'un certain nombre d'étudiants se destinant à des carrières sociales avaient été engagés comme délégués bénévoles.

Au total les délégués bénévoles recrutés étaient, semble-t-il, nettement plus représentatifs de la population active que les adhérents habituels des sociétés de bienfai-

sance. Il est certain cependant qu'à l'avenir un effort devrait être tenté pour recruter des délégués bénévoles dans les classes de la société d'où sont issus la majorité des ex-détenus. A cet égard M. Hugh Barr relate une expérience assez originale faite en Hollande qui consiste à demander au détenu avant sa libération s'il connaît dans le quartier dont il est originaire une personne susceptible de le suivre à titre bénévole. Cette personne, après enquête détaillée des services de probation est quelquefois recrutée comme délégué.

L'auteur étudie très en détail le travail des délégués bénévoles. Au départ on avait pensé que ceux-ci ne se verraient confier que des dossiers de pure assistance. En fait, ils ont participé à un assez grand nombre de mesures en milieu ouvert et ont même été dans la dernière année du projet amenés à superviser un certain nombre de jeunes gens à la sortie de *borstal*. En définitive, les bénévoles ne se sont pas vu confier de cas moins difficiles que les professionnels, parfois même il semble que le professionnel ait eu tendance à se décharger sur le bénévole de certains cas qu'il jugeait désespérés. Généralement dans le cadre du traitement en milieu ouvert l'action du bénévole était concomitante avec celle du professionnel qui assumait seul l'aspect relativement coercitif du traitement.

L'auteur analyse les procédés d'affectation d'un « client » à un bénévole. Généralement le « client » est choisi un peu intuitivement par un professionnel qui le présente au bénévole. Quelquefois cependant le bénévole qui est en même temps visiteur de prison choisit lui-même son client. Dans quelques hypothèses la procédure du choix est collective et précédée d'une discussion de groupe.

En un chapitre important, M. Hugh Barr relate un certain nombre de cas d'où il résulte notamment qu'il ne faut pas confondre rechute et récidive, et que l'action du délégué bénévole peut avoir été valable même si son « client » a été réincarcéré. Les délégués de l'association étudiée ont été très loin dans l'aide apportée aux condamnés puisque beaucoup n'ont pas hésité à les inviter à leur table et à les introduire dans des clubs ou associations sportives dont ils faisaient partie.

La dernière partie de l'ouvrage est consacrée aux leçons à tirer de l'expérience. La conclusion principale est effectivement que les délégués bénévoles ont un rôle spécifique qui ne se confond pas avec celui de l'agent professionnel. L'effort essentiel doit porter dans l'avenir sur la détermination concrète dans chaque cas de l'apport possible du délégué bénévole. M. Hugh Barr pense que le bénévolat dans le service social a un rôle qui dépasse le reclassement du condamné. Il envisagerait volontiers, quant à lui, des bénévoles que l'on pourrait appeler polyvalents, attachés aux conseils locaux de service social, qui dans la limite de leur aptitude pourraient prendre en charge les personnes ayant besoin d'une aide individuelle quelle que soit leur situation juridique, qu'ils aient été délinquants ou non.

Ce livre ne manquera pas d'avoir une place de choix dans la bibliothèque de tous ceux qui s'intéressent aux problèmes du milieu ouvert. L'expérience réalisée à Londres mérite assurément d'être étudiée par les responsables français des associations de soutien aux comités de probation.

G. M.

VI. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

Les droits de l'homme en droit interne et en droit international. Actes du 2^e Colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme (Vienne, 18-20 octobre 1965), Bruxelles, Presses Universitaires de Bruxelles, 1968, 593 pages.

Il est heureux que l'Institut d'études européennes de l'Université libre de Bruxelles ait publié dans sa série des « Grands Colloques européens » les actes du deuxième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme qui s'est tenu à Vienne du 18 au 22 octobre 1965, car il ne semble pas que cette réunion ait suscité dans les milieux juridiques et politiques français l'intérêt qu'elle méritait. Nos universités ne s'y trouvaient représentées que par quelques enseignants — certes de qualité

tels le doyen Dehaussy de Dijon et le professeur Pinto de Paris mais dont l'apport est relativement faible au regard des participants étrangers. Sans doute les juristes français se sentaient-ils par avance mal à l'aise dans des débats d'où la France s'est exclue.

Pourtant, à ne se reporter qu'aux nombreuses références bibliographiques, il est aisé de se rendre compte combien l'objet du colloque entrait dans nos préoccupations et qui de nous pourrait-il ignorer l'œuvre du président Cassin ? Mais le fait demeure qu'aucun des gouvernements qui se sont succédé chez nous depuis 1950 n'a cru devoir proposer au Parlement la ratification des textes : Convention et protocoles, au motif que l'article 15 de la Convention donnerait à un organisme international le droit de contrôler nos institutions.

C'est dans cette objection que nous trouvons l'intérêt majeur de la publication des actes du colloque, qui nous conserve les pensées mûries par vingt années d'expériences⁽¹⁾

En manière de préface aux discussions de Vienne, nous trouvons dans les rapports du professeur Sorensen de l'Université d'Aarhus : « Les obligations d'un Etat partie à un traité sur le plan de son droit interne » et du professeur Roger Pinto (Paris) : « Conséquences de l'application de la Convention à la fois sur le plan du droit interne et sur le plan international », le rappel des principes généraux et leur application au cas particulier de la Convention.

Organisateurs et participants se sont ensuite attachés à définir dans le cadre de la Convention la hiérarchie des normes juridiques (rapport du professeur Alfred Verdross, de Vienne) ainsi que les interférences entre la Convention et d'autres accords internationaux (rapport du professeur Francesco Capotorti, de Bari) ; tandis que le professeur Ganshof Van Der Meersch (Bruxelles) s'interrogeait sur le point de savoir si la Convention avait dans le cadre du droit interne une valeur d'ordre public ?

C'est à ce stade des discussions que le colloque a trouvé sa raison d'être et son originalité. Pour le lecteur français ce sera l'explication — sinon la justification — des réticences manifestées par nos gouvernants à la ratification de la Convention.

Il est en effet intéressant de constater qu'en ratifiant la Convention de nombreux Etats se sont bornés à apporter à leur droit interne les modifications nécessaires, selon leur méthode traditionnelle, sans donner pour autant force de loi à la Convention, comme telle.

Dans cinq pays : Danemark, Islande, Norvège, Suède et Turquie, la Convention et les protocoles n'ont pas en droit interne force de loi.

Par contre la Convention et les protocoles additionnels doivent être considérés, depuis leur ratification, avoir acquis force de loi en Autriche, en République fédérale d'Allemagne, en Belgique, à Chypre, en Grèce, en Italie, dans le Luxembourg, aux Pays-Bas et faire partie de la législation interne de ces pays. Il en serait de même pour la France par application de l'article 55 de la Constitution, dans tous les cas du moins où s'élèverait un conflit de lois⁽²⁾.

Dans les pays où la Convention ne fait pas partie du droit interne le juge naturel peut-il la prendre en considération afin d'éviter dans toute la mesure du possible tout conflit entre les engagements internationaux et son droit interne ? Les conclusions du premier rapport (Sorensen) sont affirmatives. Notre opinion est plus réservée car les pourtours de cette recommandation sont par trop indécis pour qu'elle puisse satisfaire à notre rigueur juridique. Il n'est pour s'en convaincre que de se référer au rapport du professeur Buergenthal (New York) qui confronte la jurisprudence des tribunaux nationaux à celle des organes de la Convention, en ce qui concerne les droits judiciaires.

C'est pourquoi nous nous rangeons à l'opinion du professeur Pinto qui, après avoir constaté que trois Etats n'avaient pas encore ratifié la Convention : la France, la Suisse et Malte, estime qu'il « était à tout prendre plus correct pour la France de ne pas ratifier

(1) La Convention européenne des droits de l'homme, rappelons-le, a été signée à Rome le 4 novembre 1950 ; elle est entrée en vigueur après le dépôt d'un certain nombre d'instruments de ratification, le 3 septembre 1953.

(2) Cf. Cass. crim., 22 oct. 1970, D., 1971.1.221.

la Convention que de la ratifier sans accepter le droit de recours individuel et la compétence obligatoire de la Cour de justice des droits de l'homme ». Mais cela pouvait s'écrire en 1965 ; le pouvons-nous aujourd'hui ?

Jean MAZARD.

La répression de la concurrence déloyale dans les Etats membres de la C.E.E., tome IV : France, par R. Krasser, avec la collaboration de G. Sallerin et U. Schatz, traduit de l'allemand par Fr. Urbain, Paris, Jurisprudence générale Dalloz, 1972, XXXIV + 659 pages.

L'édition française du volume IV, *La répression de la concurrence déloyale dans les Etats membres de la C.E.E.*, traduction de l'édition allemande de 1967, mise à jour, automne 1971, vient d'être publiée. Il s'agit d'un ouvrage remarquable, travail du Dr Krasser, le meilleur existant à ce sujet ; ce qui constitue presque un paradoxe : un livre allemand constitue pratiquement le seul qui renseigne de manière systématique et complète sur cette matière d'une grande importance théorique et pratique.

Le plan est celui suivi pour les six volumes, relatifs aux six Etats : première partie, principes généraux ; deuxième partie, diverses formes de concurrence déloyale.

Le Dr Krasser et l'Institut Max-Planck n'ont pas ménagé leur peine. Cette deuxième partie ne comprend pas moins de huit chapitres, dont certains dépassent les limites de la concurrence déloyale telle qu'elle est traditionnellement comprise : — Confusion (dont une étude sur les marques et de la publicité) ; — Imitation servile, secrets de fabrique, débauchage ; — Dénigrement, comparaison, désorganisation de l'entreprise concurrente ; — Publicité mensongère ; — Indications de provenance et appellations d'origine (sujet difficile entre tous et de grande actualité) ; — Publicité illicite, racolage, loteries, ventes interdites ; — Boycottage et discrimination, ventes au rabais, prix imposés, exclusivités ; — Ventes à primes, au rabais, au débailage.

La documentation est des plus complètes. Nombre de ventes et des tables très détaillées complètent heureusement l'étude doctrinale.

Il n'y a pas lieu d'en dire plus. Le livre et cette collection constituent un des plus beaux fleurons de la couronne fort riche du Max-Planck Institut de Munich et de son éminent directeur, le professeur Ulmer.

R. PLAISANT.

A Bibliography of Genocide, Crimes against Humanity and War Crimes (Bibliographie sur le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre), par Yvan Van Garssse, vol. 1, Sint Niklaas Waas, Studiecentrum voor Kriminologie en Gerechtelijke Geneeskunde, 1970, 155 pages.

Le Centre d'études de criminologie et de prophylaxie pénitentiaire (*Studiecentrum voor Kriminologie en Gerechtelijke Geneeskunde*) a publié en 1970 une bibliographie portant sur le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Le docteur Yvan Van Garssse précise dans la préface que cet ouvrage est le premier actuellement édité d'une série de trois volumes. Cette bibliographie contient des matières diverses appartenant aux domaines de la loi, de l'histoire, de la médecine, de la psychiatrie, de la psychologie, de la criminologie psychiatrique et de la sociologie. Des actes de congrès, des documents extraits de procès célèbres (celui de Nuremberg notamment), des articles de revues et des publications s'étendant sur une trentaine d'années s'y trouvent portés en nombre important.

La plupart des ouvrages cités ont été publiés au cours des trente dernières années, mais les éditeurs de cette bibliographie se proposent d'inclure dans les volumes 2 et 3 de cette série des documents très récents et actuels.

L'index de ce premier volume donne des indications sur les matières traitées et les sujets choisis dans ce travail. Plus de trois cents mots clés et rubriques sous lesquels sont classées ces documentations en facilitent la consultation.

Cette somme considérable de documents réunis dans ce premier volume laisse présager que les deux volumes suivants seront d'un très grand intérêt et comporteront de nombreux renseignements. Dès maintenant cette édition présente un instrument de travail d'une grande utilité.

G. MONGIN-GUILBAUD.

L'aéronef militaire et le droit des gens. Subordination et coopération militaire internationale. Deuxième Congrès de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre (Florence, 17-20 mai 1961), Strasbourg, Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, 1963, 465 pages.

Tel était le double objet du deuxième congrès international, tenu à Florence en mai 1961, de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre. Ses travaux ont été publiés dans les recueils de cette société, à Strasbourg, en 1963.

Le volume, préfacé par le professeur Jacques Leauté, se divise en deux parties. La première, consacrée à l'aéronef militaire dans ses rapports avec le droit des gens, comprend le rapport de M. Serge Missoffe, magistrat militaire français, sur le « Statut juridique de l'aéronef militaire » (définition et nationalité de l'aéronef militaire, problèmes posés par sa circulation en temps de paix et en temps de guerre, notion de frontière aérienne); celui de M. Henri Bosly, magistrat militaire belge, relatif à « L'aéronef militaire et la protection de la vie humaine » (en temps de paix, la sécurité indispensable de la circulation aérienne et de la préparation de la guerre aérienne; en temps de guerre, les principes dont doivent tenir compte les belligérants dans la guerre aérienne); celui du professeur G. Vedovato sur « La protection du patrimoine historique et culturel pendant une guerre moderne » (assurée notamment par les trois conventions de La Haye de 1899 et de 1907, et une convention, plus récente, établie à La Haye le 14 mai 1954); celui du professeur Dietrich Schindler, de Zurich, consacré à « L'aéronef militaire et les pays non belligérants » (pénétration d'un aéronef militaire appartenant à un Etat belligérant dans l'espace aérien d'un Etat neutre, survol du territoire neutre par des engins spatiaux dans l'espace extra-atmosphérique, marque distinctive du territoire neutre, etc.); et celui du major H. A. Fischer Jr., *judge advocate general* de l'armée américaine, intitulé « Idées générales sur une loi spatiale » (définition juridique de l'espace, propriété commune de toute l'humanité; problème de la responsabilité des dommages causés par des véhicules spatiaux, des radiofréquences, des interférences avec les appareils aériens, de l'identification des véhicules spatiaux, de leur atterrissage, etc.).

La deuxième partie du volume comprend les rapports relatifs à la subordination et à la coopération militaire internationale: le professeur John Gilissen, aujourd'hui auditeur général en Belgique, y traite de « La subordination dans le cadre d'une coopération militaire internationale » et propose à cet égard une convention internationale-type; M. S. B. Nyholm, magistrat militaire danois, y étudie « La subordination militaire en droit comparé »; le major E. Döbken, du Service juridique militaire des Pays-Bas, y envisage « La répression de l'insubordination en cas de coopération militaire internationale »; et le colonel Georges Escolle, de l'armée belge, s'y consacre au « Commandement militaire international » qui, pour être efficace, devrait se fonder comme dans les armées nationales sur une subordination absolue, ce qui, dans le cas de l'O.T.A.N., n'est pas réalisé.

Précisons qu'aux rapports sont ajoutés, dans le volume, les textes de nombreuses communications faites au congrès.

Cet ensemble offre au lecteur un aperçu approfondi de certaines questions juridiques posées par l'aviation militaire qui, comme on sait, échappe à l'application des Conventions de Tokyo, La Haye et Montréal.

On saisira cette occasion pour souligner l'activité féconde de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre qui publie, depuis plus de dix ans, la *Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre*.

Grâce à elle, l'intérêt s'est porté sur une branche du droit qui pose des problèmes importants et particulièrement intéressants mais dont l'étude doctrinale avait été

parfois négligée; à tort, puisqu'on a pu, ces derniers temps, constater notamment que le droit pénal militaire est un facteur essentiel de la tendance à un certain abandon du principe purement territorial en droit pénal, à une certaine internationalisation de celui-ci.

Robert LEGROS.

Recueils de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre. Quatrième Congrès international, Madrid (9-12 mai 1967), vol. 1 : Les délits militaires; vol. 2 : L'extradition pour délits militaires, Strasbourg, Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, 1969, 486 et 332 pages.

C'est bien tardivement que nous sont parvenus les comptes rendus des travaux du IV^e Congrès international du droit pénal militaire et du droit de la guerre qui s'est tenu à Madrid, les 9 et 12 mai 1967.

Le premier sujet avait trait aux délits militaires. C'est aussi le thème du premier recueil.

Après la préface de M. le Président Gilissen et les discours d'inauguration du Congrès, il est passionnant de lire le rapport général de M. l'Avocat général Paucot sur le sujet. Ecartelé entre le droit disciplinaire et le droit pénal, le droit pénal militaire doit rechercher son équilibre. Est-il possible de le trouver? Quelles sont les voies de recherche? Tout ceci est étudié au travers des rapports des différents pays; magistral travail dont la hauteur de vue est indiscutable.

Suivent alors les différents rapports nationaux répondant aux questions posées. C'est le rapport de synthèse du professeur Rodriguez Devesa qui clôture l'ouvrage; rapport de synthèse dans lequel le professeur Devesa a analysé les liens existant entre le droit pénal militaire et le droit pénal ordinaire, la question du critère différentiel entre les délits militaires et les délits de droit commun, l'application de la loi pénale militaire à des personnes non militaires, l'excuse ou la justification des délits commis en accomplissant l'ordre d'un supérieur, l'incidence des conventions internationales sur le droit interne. Mais le professeur a surtout souhaité aboutir à l'unification des systèmes légaux de classement des délits militaires.

Le deuxième recueil est plus spécifiquement consacré au deuxième sujet du IV^e Congrès international: « L'extradition pour délit militaire ».

Le rapport général est de M. le Directeur Pötz et, il représente un travail de synthèse important.

Le droit régissant l'extradition fait partie intégrante de la législation de la plupart des pays du monde et l'extradition pour délit militaire fait, depuis des siècles, l'objet de discussions internationales.

Le rapporteur constate que dans la plupart des Etats la loi interdit l'extradition pour infraction purement militaire, mais est plus nuancée en ce qui concerne les infractions mixtes ou complexes. Peu d'Etats semblent avoir réglé par une convention l'extradition pour délit purement militaire.

Il paraîtrait, d'après le rapporteur, n'exister qu'un seul traité bilatéral actuellement en vigueur: celui passé entre le Portugal et l'Espagne en 1884.

En revanche, il existe un certain nombre d'accords multilatéraux. A noter cependant que la Convention d'extradition européenne du 13 décembre 1957 ne s'applique pas aux infractions purement militaires.

Il fallait évidemment examiner aussi la question de la remise des militaires par d'autres voies que l'extradition, problème qui se pose toutes les fois que des Etats stationnent des éléments de leurs forces sur le territoire d'autres Etats. Dans ce domaine, la convention fondamentale est évidemment le Traité de l'O.T.A.N. du 19 juin 1951 et l'accord du 3 août 1959 le complétant.

La question de la remise de militaires étrangers qui ont déserté nécessitait une étude un peu particulière; elle a été faite en partant de la constatation qu'elle constituait la plupart du temps un problème politique.

Suivent, bien entendu, les différents rapports nationaux et à nouveau le rapport de synthèse de M. le Professeur Devesa qui, sur le sujet, constate que la doctrine tradi-

tionnelle de la non-extradition pour délit militaire ne répond plus, dans tous les cas, aux conceptions actuelles.

Excellents travaux, utiles non seulement aux fervents du droit pénal militaire, mais à tous ceux que l'évolution de la science pénale comparée intéresse.

Philippe LAFARGE.

VII. — DROIT PÉNAL COMPARÉ ET DROIT PÉNAL ÉTRANGER

The Machinery of Justice in England, par R. M. Jackson, 5^e éd., Cambridge, Cambridge University Press, 1967, 494 pages.

En rendant compte des précédentes éditions (1), nous avons signalé la valeur de cet ouvrage qui, en plus de la richesse de son contenu, a précisément, par ses refontes successives, le mérite de représenter une mise à jour constante de la législation anglaise et de permettre de suivre les différentes étapes de son évolution.

Etant donné que, par rapport à 1964, date de la quatrième édition, de nombreux changements sont intervenus tant sur le plan de l'évolution des idées que sur le plan législatif, cette nouvelle version de *The Machinery of Justice in England* a été augmentée de près de cinquante pages et plusieurs chapitres ont été partiellement réécrits.

Nous nous bornerons ici à signaler la refonte du chapitre III sur les juridictions criminelles qui tient compte des importantes modifications apportées dans ce domaine par le *Criminal Justice Act* de 1967, les additions aux sections sur l'aide judiciaire et la nouvelle rédaction du chapitre final, « Perspectives de réforme ». M. Jackson qui avait toujours préconisé une modernisation de la « machine judiciaire » à laquelle il ne ménageait pas ses critiques, ne pouvait évidemment que se féliciter de la création de la *Law Commission* qui, pour la première fois dans l'histoire de la Grande-Bretagne, a doté celle-ci d'un organisme permanent composé de juristes chargés de promouvoir et de coordonner les plans de réforme.

Par le tableau qu'il brosse du système judiciaire anglais, en l'insérant dans le contexte de la société actuelle, cet ouvrage est d'un intérêt primordial pour tous les juristes et plus particulièrement encore pour les comparatistes.

M. A.

An Introduction to the Soviet Legal System, par E. L. Johnson, Londres, Methuen & Co, 1972, 248 pages.

Ce livre constitue l'édition en livre de poche (*paperback*) d'un ouvrage publié en 1969. Il ne semble pas que l'édition qui en est faite maintenant soit différente de la précédente.

Le regretté E. L. Johnson avait été amené à faire dans les années 60 des conférences à l'Université de Londres sur le système soviétique. Il les a ensuite révisées, réunies et mises à jour, et cet ouvrage paraît avoir eu un succès mérité.

Il s'agit en effet d'une introduction générale au système juridique soviétique. L'auteur s'adresse d'une façon générale au public cultivé et non seulement aux juristes. Il a donc laissé de côté des développements qui eussent seulement intéressé ces derniers sur certaines technicités particulières du régime juridique de l'Union soviétique. Cependant, en ce qui concerne la procédure criminelle et le droit pénal, ses développements sont assez complets et on peut en recommander la lecture, car ils mettent à la disposition des criminalistes de l'Occident beaucoup de renseignements qu'il est souvent malaisé de trouver rassemblés lorsque l'on ne connaît pas la langue russe. L'auteur retrace, dans un chapitre liminaire très intéressant, l'histoire générale du droit sovié-

(1) Cette *Revue*, 1961, p. 690 et 1965, p. 991..

tique et, en étudiant spécialement le système légal de l'U.R.S.S. depuis Staline, il présente (p. 54 et s.) un intéressant tableau des réformes de droit pénal effectuées par les Principes de base de 1959 et par le Code de la R.S.F.S.R. de 1960. Après avoir exposé les fondements du système soviétique selon la théorie marxiste du droit et ses développements ultérieurs, il examine successivement la procédure criminelle, le droit pénal, les contrats et les délits civils, le droit de la famille soviétique, le droit du travail, les formes de l'exploitation collective des fermes et les aspects juridiques de l'organisation économique. Le livre se termine par un curieux et intéressant chapitre sur le juriste soviétique.

Bien entendu, ce sont les chapitres 5 et 6 relatifs à la procédure pénale et au droit criminel qui intéresseront spécialement les lecteurs de notre *Revue*. Rappelons que l'ouvrage ne se prétend pas exhaustif et qu'il cherche surtout à informer, sans présenter un examen de critique juridique des institutions qu'il passe en revue. Dans le cadre que s'était proposé l'auteur, on peut dire qu'il a réussi à donner un aperçu très utile du système juridique de l'Union soviétique.

M. A.

Die strafrechtlichen Staatsschutzbestimmungen des Auslandes (Les dispositions pénales relatives à la protection de l'Etat en droit étranger), 2^e édition entièrement revue et augmentée par Hans-Heinrich Jescheck et Heinz Mattes de l'ouvrage original publié par Adolf Schönke, Bonn, Ludwig Röhrscheid Verlag, 1968, 682 pages.

Les ouvrages publiés par M. le Professeur Jescheck, ou auxquels il contribue, ont en général un trait commun : ils en arrivent à leurs deuxième et troisième éditions avec une parfaite régularité (ce qui n'a rien de surprenant quand on connaît la qualité de ces livres).

Nous avons déjà rendu compte dans cette *Revue*, sous la plume du regretté professeur Huguency, de la première édition du présent ouvrage, parue en 1953 (1). La deuxième édition, revue et augmentée (et ce dernier terme est, ici, faible) comporte 684 pages au lieu des 155 pages primitives.

Les auteurs ont dû se limiter à un certain nombre de pays, d'ailleurs déjà important. Mais, en opposition avec l'édition de 1953 qui ne comportait que trois groupes de législations (les législations européennes, extra-européennes et anglo-américaines), la deuxième édition contient un quatrième chapitre sur les droits de l'Extrême-Orient, qui présente le droit du Japon.

Il est impossible, dans le cadre d'un compte rendu, de faire une étude comparative d'un tel volume. Nous pouvons dire seulement son utilité pour ceux qui s'intéressent à la matière traitée, la perfection de sa présentation et la qualité des traductions.

Y. M.

Istituzioni di diritto penale, Parte generale e parte speciale, par Gian-Domenico Pisapia, 2^e éd., Padoue, Cedam, 1970, XIV + 484 pages.

Etant donné la valeur de cet ouvrage dont nous avons, lors de sa publication en 1965 (2), souligné les remarquables qualités de clarté et de précision, alliées à une grande profondeur dans la discussion doctrinale, il n'est pas étonnant qu'il se soit rapidement épuisé et cette deuxième édition vient fort opportunément combler une lacune.

L'auteur a profité de cette réédition pour élaguer de-ci de-là certains passages afin de les rendre encore plus concis ou au contraire pour compléter l'exposé (dans le chapitre IV par exemple figure un nouveau paragraphe sur les immunités pénales, notamment l'immunité parlementaire). La jurisprudence de la Cour constitutionnelle a fait

(1) Voir cette *Revue*, 1955, p. 798.

(2) Voir cette *Revue*, 1965, p. 987.

l'objet d'une mise au point très soignée et l'étude de ses différentes décisions sera d'un grand intérêt.

Les soins dont a fait l'objet cette nouvelle édition rend encore plus précieux cet ouvrage qui donne du droit italien un panorama des plus complets, et sait mettre en relief les grands principes du droit pénal.

M. A.

Principles of Sentencing. The Sentencing Policy of the Court of Appeal Criminal Division (Principes relatifs à la détermination de la peine. La politique en matière de sentencing de la division criminelle de la Court of Appeal), par D. A. Thomas, Londres, Heinemann, 1970, 350 pages.

Les études de *sentencing* peuvent être envisagées de façons très diverses. Entendu dans son sens large, comme l'acte de juger en matière pénale, le terme englobe les recherches tant sur le cheminement d'où la décision est issue, que sur les décisions elles-mêmes ou, enfin, sur les juges qui les ont rendues.

C'est dans un sens étroit, et même restreint, qu'il faut l'entendre ici. M. D. A. Thomas, qui est chargé de cours de droit à la *London School of Economics and Political Science*, après avoir été longtemps associé à l'Institut de criminologie de Cambridge en qualité de *Visiting Lecturer*, n'a entendu traiter que les décisions relatives à la peine, et plus précisément les décisions rendues de janvier 1962 à octobre 1969, par la Cour d'appel (division criminelle) sur appel contre la sentence. Ainsi ne reflète-t-il qu'indirectement la jurisprudence des juridictions susceptibles d'être soumises à *appeal against sentence*.

Et, pas davantage que l'ouvrage de M. N. Walker sur la jurisprudence pénale anglaise en général (1) ou que celui de M. R. Devlin sur la jurisprudence des *magistrates' courts* (2), le traité de M. D. A. Thomas ne répond à des préoccupations de recherche criminologique, mais participe au contraire du souci de mettre à la disposition des praticiens et des étudiants en droit des tables d'évolution de la jurisprudence. C'est d'ailleurs dans cette mesure que la remarque de sir Leon Radzinovicz dans l'avant-propos, souhaitant une succession d'éditions et de remises à jour, prend tout son sens.

On conçoit cependant aisément toute la richesse que présente, même pour le lecteur du continent, une analyse de plus de sept années de la jurisprudence d'une juridiction qui occupe une position centrale dans l'organisation judiciaire anglaise, faite par un scientifique qui, au long d'années jalonnées par de nombreuses notes dans la *Criminal Law Review* et dans d'autres journaux, s'est révélé un habile spécialiste de la jurisprudence pénale.

Ce qu'il y trouvera, après quelques aperçus généraux qui ne prétendent cependant nullement représenter une philosophie pénale, c'est, tout d'abord, un « tarif » correspondant aux groupes et aux variétés d'infractions — violence mortelle, violence non fatale, infractions sexuelles, appropriations illicites, et autres infractions — et de circonstances atténuantes qui les accompagnent — relatives aux caractéristiques personnelles de l'auteur, aux circonstances de l'acte, aux conséquences possibles de la condamnation, à l'attitude du délinquant dans le circuit judiciaire, et d'autres; ensuite les domaines essentiels d'individualisation: le champ des mesures n'impliquant pas de détention, les mesures à l'égard des jeunes, des aliénés, des récidivistes, la déchéance du droit de conduire, l'expulsion; enfin certains éléments de procédure qui clarifient considérablement les formes de la *conviction ou indictment*, les problèmes de renvoi (*Committal for sentence, Committal for further proceedings in respect of prior offences*), et surtout la matière de l'appel *against sentence*.

(1) WALKER (N.), *Crime and Punishment in Britain (The Penal System in Theory, Law and Practice)*, Edimbourg, Edinburgh University Press, 2^e éd., 1968, chap. 11, p. 207 et s.: « The Sentencing Process ».

(2) DEVLIN (R.), *Sentencing Offenders in Magistrates' Courts*, Londres, Sweet & Maxwell, 1970.

Pénétrer dans le droit criminel anglais par l'image que la Cour suprême donne du résultat du traitement pénal, par un ouvrage de lecture agréable: c'est une opportunité rare pour le juriste continental.

G. K.

Hel ontstaan van het wetboek van strafrecht (La naissance du Code pénal), par A. G. Bosch, Zwolle, N. V. Uitgeversmaatschappij W. E. J. Tjeenk Willink, 1965, 294 pages.

Les codifications pénales néerlandaises sont nées dans la douleur. Après la Révolution hollandaise de 1795, un premier code, se substituant à une longue tradition coutumière, fut promulgué en 1795 par Louis Bonaparte, roi de Hollande. Il dura deux ans puis, les Pays-Bas annexés par la France, la législation française y fut mise en vigueur jusqu'à la libération de 1813 et, provisoirement, au delà même de cette libération.

En 1838 surgit un code d'instruction criminelle néerlandais qui conserve l'empreinte française, et en 1881 seulement, est promulgué un Code pénal, mis en vigueur au 1^{er} septembre 1886.

C'est la longue gestation de ce Code pénal, préparé par une commission constituée en octobre 1870 par le roi Guillaume III, qui fait l'objet de la thèse de maîtrise de M. A. G. Bosch. Travaillant sur les registres des procès-verbaux des séances de la commission présidée par le professeur de Leyde, Johan de Wal, l'auteur a, devant l'ampleur accablante des sources, dû se limiter aux dispositions générales du Code pénal néerlandais, c'est-à-dire aux articles 1 à 91 du Code.

Il est résulté de cette recherche historico-juridique un ouvrage minutieux, très clairement présenté, retraçant la genèse des principales dispositions de droit pénal général néerlandais, qu'auront intérêt à consulter les comparatistes et, bien entendu, les exécutés du droit néerlandais. Le livre est complété par différentes tables, par une bibliographie internationale et — les lecteurs de langue française l'apprécieront particulièrement — par un substantiel résumé en français.

G. K.

Il Codice penale italiano. Das italienische Strafgesetzbuch, édition bilingue, préface de H.-H. Jescheck, Berlin, Walter de Gruyter & Co, 1969, 671 pages.

C'est avec un grand plaisir que nous annonçons une innovation intéressante dans les travaux du *Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Strafrecht* de Fribourg-en-Brisgau. Il faut reconnaître que cet Institut se trouve toujours au premier rang de ceux qui cherchent l'amélioration et la modernisation. Il vient de commencer une nouvelle série de travaux: la publication bilingue de textes de droit pénal. Il s'agit, en l'occurrence, du Code pénal italien du 19 octobre 1930 publié en langue italienne et en traduction allemande.

A cette occasion, il est intéressant de se rappeler, comme le fait l'auteur de l'introduction, M. Roland Riz, avocat à Balzano, que le Code pénal italien, entré en vigueur le 1^{er} juillet 1931, est resté presque sans changement dans ses traits fondamentaux de 1931 à 1944, sauf les modifications des articles 163 et 169 qui ont entraîné la promulgation de la loi sur les tribunaux pour enfants du 20 juillet 1934. Mais, depuis 1944, de nombreux amendements ont été apportés au Code. M. Riz n'a pu indiquer, faute de place, — et nous ne le pouvons pas non plus — toutes ces modifications.

Rappelons néanmoins certaines réformes importantes, telle la loi du 10 août 1944 abolissant la peine de mort, et aussi le fait que la Cour constitutionnelle a déclaré certaines dispositions du Code pénal contraires à la Constitution. Ces arrêts sont cités dans les notes de la traduction.

Malgré de nombreuses tentatives de réforme du Code pénal dans son ensemble, il ne faut pas s'attendre, selon M. Riz, à la voir se réaliser prochainement, mais des lois nouvelles ont apporté de fréquentes réformes partielles.

Dans cette lutte intérieure que connaît chaque traducteur (donner clairement le sens

dans un bon style, ou rester fidèle au texte original) l'auteur de la traduction a préféré la deuxième méthode.

Ainsi qu'il le souligne très justement dans la préface, la nécessité d'un rapprochement des droits européens se fait de plus en plus sentir et ce rapprochement n'est possible que quand tous les juristes intéressés connaîtront réellement le droit des pays voisins.

L'ouvrage est présenté, comme toutes les collections des traductions allemandes des Codes pénaux étrangers de l'Institut de Fribourg, d'une façon parfaite.

Signalons que ce livre pourra être de la plus grande utilité pour les traducteurs italo-allemands qui trouveront leur travail largement facilité du fait qu'ils pourront se reporter à des phrases entières, et non seulement à des termes. L'ouvrage est pourvu de deux tables des matières, l'une italienne comportant vis-à-vis la traduction allemande, et l'autre allemande, avec la disposition inverse. En outre une table très intéressante — et certainement extrêmement difficile à constituer — donne les articles correspondants dans le Code pénal italien de 1930, dans le Code pénal italien abrogé de 1889 et dans les Codes pénaux allemand, autrichien et suisse. C'est un travail que nous tenons spécialement à signaler aux statisticiens qui éprouvent en général tant de difficultés à trouver une base commune pour les chiffres qu'ils doivent comparer.

Nous félicitons une fois de plus l'Institut Max-Planck de Fribourg et ses directeurs, MM. Jescheck et Kielwein, de ce grand effort qu'ils ont accompli et nous attendons avec le plus vif intérêt les prochains volumes qui paraîtront dans cette collection.

Y. M.

Der Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) verglichen mit den entsprechenden Regeln des amerikanischen Rechts unter besonderer Berücksichtigung des Model Penal Code des American Law Institute (La violation de domicile (art. 186, C.P.S.) comparée avec les règles correspondantes du droit américain, compte tenu du modèle de Code pénal élaboré par l'American Law Institute), par Jürg Stucki, Berne, Verlag Herbert Lang & Co., 1970, 148 pages.

La vaste compilation et le gros effort d'analyse fournis par M. J. Stucki correspondent à son ambition de présenter sous la forme succincte d'une thèse de doctorat une étude comparative de la violation de domicile dans des systèmes juridiques fondamentalement différents. La tâche était trop lourde pour que l'auteur présente plus que la description d'infraction et l'illustration de leurs distinctions essentielles qui boucle l'ouvrage. Le lecteur reste donc sur sa faim même si, à juste titre, il remercie l'auteur de signaler aux juristes suisses et américains qu'il existe pour protéger le domicile d'autres solutions que celles dont il a l'habitude et qui le satisfont.

P. H. BOLLE.

VIII. — PROBLÈMES DE L'ENFANCE ET DE L'ADOLESCENCE

Searchlights on Delinquency (Recherches sur la délinquance), publié par K. R. Eissler, 7^e éd., New York, International Universities Press, Inc., 1966, XVIII + 456 pages.

Il s'agit d'un ouvrage dédié au professeur August Aichhorn à l'occasion de son soixante-dixième anniversaire, le 27 juillet 1948. Issu d'une famille de commerçants viennois aisés, longtemps professeur dans l'enseignement secondaire, Aichhorn ne tarda pas à s'intéresser aux problèmes de la délinquance juvénile et, au lendemain de la Première Guerre mondiale, fonda à Oberhollabrunn, en Autriche, un centre pour la rééducation des jeunes garçons délinquants. Peu satisfait des méthodes utilisées à l'époque, méthodes qui répondaient trop systématiquement soit à l'idée de punition, soit à l'idée de pardon et de pitié, il rechercha une approche plus scientifique du problème et, après avoir étudié Wundt, Meumann et surtout Freud, il découvrit la psychanalyse

analyse dont il fera l'instrument privilégié du traitement de la délinquance juvénile. Particulièrement connu dans les pays anglo-saxons et germaniques, auteur de nombreux ouvrages spécialisés, dont *Wayward Youth* publié à New York en 1935, Aichhorn resta pendant de longues années président de la *Viennese Psychoanalytic Society*.

L'ouvrage est composé en fait de trente-sept articles rédigés par des spécialistes de diverses nationalités qui, tels Oskar Pfister, Kata Levy, Editha Sterba, Anna Freud..., se rattachent tous à l'« esprit » du professeur Aichhorn dont la biographie est rappelée en guise d'introduction. Les différents articles sont groupés sous sept chapitres : Problèmes généraux (I), Problèmes cliniques (II), Technique et thérapie (III), Etiologie et développement (IV), Psychologie sociale (V), Pénologie (VI) et Etudes diverses (VII) menées dans plusieurs pays dont les Indes, l'Angleterre et les Pays-Bas.

D'une façon générale, la lecture de ce livre de 456 pages est particulièrement vivante et instructive, même si la qualité des articles est inégale. Il convient toutefois de se rappeler — et de regretter — que cet ouvrage ne prétend pas être une étude « globale » des problèmes de la jeunesse délinquante. Il insiste presque exclusivement sur l'aspect « psychanalyse » des causes et du traitement de la délinquance, sous-estimant manifestement d'autres facteurs, telle l'influence — qualifiée par d'autres de déterminante — de l'environnement socio-économique.

B. CONSTANTIN.

Le suicide chez les jeunes en Belgique, par C. Somerhausen et N. Dierkens-Dopchie, Bruxelles, Centre d'étude de la délinquance juvénile, publication n° 18, 1967, 85 pages.

Le Centre d'étude de la délinquance juvénile à Bruxelles a été chargé en 1964 par le ministère de la Justice belge d'une étude sur le suicide. Le rapport final présenté par Mme C. Somerhausen et le Dr Dierkens-Dopchie a fait l'objet de la publication ci-dessous analysée.

Cette étude comporte tout d'abord une analyse des statistiques belges et du résultat du dépouillement des 2 358 dossiers de l'arrondissement judiciaire de Bruxelles ouverts à la suite d'une tentative de suicide ou d'un suicide de 1959 à 1963. Nous apprenons que le nombre des suicides en Belgique est resté à peu près constant de 1959 à 1963 (environ 1 300) tout en présentant une légère progression par rapport aux années 1949 à 1953 (1 200 en moyenne). Avec un taux de 14 à 15 suicides pour 100 000 habitants, la Belgique se situait à l'époque à un niveau inférieur à celui de la France (16/100 000) et surtout des pays nordiques (22 à 24/100 000). En 1963, on relevait en Belgique 888 suicides d'hommes pour 412 de femmes ; par ailleurs, s'agissant de la répartition par âge, pour 4 suicides de dix à moins de quinze ans et 23 de quinze à moins de vingt ans, on en notait 179 de cinquante-cinq à moins de soixante ans et 165 de soixante à moins de soixante-cinq ans.

Les auteurs du rapport rendent compte ensuite de la partie originale de leur travail qui consiste dans l'analyse de 43 dossiers établis au parquet de Bruxelles pendant l'année 1963 pour des affaires de suicide et de tentative de suicide de mineur. On relève que la majorité des cas se regroupe dans la catégorie d'âge supérieur (plus de dix-huit ans). Tous les milieux sociaux sont représentés, exception faite du sous-prolétariat. Presque toujours il s'agit de jeunes ayant vécu dans un foyer où l'atmosphère conjugale était troublée.

Passant ensuite à l'analyse des facteurs ayant entraîné la conduite suicidaire, les auteurs reconnaissent honnêtement qu'il n'est pas possible d'aboutir à des conclusions présentant une valeur scientifique : ils posent plutôt des questions auxquelles il pourrait être répondu par des études comportant des enquêtes spécifiques orientées vers un objectif de recherche.

On en reste par conséquent à des précisions sans grande portée telles que, par exemple, celles relatives au cadre des actes suicidaires (27 au domicile, 5 dans la rue, 2 à l'école, etc.) et aux moyens utilisés (prédominance de l'emploi de produits médicamenteux). Après un tour d'horizon de la littérature concernant la matière d'où il résulte que

pour la plupart des spécialistes l'acte suicidaire doit être interprété comme « un appel au secours », l'ouvrage se termine par un certain nombre de recommandations : nécessité d'entreprendre des études multidisciplinaires ; meilleure prévention individuelle et collective, notamment par l'organisation du *follow-up* en cas de tentative et par la création d'organismes susceptibles d'aider les individus en détresse.

Jean-Claude LAPLACE.

Manuel de droit pénal spécial. Crimes et délits contre les enfants et les mineurs, par Marguerite Rateau, Imprimerie du Progrès, Tours, 1965, 48 pages.

Mme Rateau a publié, à l'intention des étudiants et des praticiens, un précis sur les crimes et délits contre les enfants et les mineurs.

Le mérite de ce petit manuel consiste à rassembler autour d'un même thème une foule de dispositions législatives et réglementaires.

Il s'agit en effet d'un exposé essentiellement juridique des infractions spécifiques qui peuvent être regroupées sous l'intitulé ci-dessus rappelé : défaut de déclaration, suppression ou supposition d'enfant, non-représentation, enlèvement, législation et réglementation concernant l'éducation, la santé, le travail et la scolarité des enfants, etc.

Mais on ne peut s'empêcher de regretter que l'ouvrage ne comporte aucun apport criminologique pour la compréhension et l'appréciation de textes qui ont été ou seront l'objet de discussions souvent passionnées (avortement, menées anticonceptionnelles, ventes de livres ou propagande pornographiques, etc.).

Jean-Claude LAPLACE.

IX. — POLICE SCIENTIFIQUE ET CRIMINALISTIQUE

Cops on Campus and Crime in the Streets. Observation on Current Problems of Law and Order by a Concerned Citizen (Flics dans les campus et crime dans les rues. Observation d'un citoyen concerné sur les problèmes actuels de la loi et de l'ordre), par Erle Stanley Gardner, New York, William Morrow and Company, Inc., 1970, 156 pages.

Cet ouvrage de cent cinquante pages, d'une lecture facile et rapide, porte en sous-titre la mention : *Observation d'un citoyen concerné sur les problèmes actuels de la loi et de l'ordre*. Concerné et compétent, M. Erle Stanley Gardner l'est en effet. Avant de devenir écrivain et créateur de Perry Mason, le personnage connu de nombreux romans policiers, d'ailleurs adaptés pour la radio et la télévision, l'auteur demeura pendant de longues années un juriste spécialisé dans le droit pénal. Il étudia en particulier le problème des prisons et celui du détecteur de mensonges. Il est donc intéressant de connaître l'avis de ce citoyen, pas tout à fait comme les autres, sur la délicate question de l'ordre et de la loi dans les Etats-Unis d'aujourd'hui.

M. Gardner se proclame d'abord hostile à toute forme de violence. Il estime à cet égard urgent d'avoir une police « plus nombreuse, mieux entraînée, plus mobile, s'appuyant sur la coopération du public ». La police est un service public essentiel et les citoyens doivent cesser de la dénigrer pour lui apporter un soutien actif. Le recrutement du personnel doit être amélioré et la carrière doit être suffisamment attrayante pour intéresser des hommes « jeunes et ambitieux ».

L'auteur affirme ensuite sa compréhension envers les minorités et tous ceux qui ont des raisons de contester l'ordre établi. Il faut donner à ces groupes sociaux les moyens de s'exprimer sans avoir recours à la violence. M. Gardner insiste plus particulièrement sur l'ordre dans les universités. Il condamne formellement l'usage de la violence par les étudiants et l'attitude des autorités qui consiste à rechercher la solution

du problème universitaire dans le recours à la police, ce qui détourne le service public de sa véritable mission : l'ordre dans la rue. Cette attitude conduit, en effet, à la situation suivante : la police occupe les campus, où elle ne peut rien régler, et délaisse la rue où le désordre s'amplifie. Les difficultés du monde étudiant doivent être résolues « en famille », dans un esprit d'ouverture et de dialogue, l'emploi de la force étant réservé pour calmer les récalcitrants qu'il convient de ne pas ménager.

Bref, une police puissante et « comprise », non employée à des tâches qui ne relèvent pas de sa compétence, une jeunesse disciplinée et ayant appris à respecter les lois, des autorités bienveillantes et ouvertes aux indispensables réformes, telles sont les conclusions d'un ouvrage manifestement destiné à un public déjà convaincu : la majorité silencieuse américaine.

B. CONSTANTIN.

The Identification of Handwriting and the Cross Examination of Experts, par M. K. Mehta, 3^e édition, Bombay, N.M. Tripathi Private Ltd., 1966, 369 pages.

Il est frappant de voir que l'ouvrage de M. Mehta sur *L'identification de l'écriture et les questions contradictoires posées aux experts* en est à sa troisième édition. On le comprend en lisant dans l'introduction de l'auteur, qu'il est très malheureux qu'aux Indes les conflits entre les opinions des experts soient bien plus prononcés que partout ailleurs dans le monde. En effet, il semblerait que près de 90 % des affaires traitées devant les tribunaux soient accompagnées d'opinions contraires d'experts sur les écritures et qu'ainsi la profession ait beaucoup perdu de son prestige ». Dans certains cas, les juges des hautes juridictions en sont arrivés à ignorer les opinions émises, tant elles étaient contradictoires. C'est pourquoi l'auteur a pensé devoir présenter un ouvrage où l'identification des écritures est décrite comme une science et d'après lequel il est impossible que deux opinions d'experts *honnêtes* puissent s'opposer.

L'ouvrage, très bien présenté d'ailleurs, comporte notamment les chapitres suivants : « L'identification de l'écriture est-elle une science » ? ; « Les experts » ; « L'importance de la *cross examination* ». Les autres chapitres sont consacrés à des questions techniques, comme les caractéristiques générales et personnelles et les habitudes d'écritures, les faux, les écritures déguisées, etc.

Cet ouvrage est très intéressant à lire et a certainement, dans son pays encore plus qu'ailleurs, aidé à combler une grave lacune.

Y. M.

Communicatie bij opsporing en vervolging (La communication pendant la recherche et la poursuite), par H. M. Pijls et Th. R. M. Willemse, Deventer, Kluwer, 1971, 53 pages.

M. Pijls donne une analyse de la notion de communication. En faisant ses recherches la police ne devra pas oublier qu'un maintien absolu des normes ne fournit jamais le milieu optimal entre l'autorité et la liberté. La police doit savoir pardonner aussi. Mais il serait préférable que soit le ministre de la Justice, soit le ministère public lui donnât des directives plus claires à cet égard. A défaut de telles directives, c'est la police elle-même qui décide sur les priorités à observer dans ses recherches. Cela implique que cette décision se fait au niveau local, ce qui n'est pas sans inconvénients. Le policier individuel aura toujours assez de pouvoir discrétionnaire dans l'exercice de ses fonctions. Parce qu'une des fins reconnues de la justice est la réadaptation du délinquant, le policier ne doit pas manquer cet objectif par sa façon de traiter l'individu qu'il interroge. Un jour cette personne retournera dans le monde libre, et il faut éviter également que la famille du délinquant voit son existence rendue presque impossible. L'interrogatoire profitera d'une atmosphère inspirant la confiance, et même la présence de l'avocat de l'accusé ne pose pas un obstacle insurmontable à l'établissement de cette ambiance. L'organisation actuelle de la défense s'oppose néanmoins à cette pré-

sence dès le début, ce qui est regrettable. L'interrogatoire, s'il est mené d'une façon humaine, peut signifier un tournant dans la vie du délinquant et constituer le premier pas sur la voie de son redressement. Il faut reconnaître que l'accusé ayant des moyens financiers est dans une situation avantageuse comparée à celle du pauvre, quant à sa défense, ce qui est injustifiable. En rédigeant son procès-verbal le policier doit mentionner plus souvent et avec plus de détail qu'on ne le fait habituellement les faits et les circonstances en faveur de l'accusé. Les relations entre le public et la police sont souvent plus ou moins tendues. Afin de rompre ce cercle vicieux, la police doit prendre l'initiative de les régénérer. C'est important aussi d'avoir une bonne collaboration du public pour l'investigation des affaires criminelles, même si un système, comme celui employé par la télévision allemande, paraît inadmissible.

M. Willemse dirige ses critiques contre le rituel de la séance, rendu seulement possible par l'élimination de beaucoup de faits psychologiquement importants. L'Etat s'interpose ainsi habilement entre le coupable et la victime. L'interrogatoire par la police se passe dans des circonstances intimidantes pour l'accusé; c'est une situation avec des tendances infantilisantes, ce qui peut conduire à une dépersonnalisation de l'accusé. Pendant la séance toutes les pensées de l'accusé tournent autour du degré de sévérité de la peine, celles du juge autour de la question de la culpabilité. C'est pourquoi ils s'entendent mal. Pendant l'instruction aussi tout est dominé par la volonté de réunir des preuves. La loi montre le manque de connaissances psychologiques du législateur: l'accusé ne connaît pas les règles du jeu ou bien il ne les comprend pas, par conséquent il se sent intimidé; on le soumet à des techniques déshumanisantes (traitement comme objet, cellule), ses émotions sont négligées; la communication avec lui se réduit à une information unilatérale. Des malentendus sémantiques sont inévitables. L'auteur conseille de commencer d'améliorer la procédure par l'humanisation de l'instruction, mettant l'accusé sur le même niveau que celui du ministère public. Notre droit pénal et notre procédure actuelle reposent tellement sur des abstractions et des utopies que la confrontation avec la réalité humaine ne peut que les anéantir.

E. BRONGERSMA.

X. — BIBLIOGRAPHIE DES PÉRIODIQUES DE LANGUE FRANÇAISE

par Michel GENDREL

Ancien chargé de cours des Facultés de droit,
Maître-assistant de droit privé et sciences criminelles à l'Université de Paris-Sud

I. — HISTOIRE DU DROIT PÉNAL

1. — FARNERT (*), « Maréchaussée à Saint-Domingue », *Gendarm. nationale*, 1972, juill.-sept., p. 49-60.

II. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

2. — CHABAS (F.), Note sous Cass. crim., 28 sept. 1970, *D.S.*, 1971.J.36 (L'infraction politique, notion subjective ou objective ?).
3. — DUPRÉEL (J.), « L'avenir de la pénologie », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1972, p. 139-151 (Reproduit de la présente *Revue*, 1971, p. 319 et s.).
4. — KELLENS (G.), « L'élaboration d'une politique criminelle rentable », *Rev. dr. pén. et criminol.*, 1970-1971, p. 898-917.
5. — LE TOURNEAU (P.), « Plaidoyer contre la peine de mort », *Cité et justice* (Institut catholique de Paris), n° 6, 1972, p. 89-95.

6. — LEVASSEUR (G.), « La modernisation du Code pénal », in *Travaux présentés à Libre Justice*, Section française de la Commission internationale de juristes... les 25 et 26 juin 1971 (tiré à part de la *Gazette du Palais*, 1972), p. 3-5.
7. — MAUREL (E.), « La peine, pour quoi faire ? », *Rev. pénit.*, 1972, p. 281-286.
8. — PRADEL (J.), « Les dispositions de la loi n° 70-643 du 17 juin 1970 sur l'exécution des peines », *D.S.*, 1971, Chron. 183.

III. — PROCÉDURE PÉNALE

A. — Action publique et action civile

9. — CHAPAR (F.), Rapport pour Cass. crim., 14 janv. 1971, *D.S.*, 1971.J.101 (Répression de l'apologie par disques des crimes de guerre et action civile d'une association subissant un préjudice direct et personnel).
10. — FAYARD (M.-C.), Note pour trib. corr. Saint-Etienne, 14 oct. 1970, in *Annales Fac. droit Univ. Lyon II*, 1972-1, p. 233 (Distinction de la constitution de partie civile — art. 2 C.P.P. — de l'action en réparation — art. 418 C.P.P. — : qui ne peut user de la seconde peut du moins intervenir par la première).
11. — HAUSER (J.) et ABITBOL (E.), Note sous Cass. ch. mixte, 29 janv. 1971, *D.S.*, 1971.J.301 (« Arrangement amiable » conclu par les parents d'une mineure victime d'un viol : nature et conséquences).
12. — LINDON (R.), Concl. pour Cass. ch. mixte, 26 févr. 1971, *D.S.*, 1971.J.241 (Le décollement de la rétine consécutif à un traumatisme ancien, point de départ de la prescription des actions publique et civile).
13. — LINDON (R.), Concl. pour Cass. ch. mixte, 29 janv. 1971, *D.S.*, 1971.J.301 (V. *supra*, sommaire note Hauser et Abitbol).

B. — Organisation des services de police et police judiciaire

14. — X..., « La police municipale », *Liaisons* (*Rev. mens. inform. Préfect. Police*), 1972 juin-juill., p. 2-16.
15. — X..., « Les Secrétariats généraux pour l'administration de la police (S.G.A.P.) », *Rev. gén. études police franç.*, 1972, juill., p. 2-5.

C. — Enquête préliminaire ou au cas d'infraction flagrante

16. — MERLE (R.), « Le problème du contrôle juridictionnel de la garde à vue », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 425-434.

D. — Juridictions répressives (Organisation, compétence, preuve)

17. — DOLL (P.-J.), Note sous Cass. crim., 26 nov. 1970, *D.S.*, 1971.J.378 (La désignation par décision non motivée d'un expert non inscrit sur une liste officielle).

E. — Instruction préparatoire

18. — BORTHYR (G.), « Le juge d'instruction et la détention provisoire », *Le Pouvoir judiciaire*, 1972, août-oct., p. 5.
19. — COUVRAT (P.), « Le contrôle judiciaire », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 377-389.
20. — LAROQUE (M.), « Le contrôle juridictionnel de la détention préventive (sic) », *d°*, 1970-71, p. 390-424.
21. — MERLE (R.), « Le problème du contrôle juridictionnel de la garde à vue », *d°*, 1970-71, p. 425-434.

22. — PRADEL (J.), « Une nouvelle mesure de sûreté à la disposition du juge d'instruction : le contrôle judiciaire », *d.*, 1970-71, p. 435-444.
23. — ROBERT C.J.-M.), « Nullités de procédure pénale et bonne administration de la justice », *D.S.*, 1971, Chron. 85 (après Cass. crim., 5 mars 1970).
23. — (J.-M.), « Nullités de procédure pénale et bonne administration de la justice », *D.S.*, 1971, Chron. 85 (après Cass. crim., 5 mars 1970).
24. — J.-M. R., Note sous Cass. crim., 11 juin 1970, *D.S.*, 1971.J.321 (La notion de commission rogatoire « générale »).

F. — Procédure de jugement et jugement

25. — LEGROS (R.), « Considérations sur les motifs », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 3-21.
26. — PERREAU (B.), Note sous Paris, 19 févr. 1971, *D.S.*, 1971.J.415 (La procédure des flagrants délits, une arme à manier avec prudence).
27. — ROBERT (J.-M.), « Nullités de procédure pénale et bonne administration de la justice », *D.S.*, 1971, Chron. 85 (Après Cass. crim., 5 mars 1970).
28. — X..., « Le nouveau régime des contraventions », *Liaisons (Rev. mens. inform. Préfect. Police)*, 1972, août-sept., p. 20-27.

G. — Voies de recours

29. — J.-M. R., Note sous Cass. crim., 5 nov. 1970, *D.S.*, 1971.J.90 (L'évocation de l'art. 520 C.P.P.).

IV. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

A. — Infractions contre la chose publique

30. — COSSON (J.), « La fraude fiscale en France », in Travaux présentés à Libre Justice, Section française de la Commission internationale de juristes... les 25 et 26 juin 1971 (Tiré à part de la *Gazette du Palais*, 1972), p. 18-28.

B. — Infractions contre les personnes

31. — FOULON-PIGANIOL (J.), Note sous Trib. corr. Paris, 18 mars 1971, *D.S.*, 1971.J.447 (Atteintes à l'intimité de la vie privée : le « lieu privé » au sens de l'art. 368 C.P.).
32. — GAVALDA (C.), Note sous Trib. corr. Lure, 4 nov. 1970, *D.S.*, 1971.J.276 (Le secret bancaire et la douane).
33. — LINDON (R.), Concl. pour Cass. ch. mixte, 26 févr. 1971, *D.S.*, 1971.J.241 (Le décollement de la rétine consécutif à un traumatisme ancien, point de départ de la prescription des actions publique et civile).
34. — PRADEL (J.), « Les dispositions de la loi n° 70-643 du 17 juill. 1970 sur la protection de la vie privée », *D.S.*, 1971, Chron. 111.
35. — ROBERT (E.), Rapport pour Cass. crim., 14 janv. 1971, *D.S.*, 1971.J.164 (La condamnation pour homicide involontaire du responsable d'un accident dont la victime ultérieurement se suicide).

C. — Infractions contre les mœurs

36. — LAMBERT (L.), Note sous Besançon, 9 mai 1972, *Rev. gén. études police franç.*, 1972, sept., p. 19 (« Sex-shop » et outrage aux bonnes mœurs).

D. — Infractions contre les biens

37. — GUIGNE (J.), Note sous Cass. crim., 7 oct. 1969, *D.S.*, 1969.J.286 (Escroquerie : manœuvres frauduleuses, prise d'une fausse qualité et mensonge).

38. — LAMBERT (L.), « Le 'détournement d'aéronef' en droit pénal français », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 117-120 (Même étude que celle précédemment signalée, parue in *Rev. gén. études police franç.*, 1972, avr., p. 1 et s.).
39. — LITTMANN (M. J.), Note sous Cass. crim., 9 juill. 1970, *D.S.*, 1971.J.3 (Bénéficiaire de l'usage d'un véhicule que l'on sait volé : un recel).
40. — VRAY (H.), « Note sous Cass. crim., 28 mai 1970, *D.S.*, 1971.J.20 (Tiercé : abus de confiance par violation d'un mandat bénévole et action civile du mandant).

E. — Droit pénal commercial et droit pénal économique

41. — COSTA (J.-L.), Note sous Cass. crim., 29 janv. 1970, *D.S.*, 1971.J.244 (Tromperie sur la qualité d'un cognac : nonobstant la demande en ce sens faite par le contractant direct, il y a fraude).
42. — FRILLOUX (J.), « La fraude commerciale », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 36-40.
43. — GAVALDA (C.), Note sous Trib. corr. Paris, 13 avr. 1970, *D.S.*, 1971.J.258 (L'exercice illégal de la profession de banquier).
44. — GAVALDA (C.), Note sous Trib. corr. Lure, 4 nov. 1970, *D.S.*, 1971.J.276 (Les délits douanier et de change d'exportation clandestine de billets de banque. Le secret bancaire et la douane).
45. — HÉMARD (J.), TERRÉ (F.) et MABILAT (P.), « Les réformes apportées à la loi sur les sociétés commerciales en décembre 1970 », *D.S.*, 1971, Chron. 139.
46. — X..., « Prévention et répression des infractions en matière de chèques », *Rev. gén. études police franç.*, 1972, août, p. 1-7.

F. — Droit pénal rural

47. — M. B., Note sous Paris, 9 juill. 1970, *D.S.*, 1971.J.16 (Le droit de destruction des animaux malfaisants ou nuisibles et sa distinction du droit de chasse).
48. — BOUCHÉ (M.), Note sous Cass. crim., 2 juin 1970, *D.S.*, 1971.J.150 (Licéité de l'usage de la force par les agents chargés de la police de la chasse).

G. — Police de la circulation

49. — D. S., Note sous Paris, 6 nov. 1970, *D.S.*, 1971.J.364 (Surcharge d'un véhicule routier : responsabilités pénale et civile du conducteur et de l'employeur).

H. — Autres polices particulières

50. — CHAPAR (F.), Rapport pour Cass. crim., 14 janv. 1971, *D.S.*, 1971.J.101 (Répression de l'apologie par disques des crimes de guerre et action civile d'une association subissant un préjudice direct et personnel).
51. — LEPOINTE (E.), Note sous Cass. crim., 25 mars 1971, *D.S.*, 1971.J.433 (Boissons du 5^e groupe : prohibition de la publicité et de la vente par correspondance).
52. — RABINOVITCH (W.), Note sous Paris, 9 janv. 1971, *D.S.*, 1971.J.135 (L'interdiction de la publicité en faveur de boissons alcooliques sur tous les emplacements habituellement destinés à la pratique d'un sport).

V. — DÉLINQUANCE JUVÉNILE ET ASSISTANCE ÉDUCATIVE

53. — COLLOMP (J.-P.), « Essai de profil des familles sous tutelle aux prestations sociales », *Rééducation*, 1972, mai-juin, p. 1-32.

54. — COLOMBET (C.), « Commentaire de la loi du 4 juin 1970 sur l'autorité parentale », *D.S.*, 1971, Chron. 1.
55. — GOUVERNEUR (F.), « Quand 'l'enfance en danger' rencontre un 'Foyer' », *Messages du Secours catholique*, 1972, mars, p. 8 et 9.
56. — HIRSCH (S.), « La psychothérapie institutionnelle et en milieu ouvert », *Rev. pénit.*, 1972, p. 399-409.
57. — MICHARD (H.), « Délinquance des jeunes et société 'post-industrielle' », *d°*, 1972, p. 365-380.
58. — ZUMBACH (P.), « L'enfance et le crime », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 17 et 18.
- V. aussi, *infra*, n° 92 et 93.

VI. — DROIT PÉNAL MILITAIRE

V. *infra*, n° 156 et 166.

VII. — SCIENCE PÉNITENTIAIRE

59. — COLIN (M.), « Le clinicien dans le système pénitentiaire », *Instant. criminol.*, n° 17, 1972, p. 3-10.
60. — DEBUYST (*), « La psychothérapie individuelle dans le cadre pénitentiaire. La collaboration 'Administration pénitentiaire-Universités' dans le cadre de la justice pénale en milieu ouvert », *Le Pouvoir judiciaire*, 1972, août-oct., p. 10 et 11 (Exposé au Congrès 1972 de l'Union fédérale des magistrats).
61. — DELOBEAU (*), « Le juge et la prison. Les mesures qui seraient de nature à permettre au juge de l'application des peines d'améliorer le fonctionnement de la justice pénale en milieu ouvert », *Le Pouvoir judiciaire*, 1972, août-oct., p. 10 et 11 (Exposé au Congrès 1972 de l'Union fédérale des magistrats).
62. — DUPRÉEL (J.), « L'avenir de la pénologie », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1972, p. 139-151 (Reproduit de la présente *Revue*, 1971, p. 319 et s.).
63. — FRANCES-MAGRE (J.-J.), « Le devoir de réponse aux convocations du condamné placé sous 'le régime de la liberté d'épreuve' (libéré conditionnel et probationnaire) et ses sanctions », *Rev. pénit.*, 1972, p. 301-318.
64. — GRENET (*), LERÉ (*) et CLAVEL (*), « Le juge et la prison. Rapport sur l'application des peines », *Le Pouvoir judiciaire*, 1972, mai, p. 3-6, puis p. 2 (*sic* - Rapport au Congrès 1972 de l'Union fédérale des magistrats).
65. — HIVERT (P.), « Le psychopathe et la prison », *Rev. pénit.*, 1972, p. 295-300.
66. — KALOGEROPOULOS (D.) et MALIC (M.), « La pratique de la probation en France », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 772-797.
67. — MAUREL (E.), « La peine, pour quoi faire ? », *Rev. pénit.*, 1972, p. 281-286.
68. — PRADEL (J.), « Les dispositions de la loi n° 70-643 du 17 juillet 1970 sur l'exécution des peines », *D.S.*, 1971, Chron. 183.
- V. aussi, *infra*, n° 70, 72, 79, 83 et 91.

VIII. — DROIT PÉNAL ÉTRANGER ET DROIT PÉNAL COMPARÉ

A. — Droit pénal étranger

1. Allemagne (République démocratique allemande).

69. — TOEPLITZ (H.), « L'indépendance des tribunaux. Mythe ou réalité ? », *Rev. de droit et de légis. de la R.D.A.* (Berlin), 2/71, p. 44-61.

2. Allemagne (République fédérale d'Allemagne).

70. — HILBOLD (J.), « La réforme pénitentiaire en Allemagne fédérale », *Rev. pénit.*, 1972, p. 287-293.
71. — TROUSSE (P. E.), « Aspects comparés de la politique criminelle en Allemagne fédérale et en Belgique », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 641-666.
- V. aussi, *infra*, n° 94.

3. Belgique.

72. — COLARDYN (*), « L'application de la législation sociale aux détenus et aux membres de leur famille », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1972, p. 301-323.
73. — CONSTANT (J.), « Propos sur la motivation des jugements et arrêts en matière répressive », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 279-325.
74. — DUMONT (A.), « Le contrôle juridictionnel de la détention préventive », *d°*, 1970-71, p. 103-139.
75. — JACQUEMIN (A.) et TULKENS (H.), « La lutte contre la délinquance. Les initiatives privées et leurs rapports avec le secteur public », *d°*, 1970-71, p. 879-897.
76. — LEPAGE (C.), « Le rôle de la police dans les grandes agglomérations en Belgique », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 121-123.
77. — SCHELFHOF (C.), « Considérations sur les statistiques de l'année 1970 », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1972, p. 153-186.
78. — SCREVEENS (R.), « L'indemnisation de la détention préventive non justifiée », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 537-575.
79. — SWINNEN (E.), « Le group counselling, un pas vers une politique pénitentiaire centrée résolument sur l'homme. Origine et développement à Termonde », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1972, p. 215-232.
80. — TROUSSE (P. E.), « Aspects comparés de la politique criminelle en Allemagne fédérale et en Belgique », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 641-666.
81. — VAN DE MEULEBROEKE (O.), « Le contrôle juridictionnel de la détention préventive », *d°*, 1970-71, p. 140-203.
82. — VAN HAUWAERT (W.), « Interférences des actions publique et disciplinaire », *d°*, 1970-71, p. 477-490.
83. — VAN HELMONT (*), « L'apport des organismes privés à l'aide sociale pénitentiaire et postpénitentiaire », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1972, p. 289-300.
84. — ZEEGERS (J.), « Analyse économique des dépenses publiques belges en matière répressive de 1950 à 1967 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 852-878.
- V. aussi, *supra*, n° 60, et *infra*, n° 94.

4. Canada.

85. — FATTAH (E. A.) et NORMANDEAU (A.), « Le droit pénal, la morale et le public québécois », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 799-809.

5. Grande-Bretagne.

86. — X..., « Femmes en uniforme », *Echos de Grande-Bretagne*, 1972, 22 juin (n° 638), p. 9 (*Les policewomen*).
87. — X..., « La police et la loi », *d°*, 1971, nov. (Numéro spécial sur « les libertés »), p. 3-6.
88. — X..., « Nos prisons », *d°*, 1972, 17 févr. (n° 626), p. 3-6.
89. — X..., « Une prison pas comme les autres », *d°*, 1972, 6 juill. (n° 640), p. 7-9 (*Grendon*).

6. Iran.

90. — OLOUMI (R.), « Les effets de l'application de la nouvelle loi iranienne relative au trafic stupéfiants », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 13-16.

7. Suisse.

91. — CLERC (F.), « Chronique suisse », *Rev. pénit.*, 1972, p. 319-333 (La révision du Code pénal).
92. — NICOLLIER (J. P.), « L'activité de la chambre des mineurs du canton de Vaud en 1970 », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 63-65.
93. — WEBER (P. C.), « Jeunesse et drogue : aspects juridiques. L'ampleur du phénomène engendre une nouvelle loi fédérale », *d°*, 1971-72, p. 113-116.

B. — Droit pénal comparé

94. — JESCHECK (H.-H.), « La réforme de la détention préventive en Allemagne et le droit belge », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 456-476.
95. — LEGEAIS (R.), « Conclusion générale » (des Journées franco-belgo-luxembourgeoises de science pénale sur garde à vue, détention préventive — *sic* — et contrôle judiciaire, Poitiers, 11 et 12 déc. 1970), *d°*, 1970-71, p. 445-455.

V. aussi, *supra*, n° 71.

IX. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

96. — ARONSTEIN (C. S.), « Esquisse pour la création d'un 'droit pénal de l'espace' », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 31-35.
97. — CHAPAR (F.), Rapport pour Cass. crim., 14 janv. 1971, D.S., 1971.J.101 (Répression de l'apologie par disques des crimes de guerre et action civile d'une association subissant un préjudice direct et personnel).
98. — MERTENS (P.), « L'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 204-216.

V. aussi, *supra*, n° 90.

X. — CRIMINOLOGIE

99. — AMSEL (H. G.), « Argent et criminalité. Orientation nouvelle de l'étude criminologique », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 93-98.
100. — BERGER (R.), « Esquisses sur la prostitution », *d°*, 1971-72, p. 19 et 20.
101. — BERTON (J.), « L'enfance maltraitée », *Messages du Secours catholique*, 1972, mars, p. 6-8.
102. — CAPENA (G.), « L'épistémologie et la recherche criminologique », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 761-771.
103. — CLAVEL (E.), « Proxénétisme, police... et justice », *Le Pouvoir judiciaire*, 1972, nov., p. 10.
104. — COMBALDIEU (R.), « L'inquiétante évolution de la criminalité contemporaine et la sécurité publique », D.S., 1971, Chron. 89.
105. — FATTAH (E. A.) et NORMANDEAU (A.), « Le droit pénal, la morale et le public québécois », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 799-809.
106. — GRAVEN (J.), « Une nouvelle forme de criminalité. Les 'anarchistes modernes' » (titre figurant au « Sommaire »), *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 81-84.
107. — GREENLAND (C.), « Prévention des maladies mentales », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 190-196.

108. — KELLENS (G.), « Crime en col blanc et stigmatisation », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 327-338.
109. — KELLENS (G.), « L'élaboration d'une politique criminelle rentable », *d°*, 1970-71, p. 898-917.
110. — KLOECK (K.), « Recherche de la valeur explicative de deux théories sociologiques à partir de cas individuels », *Bull. Adm. pénit.*, 1972, p. 233-253.
111. — LAHAYE (N.) et REMOUCHAMPS (M.), « La répression des hold-up », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 687-710.
112. — LAZARINI (H. J.), DOIGNON (J.), BENEZECH (M.), LUCIANI (J. M.), NOEL (B.), L'EPÉE (P.) et ROBERT (G.), « Criminologie et aberrations gonosomiques. Recherches sur les malades mentaux dangereux porteurs d'un chromosome Y supplémentaire (A propos de 6 observations) », *Méd. légale et dommage corporel*, 1972, p. 128-138.
113. — LOCARD (E.), « L'évolution actuelle de la criminalité », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 85 et 86 (La fréquence des empoisonnements. Reproduction du 1^{er} article du volume I de la R.I.C.P.T.).
114. — RIBORDY (F.-X.), « Mutation culturelle et criminalité des migrants », *d°*, 1971-72, p. 2-8.
115. — ROBERT (P.), « Le Centre international de criminologie comparée », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 576-582.
116. — ROSS (H. L.), « Une nouvelle conception du comportement déviant dans la sociologie américaine », *d°*, 1970-71, p. 53-59.
117. — SZABO (D.), « Criminologie, justice et société. Le rôle de la science dans la politique sociale », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 87-92.
118. — ZULMIDO DE ALMEIRA (*), « Généralités sur la psychopathologie des travailleurs immigrants », *Instans. criminol.*, n° 17, 1972, p. 11-16.
119. — Association nationale des assistantes sociales... (A.N.A.S.), « Les enfants victimes de mauvais traitements », *Inform. sociales*, 1971, n° 10, p. 122-125.
- V. aussi, *supra*, n° 77.

XI. — MÉDECINE LÉGALE ET MÉDECINE MENTALE

A. — Médecine légale

120. — CASTILLA (J.), VILLANUEVA (E.) et GISBERT-CALABUIG (J.-A.), « Investigation des types haptoglobiniques par électrophorèse verticale en gel d'acrylamide 'en disque'. Application au diagnostic des taches de sang », *Méd. légale et dommage corporel*, 1972, p. 52-54.
121. — FERRARI (F. DE), GRANDI (M.) et MANGILI (F.), « Perspectives médico-légales de la détermination électrophorétique des déhydrogénases du sang », *d°*, 1972, p. 40.
122. — LA CAVERA (A.), « Identification médico-légale des taches de sang au moyen des sérums précipitants », *d°*, 1972, p. 41 et 42.
123. — LA CAVERA (A.), « Identification médico-légale des taches de sang mêlées au moyen d'immunsérums anti-hémoglobines animales », *d°*, 1972, p. 43 et 44.
124. — LA CAVERA (A.) et BISTARINI (S.), « Valeur et limites de la méthode d'immuno-fluorescence dans un laboratoire de médecine légale », *d°*, 1972, p. 45-47.
125. — LA CAVERA (A.) et SCAFIDI (E.-M.), « Identification des groupes sanguins ABO au moyen d'une microméthode d'absorption-éluotion », *d°*, 1972, p. 55 et 56.
126. — LAZARINI (H. J.), DOIGNON (J.), L'EPÉE (P.) et BENEZECH (M.), « Du danger des pistolets d'alarme et de leurs munitions, dont de simples modifications peuvent faire des armes redoutables », *d°*, 1972, p. 166.

127. — LAZARINI (H. J.), DOIGNON (J.), L'EPÉE (P.), BLOCH (F.) et DUHAMEL (J. C.), « Longue histoire d'un pendu dépendu », *d°*, 1972, p. 168 et 169.
128. — LENOIR (L.), TRAN VAN KY (P.), MULLER (P.-H.) et DESFONTAINES (D.), « Identification des caractères chimiques, sérologiques et immunologiques des taches de sang humain sur les vêtements soumis aux techniques de nettoyage standard à sec », *d°*, 1972, p. 71-73.
129. — MULLER (P.-H.), TRAN VAN KY (P.) et LENOIR (L.), ANDRÉ (A.) et BROCTEUR (J.), KORNPROBST (M. L.), « Valeur et limites des méthodes actuelles d'identification médico-légale des taches de sang », *d°*, 1972, p. 3-35.
130. — PEREIRA (M.), « Développements récents dans l'examen des taches de sang séché en Angleterre », *d°*, 1972, p. 36-39.
131. — SAINT-PAUL (M.), REBEYROTTE (P.), DEROBERT (L.), PEDLLET (J.) et LABBÉ (J.-P.), « Modifications observées, par immunoelectrophorèse bidimensionnelle au cours de la dégradation putréfactive des protéines sériques », *d°*, 1972, p. 68-70.
132. — VILLANUEVA (E.), TRAN VAN KY (P.), LENOIR (L.), DEMAILLY (A.) et MULLER (P.), « Etude des haptoglobines humaines par électrophorèse en gel de polyacrylamide à gradient de densité continue », *d°*, 1972, p. 48-51.
133. — VILLANUEVA (E.), CASTILLA (J.), GISBERT-CALABUIG (J.-A.) et PENA (J.), « Quotient K/L des immunoglobulines chaînes type K et L des protéines de Bence-Jones. Possibilité d'une application médico-légale au diagnostic individuel du sang », *d°*, 1972, p. 57-62.
134. — VILLANUEVA (E.), CASTILLA (J.), GISBERT-CALABUIG (J.-A.) et RUBIN DE CELIS (G.), « Etude de la dégradation de certaines protéines... dans le processus de vieillissement des taches de sang », *d°*, 1972, p. 63-67.

B. — Médecine mentale

135. — CAZENOVE (M.), « L'énigme de Mesnil-Hôme. Un problème de responsabilité pénale », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 21-30.
136. — DU JARDIN (J.), « Structuration nouvelle de l'expertise mentale », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 667-686.
137. — GREENLAND (C.), « Prévention des maladies mentales », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 190-196.
138. — HIVERT (P.), « Le psychopathe et la prison », *Rev. pénit.*, 1972, p. 295-300.
139. — PAQUAY (J.), « La drogue et ses effets : pharmacologie et aperçu psychologique », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 9-12.
140. — SOLMS (H.), « La nostalgie des mondes de l'imaginaire. Aspects psychologiques et sociologiques des tendances toxicophiliques », *d°*, 1971-72, p. 107-112.

XII. — POLICE SCIENTIFIQUE ET POLICE TECHNIQUE

A. — Police scientifique

141. — CARPIO (V. A. DEL), « Cinq affaires (homicides, blessures) élucidées par expertise balistique », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 197-200.
142. — ENGESET (E.) et SIMASTUEN (I.), « Identification par une empreinte de pied », *d°*, 1972, p. 188 et 189.
143. — GAYET (J.), « L'expertise en écriture et les documents à comparer », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 124-136.
144. — HAGGAG (I.), « Les variations naturelles de l'écriture », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 159-161.
145. — SINHA (J. K.) et KSHETTRY (M. L.), « Marques de chambres inhabituelles », *d°*, 1972, p. 173 et 174.

146. — STEVENS (A.), « Réflexions sur l'expertise en écritures manuscrites », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 994-1005.
147. — TEWARI (S. N.) et BHATT (N.), « Chromatographie en couche mince. Analyse des encres à stylo indiennes », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 201-203.
148. — X..., « Détection des stupéfiants dans les liquides biologiques », *d°*, 1972, p. 162-172.
Adde, supra, nos 120-125, 128-130 et 132-134.

B. — Police technique

149. — BARTIMO (F. A.) et HOPSON (E. G.), « La marihuana », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 182-187.
150. — LAHAYE (N.) et REMOUCHAMPS (M.), « La répression des hold-up », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 687-710.
151. — MONTREUIL (J.), « Les effractions », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 41-57.
152. — PAQUES (M.-L.), « Attentat par valise piégée », *Rev. intern. police crimin.*, 1972, p. 157 et 158.

XIII. — VARIA

A. — Etudes

153. — BILLARD (*), « Les matériels de la gendarmerie », *Gendarm. nationale*, 1972, juill.-sept., p. 7-15.
154. — BRAUNSCHWEIG (A.), « Pour une nouvelle justice pénale », *Le Pouvoir judiciaire*, 1972, nov., p. 1.
155. — COMBALDIEU (R.), « L'inquiétante évolution de la criminalité contemporaine et la sécurité publique », *D.S.*, 1971, Chron. 89.
156. — ELLUL (J.), « La non-violence et la loi », *Cahiers de la Réconciliation*, 1972, juill.-août, p. 3-6 (Deux aspects « de la loi portant statut de l'objection de conscience »).
157. — LEMÉE (*), « L'hommage de Jean Giono à la gendarmerie », *Gendarm. nationale*, 1972, juill.-sept., p. 70 et 71.
158. — MACÉ (G.), « La police parisienne (suite), XX. Vie et débauche. XXI. Aux halles centrales », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, janv.-mars, Echos et variétés, p. 3-11, « XXI. Aux halles centrales (suite). Deuxième partie : assassins dépeceurs de cadavres », *d°*, 1971-72, avr.-juin, Echos et variétés, p. 3-13.

B. — Affaires criminelles

159. — DEFOSSÉ (M.), « L'affaire de Puyricard », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 711-715.

C. — Biographies

160. — DEL ROSAL (J.) et DAUTRICOURT (J. Y.), « Hommage à la mémoire de Don Luis Jimenez de Asua », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1970-71, p. 583-590.
161. — ROMAIN (M.), « Le souvenir d'Enrico Ferri », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1971-72, p. 99-106.
162. — VEILLARD-CYBULSKI (*), « Pionniers de l'action sociale : Joséphine Butler (1828-1906) », *Ensemble - L'Information d'action sociale* (Lausanne), 1972, juill.-août, p. 10-12.

PRINCIPAUX COLLABORATEURS FRANÇAIS

P. AMOR, Premier Avocat général honoraire à la Cour de cassation. — **P. ARPAIL-LANGE**, Directeur des affaires criminelles au ministère de la Justice. — **J.-M. AUSSEL**, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Montpellier. — **J. BOUCHERON**, Avocat général à la Cour de cassation. — **M. CALEB**, Procureur général près la Cour d'appel d'Aix-en-Provence. — **P. CANNAT**, Premier Président de la Cour d'appel de Monaco. — **R. CÉNAC**, Conseiller à la Cour de cassation. — **A. CHAVANNE**, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon II, Directeur honoraire de la Faculté de droit de Beyrouth. — **R. COMBALDIEU**, Conseiller à la Cour de cassation. — **M. COLIN**, Professeur agrégé à la Faculté de médecine de Lyon. — **L. DAMOUR**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **André DECOCOQ**, Professeur à la Faculté de droit de Lyon. — **P.-J. DOLL**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **J. DUBLINEAU**, Médecin honoraire des hôpitaux psychiatriques de la Seine. — **H. FERAUD**, Chef de la Division des études de l'O.I.P.C.-INTERPOL. — **G. FULLY**, Médecin Inspecteur général de l'Administration pénitentiaire, Secrétaire général de la Société internationale de criminologie. Assistant de la chaire de médecine légale de l'Université de Paris. — **R. GASSIN**, Professeur à la Faculté de droit et de science politique, Directeur de l'Institut de sciences pénales et de criminologie d'Aix-en-Provence. — **M. GENDREL**, Ancien chargé de cours des Facultés de droit, Maître-Assistant de droit privé et sciences criminelles à l'Université Paris-Sud. — **J. GOULESQUE**, Premier Substitut du Procureur de la République près le Tribunal de Paris. — **J. HAMELIN**, Avocat à la Cour d'appel de Paris. — Le Professeur **J. IMBERT** (Paris), Vice-Chancelier de l'Université fédérale du Cameroun Yaoundé. — **A. JAUFFRET**, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence. — **L. JOSEPH**, Vice-Président au Tribunal de grande instance de Paris. — **R. KIEFFÉ**, Avocat à la Cour d'appel de Paris. — **M. LABORDE-LACOSTE**, Professeur honoraire à l'Université de Bordeaux I. — **J. LAFON**, Médecin-chef au Centre psychiatrique Sainte-Anne, Expert près les tribunaux. — **R. LAFONTAINE**, Sous-Directeur de l'Ecole nationale supérieure de Police. — **J. LARGUIER**, Professeur à la Faculté de droit de l'Université des sciences sociales de Grenoble. — **H. LAUGIER**, Professeur honoraire à la Sorbonne. — **M. LE CLERE**, Commissaire divisionnaire aux délégations judiciaires. — **R. LEGEAIS**, Doyen de la Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers. — **G. LORENZ**, Avocat au Barreau de Versailles. — **P. LUTZ**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **G. MARC**, Premier Substitut au Tribunal de grande instance d'Evreux. — **G. MAZO-SUTTON**, Juge au Tribunal de Paris. — **R. MERLE**, Professeur à la Faculté de droit de l'Université des sciences sociales de Toulouse. — **R. NEHER**, Président de Chambre à la Cour d'appel de Colmar. — **J. ROBERT**, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — **L. ROCHE**, Professeur à la Faculté de médecine de Lyon. — **M. SACOTTE**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **B. SALINGARDES**, Procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Clermont-Ferrand. — **V. V. STANCIU**, Professeur à l'Ecole supérieure d'anthropobiologie. — **J. SUSINI**, Commissaire divisionnaire honoraire de la Police nationale, Membre de la Commission scientifique de la Société internationale de criminologie. — **A. TOULOUSE**, Ancien bâtonnier de l'Ordre des Avocats à la Cour d'appel de Paris. — **A. TOUREN**, Avocat général à la Cour de cassation, Conseiller du Gouvernement pour les Affaires judiciaires. — **J. VÉRIN**, Magistrat à l'Administration centrale du ministère de la Justice. — **R. VIENNE**, Conseiller à la Cour de cassation. — **A. VITU**, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Nancy.

COLLABORATEURS ET CORRESPONDANTS ÉTRANGERS

Le professeur **E. AFTALION** (Buenos Aires). — **I. AGGE**, Professeur à l'Université de Stockholm. — **J. ANDENAES**, Professeur à la Faculté de droit d'Oslo. — **Igor ANDREJEW**, Professeur à l'Université de Varsovie. — **S. BATAWIA**, Professeur de Varsovie. — **V. BAYER**, Professeur à l'Université de Zagreb. — **Ramsès BEHNAM**, Professeur à la Faculté de droit d'Alexandrie. — **J. M. VAN BEMMELEN**, Professeur émérite de l'Université de Leyde. — **D. J. CARANIKAS**, Professeur à l'Université de Thessalonique. — **F. CARONE**, Doyen de la Faculté de droit de l'Université de La Havane. — **F. CLERC**, Professeur aux Facultés de droit des Universités de Neuchâtel et de Fribourg. — **J. CONSTANT**, Procureur général près la Cour d'appel, Professeur émérite de l'Université de Liège. — **Paul CORNLI**, Secrétaire général honoraire du ministère de la Justice de Belgique, Professeur aux Universités de Bruxelles, Professeur associé à l'Université de Paris II. — **Eduardo CORREIA**, Professeur de droit pénal à la Faculté de droit de Coimbre.

J. DAUTRICOURT, Directeur de la *Revue de droit pénal et de criminologie*, Juge au Tribunal de Bruxelles. — **S. DONMEZER**, Professeur à l'Université, Directeur de l'Institut de criminologie de l'Université d'Istanbul. — **I. DRAPKIN**, Professeur à l'Université hébraïque de Jérusalem, Directeur de l'Institut de criminologie de l'Université hébraïque de Jérusalem. — **J. DUPRÉEL**, Secrétaire général du ministère de la Justice de Belgique, Président de la Fondation internationale pénale et pénitentiaire. — **Manuel DURAN P.**, Doyen de la Faculté de droit de Sucre (Bolivie). — **Chr. J. ENSCHEDÉ**, Professeur de droit pénal à l'Université d'Amsterdam, Conseiller à la Cour supérieure d'Amsterdam. — **T. ERIKSSON**, Conseiller inter-régional de défense sociale attaché à l'Institut de recherche des Nations Unies sur la défense sociale. — **G. GARDIKAS**, Professeur de criminologie à l'Université d'Athènes. — **O. A. GERMANN**, Professeur honoraire de la Faculté de droit de l'Université de Bâle. — **T. C. N. GIBBENS**, Professeur de psychiatrie à l'Université de Londres, Président de la Société internationale de criminologie. — **Eleanor GLUECK**, Chargée de recherches criminologiques à la Harvard Law School. — **Sheldon GLUECK**, Professeur émérite de la Harvard Law School. — **F. GRAMATICA**, Président honoraire de la Société internationale de défense sociale. — **J. GRAVEN**, Professeur honoraire de l'Université, Ancien Président de la Cour de cassation de Genève. — **N. GUNZBURG**, Professeur émérite de l'Université de Gand, Professeur à l'Université de Rotterdam. — **J. HALL**, Professeur à l'Université d'Indiana. — **L. H. C. HULSMAN**, Conseiller juridique au ministère de la Justice, Doyen de la Faculté de droit de Rotterdam. — Le professeur **S. HURWITZ**, Ancien Procureur du Parlement du Danemark. — **H.-H. JESCHECK**, Professeur à l'Université de Fribourg-en-Brigau, Directeur du Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Strafrecht. — **Buran KÖNI**, Professeur de droit pénal et de criminologie à l'Université d'Ankara.

Avocat
Franc
Aire
sité
Dir
MAD
RIS
M
Cr
de
Pr
Edu
l'I
Mi
J. A.
G. D
sité
de
G. F
of
l'I
dr
Pr
de
H. S
l'U
de
NA
l'U
G.
ves
J. Dj
hot
G. V.
de
K. W
à l'
B. ZI
gén

Buenos
Univer-
DGE,
MO-
rval
es in
dent
ER,
nt de
é de
iver-
iales
llow
n de
r de
RO,
ulté
ur à
sité
OL-
ur à
—
ted-
seur
anal
seur
aire

SOMMAIRE

| | |
|--|----|
| Jean COSSON. — <i>Les délits en matière de banques et d'établissements financiers</i> | 1 |
| M. Ch. BASSIOUNI, K.A.LAHEY et L. M. SANG. — <i>La peine de mort aux Etats-Unis. L'état de la question en 1972</i> | 23 |

ÉTUDES ET VARIÉTÉS

| | |
|--|----|
| Patrick SERLOOTEN. — <i>Les qualifications multiples</i> | 45 |
| Marcel CULIOLI. — <i>Le recel commis par le passager connaissant la provenance frauduleuse du véhicule utilisé</i> | 81 |

CHRONIQUES

A. Chronique de jurisprudence :

| | |
|--|-----|
| I. — <i>Droit pénal général</i> | 111 |
| II. — <i>Crimes et délits contre la chose publique</i> , par André VITU..... | 113 |
| III. — <i>Crimes et délits contre les personnes</i> , par Georges LEVASSEUR..... | 119 |
| IV. — <i>Crimes et délits contre les biens</i> , par Pierre BOUZAT..... | 130 |
| V. — <i>Procédure pénale</i> , par Jean ROBERT..... | 138 |

B. Chronique législative, par André DECOQ.....

143

C. Chronique pénitentiaire.....

157

D. Chronique de droit pénal militaire.....

164

E. Chronique de criminologie et des sciences de l'homme :

| | |
|------------------------------|-----|
| — I. par Jean PINATEL..... | 168 |
| — II. par Jacques VÉRIN..... | 175 |

F. Chronique de police, par Jean SUSINI.....

181

G. Chronique de défense sociale.....

190

INFORMATIONS.....

196

Nécrologie : Sanford Bates (17 juill. 1884-8 sept. 1972). — Nécrologie : Jean Moruzi. — A propos d'une double exécution capitale. — La Suède et la peine de mort. — Le IV^e Congrès mondial des magistrats et l'adaptation des structures judiciaires aux finalités du droit pénal moderne (Nice, 13-15 oct. 1972). — Le juge et le consommateur. Les délibérations du V^e Congrès du syndicat de la magistrature (Paris, 24-26 nov. 1972). — Les problèmes de droit pénal aux Journées juridiques franco-allemandes sur les banques et le crédit (Paris, 19-21 oct. 1972). — Les mesures destinées à rendre les règles de procédure plus rapides et plus efficaces. XI^{es} Journées juridiques franco-yougoslaves (Paris et Aix-en-Provence 25-31 mai 1972). — II^e Congrès international sur les toxicomanies. XII^e Congrès français de criminologie. Réunion internationale de toxicologie clinique. IV^e Congrès international de médecine du trafic (Paris 11-15 sept. 1972). — Colloque international sur l'avortement (Paris 2 et 3 mai 1972). — Prix Gabriel Tarde. — Stage pour les éducateurs de jeunes inadaptés (Marly-le-Roi, 30 avr.-5 mai 1973). — Rencontres bimensuelles d'information au Centre de formation et de recherche de l'Education surveillée de Vaucresson. — Journées régionales tenues en 1973 par l'Association française de criminologie. — VII^e Congrès international de criminologie (Belgrade, 17-24 sept. 1973). — II^{es} Journées d'études de l'Institut de criminologie (Paris, 17 et 18 mai 1973).

NOTES BIBLIOGRAPHIQUES.....

224