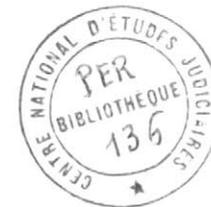


REVUE
DE
SCIENCE CRIMINELLE
ET DE
DROIT PÉNAL COMPARÉ

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 l'Université de Paris

et avec le concours du
CENTRE NATIONAL DE LA RECHERCHE SCIENTIFIQUE



LIBRAIRIE SIREY

— 22, rue Soufflot — PARIS (V*) —

La mise à l'épreuve des délinquants et les principes traditionnels du droit pénal

par Edmond-Noël MARTINE

*Docteur en Droit,
Chargé de cours à la Faculté de Droit et des Sciences Economiques
de Rennes.*

INTRODUCTION

1. L'introduction dans notre législation de la mise à l'épreuve des délinquants marque l'influence que les recherches criminologiques exercent sur l'évolution de notre droit pénal. En effet, si la doctrine moderne, dominée par le souci de l'efficacité, conserve une place à la peine châtimement qui s'avère, dans certains cas, criminologiquement souhaitable, elle se propose avant tout de protéger la société contre un retour au crime du délinquant, en entreprenant sa rééducation ou, comme on dit souvent, sa resocialisation. Et les criminalistes modernes se sont rendus compte que si la privation de liberté pouvait constituer une punition nécessaire, elle ne suffisait pas à rééduquer le coupable. C'est pour pallier cette insuffisance que l'on s'est efforcé d'organiser le régime de la prison en vue de l'amendement du délinquant et de son reclassement social ultérieur. Cependant certaines peines de prison ne se prêtent pas à cet aménagement. Il en est ainsi des courtes peines de prison dont les graves inconvénients ont été bien souvent mis en lumière depuis le début du siècle¹.

La courte peine de prison est trop brève pour laisser espérer la réforme du délinquant. Elle ne produit en réalité que des effets négatifs ; le condamné se corrompt au contact des autres détenus ;

1. J.-A. Roux, « Les courtes peines de prison, leurs remèdes techniques et la mise à l'épreuve surveillée », *Rev. int. dr. pén.*, 1948, p. 269 et s. ; J. VOULET, « Des courtes peines d'emprisonnement aux mesures de cure libre », *Rev. int. dr. pén.*, 1951, p. 573.

sa détention, si courte soit-elle, lui fait perdre généralement son gagne-pain, et, s'il est chef de famille, il retrouve celle-ci dans la misère. On s'est ainsi demandé s'il ne vaudrait pas mieux, en présence d'une défaillance, peut-être passagère, éviter aux petits délinquants de franchir le seuil de la prison, de manière à leur laisser une chance de relèvement. C'est ainsi qu'est née l'idée de la mise à l'épreuve du délinquant en liberté. Au lieu de subir la peine de prison normalement encourue pour le délit commis, le délinquant est mis à l'épreuve pendant un certain temps, à la suite duquel, si son comportement est satisfaisant, il reste indemne de toute incarcération.

2. C'est pour répondre à ces préoccupations que l'ordonnance du 23 décembre 1958 a créé le sursis avec mise à l'épreuve. Cette institution s'inspire du système connu à l'étranger sous le nom de *probation* et qui permet d'obtenir l'amendement des délinquants tout en évitant l'effet déshonorant et souvent néfaste de l'emprisonnement. La loi nouvelle vient ainsi compléter et améliorer le système du sursis tel qu'il a été aménagé dans notre droit depuis la loi du 26 mars 1891. En effet, le sursis avec mise à l'épreuve n'a pas seulement pour conséquence, comme le sursis simple, de suspendre l'exécution de la peine prononcée, il comporte également des mesures de surveillance et d'assistance qui doivent permettre de réaliser un véritable traitement criminologique. Comparé à la probation, le sursis simple se présente comme une institution incomplète car il laisse le délinquant à ses seules forces pour se reclasser. En réalité, le sursis simple ne peut réussir qu'avec les délinquants susceptibles de se redresser moralement et socialement par eux-mêmes. Or, la condamnation prononcée par le juge est, par elle-même, une preuve de l'état de moindre résistance du délinquant aux dangers de la vie collective et il est apparu nécessaire de prévoir d'autres mesures pour obtenir son amendement. Le sursis avec mise à l'épreuve ne fait d'ailleurs que s'ajouter à d'autres institutions de notre droit criminel dont l'objet est également de remédier aux inconvénients des peines privatives de liberté et qui s'inspirent des mêmes principes que la probation. Il en est ainsi notamment de la liberté surveillée qui s'applique depuis longtemps déjà aux mineurs délinquants. Elle consiste à laisser l'enfant ou l'adolescent en liberté mais en désignant une personne au courant des questions de l'enfance délinquante pour le surveiller. Cette institution a pris son plein essor en France depuis l'ordonnance du 2 février 1945 et est

devenue une des pièces maîtresses de la rééducation des jeunes délinquants. La liberté surveillée comme le sursis avec mise à l'épreuve a un caractère judiciaire et est toujours prononcée par le juge. Il en est autrement de la libération conditionnelle dont on a pu dire qu'elle était, à certains égards, « une probation administrative ». Introduite en France par la loi du 14 août 1885, elle permet à l'administration de libérer le condamné avant l'expiration de sa peine sous la condition de sa bonne conduite pendant le temps restant à courir jusqu'à la date normale de l'expiration. La liberté conditionnelle procède de l'idée que le condamné peut s'amender plus facilement que le juge ne l'avait supposé et qu'il est superflu de prolonger sa détention s'il est déjà réadapté. L'inconduite habituelle et dûment constatée du condamné peut d'ailleurs amener la révocation de la mise en liberté sans même qu'une infraction nouvelle ait été commise.

3. On pourrait penser, dans ces conditions, que l'institution du sursis avec mise à l'épreuve trouve sa place, sans difficulté, dans cette évolution régulière et continue de notre droit pénal. Ce serait ignorer cependant que la mise à l'épreuve est une institution qui remet en cause, à la fois, les principes traditionnels de notre droit pénal et les méthodes de notre justice criminelle. C'est que tout d'abord la probation est née et a atteint son maximum de développement dans le système judiciaire anglo-américain qui est très différent du nôtre. La *probation* anglaise apparaît comme la mise à l'épreuve du délinquant en milieu libre, ordonnée sans que la peine de prison normalement encourue soit prononcée, tout en soumettant le délinquant à des conditions de conduite précises et à la surveillance d'un délégué du juge, l'agent de probation. Si le délinquant se conduit mal, la mise en probation peut être révoquée ; dans ce cas le délinquant est traduit devant le tribunal et conduit à la prison. Si, au contraire, il s'acquitte avec succès de son épreuve, il est libéré des suites de son infraction au terme d'un délai variable entre deux limites fixées par la loi et suffisamment long pour laisser espérer son amendement définitif¹. Les idées criminologiques inspirent totalement le système de la probation. Celle-ci repose véritablement sur la recherche des causes de la délinquance et des remèdes propres à la prévenir, l'enrayer et assurer la réadaptation

1. Sur la probation anglaise : AMOS, *La Justice britannique*, Paris, 1947 ; KENNY, *Esquisse du droit criminel anglais*, Paris, 1921.

des coupables. L'observation de la personnalité du délinquant et l'appréciation de ses résultats en vue du traitement ont pris naturellement un caractère de plus en plus scientifique à mesure que la recherche des facteurs de la criminalité et des moyens de la guérir se développaient. Le juge qui prononce la probation utilise des critères qui ne sont pas spécifiquement juridiques mais bien plutôt criminologiques, puisque l'application de la mesure, hormis les cas extrêmement graves, dépend, non de la gravité objective de l'infraction mais de la personnalité du délinquant et de sa réceptivité présumée à la méthode rééducative employée. Les avantages de la probation sont réels et c'est ce qui explique que cette institution se soit répandue en Europe¹. Ainsi par exemple, la Norvège, la Hollande et le Danemark ont admis la probation dans leur législation criminelle.

4. En France, l'introduction de la probation dans notre législation a soulevé des controverses assez vives car cette institution heurte notre conception traditionnelle du droit pénal. Même introduite au moyen d'un aménagement du sursis, elle porte atteinte au caractère répressif du droit pénal. En effet, le but de la probation n'est pas de punir le coupable mais de l'amender, la mise à l'épreuve n'est pas une peine mais un traitement. Il en résulte que le champ d'application du sursis avec mise à l'épreuve n'est pas identique à celui du sursis simple, et d'ailleurs, en tant que traitement criminologique, la probation peut avoir un domaine extrêmement vaste. D'autre part, dans notre conception traditionnelle, la fonction du juge pénal est essentiellement juridictionnelle; le juge pénal a pour mission de dire s'il a été contrevenu à la loi pénale, et, dans l'affirmative, de prononcer une condamnation. Or, la probation suppose une connaissance approfondie du délinquant, un choix raisonné de l'épreuve et l'organisation d'un système efficace de surveillance et

1. De nombreuses études ont été publiées relativement à l'introduction de la probation dans les législations continentales : M. ANCEL, « L'institution de la mise à l'épreuve », *Rev. intern. dr. comp.*, 1950, p. 405 et s.; P. AMOR, « Le « Probation system », ou système de l'épreuve surveillée », *Rev. pénit. et de dr. pén.*, 1948, p. 6 et s.; J.-P. BÉGUET, « La mise à l'épreuve surveillée », *Rev. sc. crim. et dr. pén. comp.*, 1950, p. 222 et s.; Y. MARX, « Le système de la mise à l'épreuve », *Rev. intern. dr. pén.*, 1950, p. 429 et s.; R. BERGER, *Le système de probation anglais et le sursis continental*, Genève, 1953; H. POUPEL, *La probation des délinquants adultes en France*, Paris, 1955. Rapports de MM. CONSTANT, Ch. GERMAIN, G. HOORNAERT et R. VOUIV aux *Journées franco-luxembourgeoises de science pénale* (Liège-Namur, 23, 24 et 25 mai 1957). V. aussi le cycle d'études européen sur la probation, Londres du 20 au 30 octobre 1952, Publication des Nations Unies.

d'assistance éducative. Ce n'est donc pas une pure coïncidence si l'ordonnance du 23 décembre 1958 qui a établi le sursis avec mise à l'épreuve a également institué un juge de l'application des peines¹. Les deux institutions sont liées car la mise à l'épreuve des délinquants ne peut être réalisée sans une transformation de notre justice criminelle; la probation exige du juge une véritable action sociale.

I

LA MISE A L'ÉPREUVE DES DÉLINQUANTS
ET LE CARACTÈRE RÉPRESSIF DU DROIT PÉNAL

5. En instituant le sursis avec mise à l'épreuve, le législateur a voulu introduire dans notre droit le système connu dans les législations anglo-saxonnes sous le nom de *probation*. Mais, celle-ci étant essentiellement une mesure de traitement des délinquants, sans caractère répressif, on s'est demandé quelle place elle pouvait tenir dans notre droit pénal.

Tout d'abord, la probation ne semble pas pouvoir être considérée comme une peine au sens classique du terme et sa nature juridique a été discutée. Les définitions qu'en donnent les auteurs anglo-américains sont de caractère plus sociologique et criminologique que juridique. Aussi, l'introduction dans notre législation de la mise à l'épreuve des délinquants risque-t-elle de bouleverser les principes généraux de notre droit criminel, essentiellement légaliste et répressif. La mise à l'épreuve suppose d'ailleurs que le délinquant demeure en liberté et que la peine prévue par la loi pour sanctionner l'infraction commise ne lui soit pas infligée. La suspension du prononcé de la sentence constitue le procédé qui est le plus souvent associé à la *probation* anglaise mais il en existe d'autres qui permettent de réaliser la suspension de la peine et d'appliquer la mise à l'épreuve. Le législateur français a associé la mise à l'épreuve à notre système du sursis à l'exécution de la peine mais ce serait une erreur de considérer l'institution nouvelle comme une simple variété de sursis. S'inspirant de la probation, la mise à l'épreuve ne

1. J.-D. BREDIN, *Deux institutions nouvelles du Code de procédure pénale : le juge de l'application des peines et le sursis avec mise à l'épreuve*, *J.C.P.*, 1959.I.1517; R. CHARLES, « Une institution originale : le sursis avec mise à l'épreuve », *Rec. gén. des lois et de la jurisprudence*, 1960, p. 361. V. également : STEFANI et LEVASSEUR, *Droit pénal et criminologie*, n° 601 et s.

doit pas être une mesure d'indulgence en faveur de petits délinquants mais un véritable traitement criminologique ayant pour but d'obtenir l'amendement du coupable.

D'autre part, si l'on considère la mise à l'épreuve comme un procédé criminologique permettant le relèvement des délinquants, tout condamné doit pouvoir, en principe, bénéficier de l'institution. Il est possible que l'auteur d'une infraction particulièrement grave soit capable de s'amender ; mais alors, convient-il de le faire bénéficier d'une mesure qui aura pour effet de le laisser en liberté et de lui permettre ainsi d'échapper au châtement ? Il faut bien reconnaître qu'une application très étendue de la probation, conforme au but de l'institution, est en opposition avec notre conception traditionnelle du droit pénal. Ainsi, qu'on envisage sa nature juridique ou son champ d'application, l'institution nouvelle remet nécessairement en cause le caractère répressif de notre législation criminelle.

§ 1. — *Nature juridique de la mise à l'épreuve*

6. La mise à l'épreuve des délinquants en liberté apparaît essentiellement comme un traitement criminologique destiné à obtenir leur relèvement. Elle doit être orientée toute entière vers la rééducation et l'amendement des délinquants et, pour cette raison, tout ce qui pourrait suggérer l'idée de flétrissure sociale doit être considéré comme incompatible avec l'esprit du système. Ainsi, la mise à l'épreuve apparaît bien différente d'une peine au sens courant du mot et il convient de lui attribuer une place à part dans notre système répressif. Un problème identique s'était déjà présenté à propos de la liberté surveillée mais on avait fini par considérer cette dernière comme une mesure de rééducation spéciale aux mineurs et dérogatoire au droit commun applicable aux adultes¹. Or il s'agit aujourd'hui d'admettre dans notre droit pénal la mise à l'épreuve des délinquants adultes et d'intégrer cette institution dans le procès pénal.

7. a) Les difficultés que présente l'introduction de la mise à l'épreuve dans notre système répressif ne sont pas insurmontables

1. M. ANCEL, *La probation devant les systèmes continentaux de droit et de procédure* ; Cycle d'études de Londres, Publication des Nations Unies, p. 32. — V. encore du même auteur : *La défense sociale nouvelle*, p. 12 et s. ; H. POUPET, *op. cit.*, p. 96 et s.

car, depuis longtemps déjà, notre droit pénal fait une place à l'amendement et au relèvement des délinquants. Aujourd'hui, la réaction de la société contre le phénomène criminel ne s'exprime pas seulement par la mise en œuvre de moyens purement répressifs, les peines, châtements proportionnés à la culpabilité morale du condamné et à l'importance du trouble causé par l'infraction. La réaction sociale contre la criminalité se manifeste aussi et, de plus en plus, par le recours à des procédés qui, prenant spécialement en considération le caractère dangereux du délinquant, le traitent de façon à le rééduquer et à le reclasser dans la société. Ce sont les mesures de sûreté, type particulier de sanctions qui s'inspirent directement d'un souci de défense sociale efficace¹. Conçues à l'origine pour éliminer purement et simplement les délinquants récidivistes réputés incorrigibles, elles se sont nuancées au fur et à mesure qu'elles se diversifiaient et s'appliquaient à de nouvelles catégories de coupables. Les mesures de sûreté sont devenues curatives et éducatives, tendant à prévenir la récidive par une rééducation appropriée au délinquant. Elles ont pris ainsi figure de véritables mesures de défense sociale, au sens actuel du terme, en assurant la protection de la société, non plus sous la forme passive de la neutralisation du délinquant par sa mise à l'écart, mais sous une forme active en entreprenant sa réadaptation par une méthode éducative adaptée à sa personnalité, destinée à résorber son agressivité et à lui permettre de retrouver sa place dans la société. C'est ainsi que, conçue à l'origine comme un moyen d'éliminer à jamais les récidivistes incorrigibles, la relégation est devenue une mesure destinée à les amender et à les « resocialiser » ; et cette orientation nouvelle est confirmée par la possibilité de leur accorder la libération conditionnelle quand ils se conduisent bien (art. 729, al. 4 C. proc. pén.). De même, depuis la loi du 18 mars 1955, l'interdiction de séjour est accompagnée de mesures de surveillance et d'assistance qui tendent non seulement à éviter la récidive mais aussi et surtout à permettre le relèvement et le reclassement du condamné qui a exécuté sa peine.

En théorie, ces mesures de sûreté, mesures de défense sociale, ne sont ni intimidantes ni afflictives mais elles demeurent parfois très redoutées des délinquants parce qu'elles imposent toujours une contrainte sous la forme d'une privation ou d'une restriction de

1. P. BOUZAT, *Traité de droit pénal*, nos 304 et s. ; VIDAL et MAGNOL, *Cours de droit criminel*, p. 615 et s. ; M. ANCEL, *Les mesures de sûreté en matière criminelle*, C.I.P.P., 1950.

liberté. Par conséquent, si ces mesures n'interviennent pas comme les peines proprement dites dans un but répressif, elles revêtent néanmoins le caractère de sanctions soumises, comme les peines, au principe de la légalité des délits et des peines qui subordonne leur application à la commission d'une infraction, c'est-à-dire d'un acte qualifié tel par la loi pénale et régulièrement constaté par le juge¹.

L'originalité du régime juridique qui est appliqué aux mesures de sûreté tient à l'étendue des pouvoirs reconnus au juge pour choisir la mesure en fonction de l'aptitude présumée du délinquant à en profiter et pour l'adapter à toutes les situations. L'intervention du juge s'impose d'ailleurs au cours de l'exécution de la sentence car il doit suivre le mal dans son évolution et faire varier la mesure en fonction des changements qui peuvent survenir dans la personne de celui qui y est soumis.

Ainsi il apparaît qu'en l'état actuel des institutions, le droit pénal n'est plus seulement un droit répressif. Le terme droit pénal n'est plus aujourd'hui synonyme de droit des peines mais il évoque toujours l'idée d'une légalité qui ordonne, dans un système de droit, la réaction de la société contre les actes criminels.

La mise à l'épreuve des délinquants répond certainement au concept de mesure de sûreté que nous venons de dégager. Elle reste dans le cadre de la légalité pénale et ne peut intervenir qu'à la suite de la commission d'une infraction. D'autre part, la mise à l'épreuve a pour objet non pas de punir le coupable mais de le soumettre à des contraintes qui constituent des restrictions valables de sa liberté personnelle afin d'obtenir son relèvement².

8. b) La probation paraît donc bien réunir les caractères essentiels des mesures de sûreté puisque son objet n'est pas de punir mais d'obtenir le relèvement du délinquant. Et, pour arriver à ce résultat, il faut permettre à ce dernier d'échapper au châtimeut afin de le soumettre à un temps d'épreuve plus ou moins long. Or, si la probation n'est pas une peine, est-il nécessaire que le procès pénal soit mené jusqu'à son terme pour en ordonner l'application ? Le législateur français, pour instituer la mise à l'épreuve, a utilisé

1. P. BOUZAT, *op. cit.*, n° 304 et s.; STEFANI et LEVASSEUR, *Droit pénal général et criminologie*, n° 678 et s.; H. DONNEDIEU DE VABRES, *Traité élém. de dr. crim.*, 2^e éd., p. 357.

2. H. POUPET, *op. cit.*, p. 96 et s.; M. ANCEL, « Droit pénal et défense sociale », *Rev. science crim.*, 1953, p. 150; *La défense sociale nouvelle*, p. 12.

le système du sursis à l'exécution de la peine mais les deux institutions ne sont pas nécessairement liées. La preuve en est qu'à ce sujet de grandes divergences existent entre les législations et il n'est pas sans intérêt d'examiner les divers procédés employés à l'étranger avant d'étudier le système français.

9. 1^o Considérant que le châtimeut n'est plus nécessaire, les doctrines les plus modernes et les tendances les plus récentes des droits étrangers, dans les pays scandinaves notamment, autorisent le ministère public à abandonner les poursuites judiciaires. Certaines conditions sont alors attachées à l'abandon des poursuites; il s'agit, en particulier, de conditions prévoyant que l'accusé ne devra pas commettre de nouvelles infractions pendant une période donnée, qu'il devra verser des dommages-intérêts et une amende, qu'il devra s'abstenir de consommer de l'alcool... Ainsi, sous la forme de l'abandon des poursuites, apparaît une sorte de mise à l'épreuve des délinquants¹. Ce genre de suspension conditionnelle des poursuites représente la forme de réaction la moins sévère contre le délinquant. Il donne à ce dernier l'avantage manifeste de ne pas comparaître devant le tribunal, d'éviter la publicité qui peut s'attacher aux débats et l'approche de la condamnation. En revanche, ce système présente des désavantages qui obligent à en restreindre l'usage. Tout d'abord, l'abandon des poursuites ne peut se concevoir qu'en faveur des délinquants qui ont commis des fautes sans gravité. De plus, il est difficile de mettre le prévenu à l'épreuve et de lui imposer une règle de vie sans que le tribunal ait statué sur la culpabilité. C'est pourquoi le droit danois qui a adopté le système de l'abandon des poursuites en subordonne l'application au fait que « l'accusé a reconnu franchement sa culpabilité devant le tribunal » tout en exigeant que ses aveux soient corroborés par d'autres circonstances.

10. Dans les législations anglo-américaines également, la probation est une mesure distincte, autonome, indépendante de toute condamnation pénale. Ainsi le juge anglais, après avoir déclaré le prévenu convaincu du délit qui lui est imputé, s'abstient de prononcer la pénalité encourue et se borne à ordonner la mise à l'épreuve

1. S. HURWITZ, *La suspension conditionnelle de la peine, y compris le sursis et l'institution de la mise à l'épreuve surveillée*; Cycle de Londres, Publication des Nations Unies, p. 38.

du délinquant. Dans ce système, la condamnation n'est prononcée que si le probationnaire échoue dans l'épreuve, auquel cas il sera obligé de comparaître devant le juge qui lui appliquera les pénalités habituelles. Cette solution eut heurté, en France, notre système pénal qui est organisé en vue d'obtenir une sanction contre le délinquant. Dans notre procédure pénale, il n'existe pas de jugement sur la culpabilité ni de jugement sur la peine ; il n'y a qu'une sentence reconnaissant la culpabilité du prévenu et prononçant la sanction.

11. Malgré cette opposition entre le droit français et le système anglo-américain, plusieurs arguments ont été invoqués en faveur de la suspension du prononcé de la peine. Les partisans de la probation envisagée comme une mesure indépendante de la peine, considéraient que, pour soutenir la volonté du probationnaire dans l'épreuve, il y avait avantage à le laisser dans l'incertitude et dans la crainte du châtement qui viendra le frapper. Ils faisaient remarquer également que le juge, au moment où il est appelé à statuer pour la première fois sur le sort du délinquant déféré devant lui, n'a qu'une connaissance bien imparfaite de sa personnalité. Le fait même que le juge décide de le mettre en probation démontre que le délinquant pose un problème humain dont la solution ne peut être donnée sur le champ et ne sera trouvée qu'à l'aide de nouveaux éléments qui, précisément, ne se révèleront qu'au cours de l'épreuve. Ne conviendrait-il pas, dans ces conditions, de réserver le prononcé de la peine pour le jour où, l'épreuve s'étant soldée par un échec, il sera possible au tribunal, grâce aux renseignements qu'il tiendra de l'agent de probation sur le comportement du délinquant, de se prononcer à bon escient sur la sanction à appliquer.

12. Ces arguments ne sont pas dénués de valeur¹. S'il est permis de douter du caractère intimidant des mesures indéterminées, il peut en revanche, paraître préférable de prononcer la peine après l'échec de la mise à l'épreuve. C'est, en effet, à ce moment que le juge disposera de tous les éléments qui lui permettront d'apprécier

1. Ch. GERMAIN, « Le sursis et la probation », *Rev. science crim. et dr. pén. comp.*, 1951, p. 629 et s. ; v. encore : M. ANCEL, *Des mesures qui seraient indiquées au lieu et place de la peine pour tenir compte des nécessités d'une défense sociale humaine* ; A. PAULIAN, « Sursis à l'exécution de la peine ou sursis à la condamnation », *Rev. pénit. et dr. pén.*, 1953, p. 555 ; R. PETIT, « Rapport sur l'administration pénitentiaire », *Rev. pénit. et dr. pén.*, 1951, p. 314.

la conduite du délinquant et de sanctionner ses fautes. Toutefois la suspension du prononcé de la peine s'est heurtée, en France, à de nombreuses objections. Le premier obstacle tenait à la division du procès pénal en deux phases. Il n'était pas, en effet, dans les habitudes de notre justice criminelle de reconnaître la culpabilité d'un délinquant sans prononcer de sanction à son égard. En fait, le problème n'était pas tellement d'ordre technique, mais bien plutôt, d'ordre psychologique. Au point de vue technique, il n'y avait pas d'obstacle insurmontable à introduire dans notre procédure une division du procès en deux phases permettant au juge de statuer sur la culpabilité du prévenu, tout en attendant pour prononcer la peine, le résultat de l'épreuve imposée à ce dernier¹. Mais, en revanche, il est apparu que toute décision du tribunal qui reconnaîtrait la culpabilité du prévenu sans lui infliger un châtement n'aurait plus aucun caractère répressif et ne serait pas comprise de l'opinion publique. Il est certain que l'homme de la rue n'aurait pas manqué de faire un rapprochement entre le jugement prononçant une peine d'emprisonnement avec sursis et la décision qui, sans mentionner aucune des pénalités dont le nom lui est familier, se contenterait de mettre le délinquant à l'épreuve. Il ne fait aucun doute que, pour le profane, le jugement de condamnation avec sursis paraîtrait d'une sévérité et d'une exemplarité plus grande que celui ordonnant la mise à l'épreuve.

13. En réalité, l'institution anglo-saxonne de la probation est étrangère à notre conception traditionnelle du droit pénal. La différence est même si grande que, dans les législations anglo-américaines, on considère qu'il est nécessaire, pour le succès de l'épreuve que le délinquant accepte de s'y soumettre. La mise à l'épreuve n'étant pas une sanction mais un véritable traitement criminologique, il peut paraître utile que le délinquant comprenne sa signification et l'accepte volontairement. L'opinion étrangère, surtout dans les pays anglo-saxons, admet généralement que le consentement de la personne placée sous probation est un élément de succès car il crée une atmosphère de confiante coopération, indispensable à l'œuvre entreprise par le probationnaire avec l'aide

1. V. le rapport de MM. ROLLAND, VOUIN et CHAZAL sur la division du procès pénal en deux phases dans « L'individualisation des mesures prises à l'égard des délinquants ». *Publications du Centre d'Etudes de défense sociale de l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris*, 1954, p. 135 à 198.

du tribunal et de l'agent de probation¹. A l'inverse du bénéficiaire du sursis, le probationnaire n'est pas abandonné à ses seuls moyens mais, comme prix de cette assistance et pour prévenir de nouvelles occasions de rechute, il lui faut consentir certaines restrictions à sa liberté et se conformer à certaines règles de conduite. Or, dans l'opinion anglo-saxonne, la mise à l'épreuve ne doit pas être une sanction et il est impossible de porter atteinte à la liberté du probationnaire sans son consentement. Ainsi, l'accord du délinquant tient une place importante dans le système de la probation et ceci nous montre que cette institution est très éloignée de notre droit pénal classique.

14. 2^o Afin d'éviter ces difficultés, le législateur français a introduit le régime de la probation sous la forme d'un type spécial de sursis comportant une mise à l'épreuve du délinquant. Le sursis avec mise à l'épreuve apparaît ainsi comme une adaptation des mesures d'assistance et de surveillance que comporte la probation à l'institution traditionnelle du sursis. Ainsi l'octroi de la probation n'est possible que dans l'hypothèse où la matérialité du fait délictueux a été établie à la suite d'une procédure judiciaire et la décision prononçant la mise à l'épreuve est de la compétence exclusive de la juridiction de jugement. Enfin, selon l'article 738 du Code de procédure pénale la mise à l'épreuve ne peut intervenir qu'après le prononcé de la condamnation.

15. Comme celle prononçant le sursis simple, la décision ordonnant le sursis avec mise à l'épreuve s'impose au délinquant ; le consentement du délinquant et son engagement devant le juge ne sont pas nécessaires. Avec raison, semble-t-il, le législateur français n'a pas subordonné l'application de la mise à l'épreuve au consentement du délinquant. Sans doute est-il exact que l'accord de ce dernier crée d'emblée un climat favorable de confiance et de coopération à l'œuvre de relèvement mais, dans bien des cas, le condamné ne comprend pas bien ce dont il s'agit et il semble excessif de subordonner la mise à l'épreuve à son consentement. Il apparaît, en outre, contraire à notre conception de la justice répressive de demander l'accord du délinquant sur les mesures à adopter. En réalité, si le consentement du délinquant à la mise à

1. H. POUPET, *op. cit.*, p. 150 et 151 ; v. Ch. DE JONG, « La probation aux Pays-Bas », *Rev. science crim. et dr. pén. comp.*, 1955, p. 623 et s.

l'épreuve marque l'esprit dans lequel doit se dérouler le traitement, il a surtout une valeur symbolique et correspond à certaines idées propres à la mentalité anglo-saxonne qui ne se retrouvent pas chez nous. Au contraire, en France, la notion de l'engagement du délinquant à la sanction dont il fait l'objet est totalement étrangère à notre système pénal, le juge ayant pour mission d'imposer au délinquant la mesure fixée par la loi sans lui demander son avis¹. Au surplus, dans le droit français, la mise à l'épreuve du délinquant accompagne une condamnation pénale assortie du bénéfice du sursis et le juge qui aurait pu obliger le condamné à subir immédiatement la peine d'emprisonnement prononcée peut lui imposer certaines mesures restrictives de liberté.

16. La solution adoptée par le législateur ne présente pas d'inconvénient grave². Elle a le mérite d'éviter la division du procès pénal en deux phases, laquelle est étrangère à notre procédure pénale, et elle concilie le système de la probation avec les principes traditionnels de notre droit pénal. En effet, le tribunal prononce toujours une peine dont l'exécution est suspendue mais ce n'est qu'après la réussite de l'épreuve que cette peine sera considérée comme non avenue. Il est d'ailleurs significatif qu'un certain nombre de pays européens qui ne connaissaient pas le sursis pur et simple aient introduit simultanément dans leur législation les deux formes de sursis. Pourtant le problème ne se posait pas pour ces pays dans les mêmes termes que pour ceux dont la législation comportait déjà le sursis pur et simple. Ils auraient pu tout aussi bien adopter d'emblée le système anglo-saxon de la suspension du prononcé de la peine ; s'ils ont choisi de mettre le délinquant à l'épreuve après le prononcé de la peine, c'est qu'ils ont pensé qu'un tel système était moins contraire aux principes traditionnels.

17. Toutefois, l'introduction de la mise à l'épreuve dans notre législation au moyen du sursis risque de masquer la véritable nature de l'institution. L'institution nouvelle doit être considérée comme un véritable traitement criminologique adapté à la personnalité du délinquant et non comme une simple variété du sursis. Ainsi compris, le sursis avec mise à l'épreuve marquera une étape

1. H. POUPET, *op. cit.*, p. 151.

2. J.-D. BREDIN, *op. cit.*, *J.C.P.*, 1959.I.1517 ; H. POUPET, *op. cit.*, p. 159 et s. ; R. VIENNE, « Le cycle européen d'études sur la probation », *Rev. science crim. et dr. comp.*, 1953, p. 63 ; R. CHARLES, *op. cit.*, *Rec. gén. des lois et de la jurisprudence*, 1960, p. 361.

importante de l'évolution de notre droit pénal sous l'influence des recherches criminologiques. Le système probatoire est d'ailleurs susceptible de recevoir d'autres applications dans notre droit pénal. La mise à l'épreuve qui constitue déjà le fondement de la libération conditionnelle pourrait, semble-t-il, améliorer le fonctionnement de la grâce. On pourrait également prévoir une mise à l'épreuve préjudicielle au cours de l'instruction, à l'image de la liberté surveillée que le tribunal pour enfants peut, en vertu de l'article 19 de l'ordonnance du 2 février 1945, ordonner avant de se prononcer sur le fond¹. Ces quelques exemples montrent le rôle considérable que la mise à l'épreuve peut être appelée à jouer dans une législation criminelle orientée vers le relèvement des délinquants. Mais, pour remplir ce rôle, le sursis avec mise à l'épreuve ne doit pas être une mesure d'indulgence comme le sursis traditionnel ; il doit faire appel à l'observation criminologique et comporter un véritable traitement ayant pour but le relèvement du condamné. Ceci explique que son champ d'application puisse être plus étendu que celui du sursis simple ; envisagé comme un traitement criminologique, son domaine peut être considérable.

§ 2. — *Le champ d'application de la mise à l'épreuve des délinquants*

18. Au point de vue criminologique, il n'est pas souhaitable que des limitations de caractère théorique et impératif soient apportées au champ d'application de la mise à l'épreuve. Celle-ci constitue une méthode de traitement spécial et il serait regrettable que les autorités judiciaires ne puissent l'utiliser chaque fois que cela paraît opportun, dans l'intérêt de l'individu et de la société. Le droit anglais qui donne aux tribunaux une grande latitude en ce qui concerne le prononcé de la peine, ne prévoit pas d'obstacle juridique à l'utilisation de la probation, si ce n'est dans le cas où le tribunal est tenu de condamner leur auteur à la peine de mort ou à une peine d'emprisonnement à vie. En pratique, ces dispositions exceptionnelles ne visent que le crime de trahison et le meurtre.

En revanche, il apparaît nécessaire de n'utiliser la probation qu'avec discernement, en sélectionnant soigneusement les individus

1. V. les rapports de MM. J. CONSTANT, Ch. GERMAIN, G. HOORNAERT et R. VOUIN, aux Journées franco-luxembourgeoises de science pénale (Liège-Namur, 23, 24 et 25 mai 1957).

auxquels on l'applique. On a donc fait remarquer que le bon fonctionnement de la probation dépendait essentiellement d'une judicieuse sélection des sujets et que la mise à l'épreuve des délinquants qui ne sont pas susceptibles d'être soumis à ce genre de traitement ne peut qu'affaiblir et discréditer tout le système. La mise à l'épreuve est un traitement individualisé qui, pour être efficace, exige un ensemble de connaissances tant dans la sélection des sujets que dans le traitement lui-même¹. La probation ne doit pas être une simple deuxième chance ou une formule d'indulgence applicable aux délinquants inoffensifs ; elle doit être une méthode de traitement comportant un aspect judiciaire aussi bien qu'un aspect thérapeutique et il faut éviter de l'appliquer, non seulement à ceux qui sont inaptes à en tirer profit ou à ceux qui tireront un plus grand profit d'une autre forme de traitement, mais encore à ceux qui n'en ont pas besoin. Au point de vue criminologique, il est donc préférable de laisser au juge la plus grande liberté pour déterminer les délinquants qui lui paraissent susceptibles de pouvoir tirer profit d'une mise à l'épreuve.

19. En pratique, une application aussi large, aussi scientifique de la probation soulève d'assez nombreuses difficultés. Il est apparu indispensable, en effet, de restreindre légalement l'application de la probation afin d'éviter les réactions défavorables de la part de l'opinion publique. On a pensé que celle-ci ne comprendrait pas que les grands criminels puissent bénéficier d'une mesure qui aurait pour premier effet de les laisser en liberté. Aussi, dans la plupart des législations, des limitations légales sont intervenues afin d'exclure de la mise sous probation les auteurs de certaines infractions graves définies par la loi².

20. Ces raisons ont inspiré le législateur français quand il a déterminé le champ d'application du sursis avec mise à l'épreuve. Ainsi les délinquants qui sont condamnés à des peines criminelles ne peuvent bénéficier de l'institution nouvelle ; en outre, la mise à l'épreuve ne peut être appliquée ni aux condamnés à l'amende, ni à ceux qui ont fait l'objet d'une peine de police. Cette dernière solu-

1. P. CORNIL, *La place de l'examen médico-psychologique et social dans la procédure judiciaire, spécialement en ce qui concerne la mise sous probation*, Cycle d'études de Londres, Publication des Nations Unies, p. 58.

2. H. POUPET, *op. cit.*, p. 14 et s.

tion est d'ailleurs difficile à justifier ; si l'on comprend aisément que les délinquants qui font l'objet d'une condamnation à l'amende demeurent tenus d'exécuter une peine qui ne les prive pas de leur liberté, à moins d'en être dispensés par un sursis pur et simple, rien ne permet d'expliquer pourquoi ceux qui sont condamnés à une peine de prison par les tribunaux de police ne peuvent être mis sous probation. Enfin, pour permettre l'application du sursis avec mise à l'épreuve, il faut que la condamnation à l'emprisonnement correctionnel soit intervenue à la suite d'un délit de droit commun, à l'exclusion des infractions politiques et militaires.

21. Ces limitations générales apportées par la loi à l'application de l'institution nouvelle étant ainsi précisées, il convient de noter que celle-ci intéresse tous les délinquants condamnés à un emprisonnement correctionnel, les mineurs comme les adultes. En ce qui concerne les mineurs, le sursis avec mise à l'épreuve vient compléter les dispositions relatives à la liberté surveillée établie dans notre législation par la loi du 22 juillet 1912 et perfectionnée depuis. L'application de la probation aux délinquants juvéniles introduit dans le droit de l'enfance deux possibilités nouvelles : elle permet au juge de prononcer une peine qui ne sera infligée au mineur qu'au cas d'échec de la mise à l'épreuve ; elle l'autorise, en outre, à étendre les effets de l'épreuve au delà de 21 ans. Toutefois l'application de la probation aux mineurs délinquants ne peut avoir qu'un champ limité. Elle suppose, en effet, la condamnation du mineur à un emprisonnement susceptible d'être exécuté, ce qui exclut les mineurs de 13 ans, contre lesquels aucune peine ne peut être prononcée mais aussi la grande majorité des mineurs de 13 à 18 ans pour lesquels la mesure d'éducation est la règle.

22. Mais c'est surtout dans son application aux délinquants adultes que le sursis avec mise à l'épreuve présente le plus d'intérêt. Liée au sursis simple, l'institution nouvelle n'a pas exactement le même domaine que lui. Tout d'abord, comme le sursis simple, le sursis avec mise à l'épreuve peut être accordé pour toute condamnation à l'emprisonnement lorsque le condamné n'a pas fait l'objet, pour crime ou délit de droit commun, d'une condamnation antérieure à une peine d'emprisonnement. Le tribunal a donc la possibilité, dans ce cas, de choisir librement entre le sursis simple et le sursis avec mise à l'épreuve, selon que les mesures de surveillance et

d'assistance lui paraissent ou non nécessaires pour assurer l'amendement du délinquant¹.

23. En revanche le sursis avec mise à l'épreuve peut être accordé dans certains cas aux délinquants récidivistes. Avant l'ordonnance du 23 décembre 1958, cette question avait soulevé des controverses². Certains avaient alors fait remarquer que la peine conserve dans notre droit un caractère nettement vindicatif. Et, en effet, si nous consentons à manifester de l'indulgence envers les délinquants primaires, nous nous montrons sévères pour les récidivistes. Toutefois, à l'opposé, d'autres faisaient valoir que la personnalité du délinquant n'est pas immuable et qu'il peut être utile, à un moment donné, de placer un récidiviste sous probation. L'ordonnance du 23 décembre 1958 a consacré cette deuxième solution ; d'après l'article 738 du Code de procédure pénale, le sursis avec mise à l'épreuve peut être accordé à un délinquant « précédemment condamné à une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à six mois ». En conséquence, le tribunal peut désormais, dans les cas où le droit antérieur ne l'autorisait qu'à prononcer une peine de prison ferme, assortir le sursis d'une mise à l'épreuve qui procurera au délinquant une nouvelle chance de relèvement. L'article 738 précise, en outre, que « si la condamnation antérieure a déjà été assortie du sursis avec mise à l'épreuve, celui-ci ne peut être accordé une seconde fois ; il est, en effet, inutile de tenter une nouvelle expérience si la première a échoué. Toutefois cette référence à une condamnation antérieure soulève quelques difficultés. Notamment il convient d'envisager le cas du condamné qui a déjà bénéficié du sursis simple. Le dernier alinéa de l'article 738 qui se rapporte à cette question présente une certaine confusion. Tout d'abord ce texte décide avec raison que si la condamnation antérieure a été prononcée avec le bénéfice du sursis simple, la première peine n'est exécutée que si le sursis avec mise à l'épreuve, accordé lors du prononcé de la seconde condamnation, vient lui-même à être révoqué. Mais de quelle condamnation antérieure s'agit-il ? N'importe quelle condamnation antérieure assortie du sursis simple autorise-t-elle le juge à accorder le sursis avec mise à l'épreuve ? Ou bien

1. J.-D. BREDIN, *op. cit.*, J.C.P., 1959.I.1517 ; R. CHARLES, *op. cit.*, *Rec. gén. des lois et de la jurisprudence*, 1960, p. 361.

2. P. AMOR, « Le « probation system » ou système de l'épreuve surveillée », *Rev. pénit. et dr. pén.*, 1948, p. 8 et s. ; Ch. GERMAIN, « Le sursis et la probation », *op. cit.*, *Rev. science crim.*, 1954, p. 645 ; H. POUPEL, *op. cit.*, p. 147 ; PATIN, *Rec. de droit pénal*, 1957.

l'article 738, dernier alinéa, se réfère-t-il à cette condamnation à une peine de six mois d'emprisonnement dont parle l'alinéa 1^{er} du même texte ? Cette seconde interprétation aurait pour conséquence que toute condamnation antérieure à une peine de plus de six mois d'emprisonnement, même assortie du sursis simple, ferait obstacle au sursis avec mise à l'épreuve. Il semble que cette dernière solution s'impose car le 3^e alinéa de l'article 738 ne s'oppose pas aux précédents, il en constitue le prolongement, et la condamnation antérieure dont il est question ne peut être que celle prévue à l'alinéa 1^{er}. Il en résulte que toute condamnation antérieure à plus de six mois d'emprisonnement, assortie ou non du sursis, doit faire obstacle à l'application du sursis avec mise à l'épreuve.

24. La jurisprudence parut tout d'abord hésiter à consacrer cette interprétation restrictive de l'article 738 du Code de procédure pénale et il y eut des tribunaux qui décidèrent que toute condamnation assortie du sursis simple laissait au juge la possibilité de prononcer le sursis avec mise à l'épreuve. Toutefois cette tendance ne s'est pas maintenue et aujourd'hui la majorité des décisions semble admettre que toute condamnation supérieure à six mois d'emprisonnement, même assortie du sursis simple fait obstacle à l'application du sursis avec mise à l'épreuve. Cette solution doit être approuvée car une interprétation extensive des textes risquerait de transformer le sursis avec mise à l'épreuve en une sorte de second sursis ; ce serait en quelque sorte une seconde chance que l'on accorderait au délinquant en l'obligeant toutefois à subir les conditions de la mise à l'épreuve. Un tel système instituerait une sorte de progression dans la répression en permettant au juge d'accorder, suivant les cas, l'un ou l'autre des sursis que la loi met à sa disposition. Cette conception du sursis avec mise à l'épreuve déformerait l'institution en faisant de celle-ci, une simple variété du sursis. Elle risquerait, en outre, de multiplier le nombre des délinquants susceptibles de bénéficier de la mise sous probation. Or cette institution, pour produire de bons résultats, doit être appliquée par des services spécialisés rattachés au tribunal. En exigeant des magistrats qu'ils dirigent et contrôlent la mise à l'épreuve des délinquants, le législateur leur impose une lourde charge et il ne paraît pas souhaitable, pour l'instant, de l'accroître encore en multi-

pliant le nombre des probationnaires. Une application prudente du sursis avec mise à l'épreuve paraît d'autant plus nécessaire que l'institution nouvelle exige une transformation de la fonction juridictionnelle du juge.

II

LA MISE A L'ÉPREUVE DES DÉLINQUANTS ET LA FONCTION JURIDICTIONNELLE DU JUGE

25. L'application du sursis avec mise à l'épreuve exige une nouvelle organisation des tribunaux judiciaires et elle entraîne une transformation du rôle et des pouvoirs du juge. La décision du tribunal ordonnant la mise à l'épreuve du délinquant présente, tout d'abord, des caractères bien différents de la condamnation traditionnelle. Il ne s'agit plus, en effet, pour le juge de rendre une sentence, mais de prendre un ensemble de décisions adaptées à la personnalité du délinquant. Pour fixer les conditions de l'épreuve, il doit tenir compte du milieu social, des habitudes et de la formation professionnelle de celui-ci. C'est pourquoi on peut se demander si la mise à l'épreuve du délinquant, en obligeant le juge à fixer à celui-ci des conditions particulières de vie et de travail, ne remet pas en cause la fonction juridictionnelle elle-même.

D'autre part, avec la mise à l'épreuve, le juge ne peut plus se contenter de rendre un jugement définitif qui termine le procès en le dessaisissant ; il doit au contraire, pouvoir revenir sur sa propre décision pour modifier la mesure déjà prise, sans que cette nouvelle comparution résulte nécessairement de la commission d'une infraction prévue par la loi et sans que le mécanisme légal de la révocation du sursis joue automatiquement. Ainsi, il y a atteinte à l'autorité de la chose jugée et aux principes fondamentaux de l'acte juridictionnel. La mise à l'épreuve suppose d'ailleurs l'organisation d'un système efficace de surveillance et d'assistance éducative. Aussi n'est-ce pas une pure coïncidence si le législateur a institué, en même temps que le sursis avec mise à l'épreuve, un juge chargé de l'application des peines ; les deux institutions sont liées et elles marquent, l'une comme l'autre, l'influence des idées criminologiques sur notre droit pénal.

Ainsi la fonction juridictionnelle du juge se trouve remise en cause, non seulement en ce qui concerne la décision elle-même mais encore à propos du contrôle de la mise à l'épreuve.

1. J.-D. BREDIN, *op. cit.*, J.C.P., 1959.I.1517 ; R. CHARLES, *op. cit.*, *Rec. gén. des lois et de la jurisprudence*, 1960, p. 361.

§ 1. — *La fonction juridictionnelle du juge et la décision de mise à l'épreuve*

26. Le traitement par mise à l'épreuve doit avoir pour résultat d'obtenir la réadaptation sociale du délinquant. Toutefois, pour que les mesures prises par le juge soient efficaces, il faut lui permettre de connaître la personnalité de celui-ci afin d'individualiser les conditions de l'épreuve. D'autre part, le juge ne doit pas se contenter de rendre une sentence, il faut qu'il prescrive un ensemble de mesures susceptibles de permettre le relèvement du condamné.

a) Le juge doit, avant tout, connaître le délinquant pour savoir s'il doit bénéficier de la mise à l'épreuve et, dans l'affirmative, déterminer les modalités du traitement. Cette connaissance du délinquant nécessaire à l'application de la mise à l'épreuve, suppose un examen complet de sa personnalité; or des discussions assez vives sont apparues lorsqu'il a été question d'admettre cet examen dans notre procédure pénale¹.

27. Avant la réforme de 1958, différentes objections avaient été adressées à l'encontre de l'introduction de l'examen médico-psychologique et social au cours du procès pénal. En premier lieu, disait-on, le prévenu est présumé innocent tant que sa culpabilité n'a pas été démontrée. Le recours aux méthodes d'examens scientifiques de la personnalité et du milieu social du prévenu suppose donc que sa culpabilité est établie car celle-ci justifie seule l'intervention répressive. Il faut par conséquent que cet individu ait été reconnu coupable par le juge dans des conditions qui offrent des garanties de bonne justice. Ainsi le veut le principe de la légalité des délits et des peines qui proscriit les mesures de sûreté *ante delictum*, lors même que les dispositions dangereuses du délinquant se manifesteraient avant qu'une infraction proprement dite ait été commise. On a fait remarquer, d'autre part, que les données recueillies par l'observation de la personne du délinquant dans sa nature médico-psychologique ou son milieu social devaient rester sans influence sur la détermination de sa culpabilité. Il importe donc que l'examen

1. J. CONSTANT, *Faut-il instituer un examen du prévenu avant le jugement pour aider le juge dans le choix d'une mesure appropriée aux besoins de l'individu délinquant*, Rapport présenté au XII^e Congrès pénal et pénitentiaire de La Haye, 1950. V. encore du même auteur : « A propos du dossier de personnalité », *Rev. de droit pénal et criminologie* 1951-1952, p. 200-221 ; M. ANGEL, *Le procès pénal et l'examen scientifique de la personnalité des délinquants*, Imprimerie administrative de Melun, 1952.

scientifique envisagé demeure tout à fait indépendant de l'enquête judiciaire. Celle-ci a pour but de déterminer la culpabilité du prévenu, elle doit y arriver par des méthodes d'investigation propres; l'examen scientifique ne peut et ne doit pas intervenir dans ce domaine mais il est difficile, s'il est effectué avant que le tribunal ne statue sur la culpabilité du prévenu, qu'il n'ait aucune influence sur les juges¹.

28. Ces difficultés ne se présentent pas dans les pays anglo-saxons parce que leur procédure est divisée en deux phases. Dans une première phase, le jury est invité à se prononcer sur les faits et sur la culpabilité de l'accusé. Après la *conviction*, une seconde phase commence; le juge doit rendre la sentence c'est-à-dire la condamnation. Ainsi, dans les législations anglo-saxonnes on peut, sans inconvénient, envisager une étude approfondie de la personnalité du délinquant au cours du déroulement du procès. Il existe, en effet, un intervalle de temps entre les deux actes de l'instance, la détermination de la culpabilité et le choix de la mesure applicable. Le droit anglo-saxon consacre ainsi le principe de la césure du procès pénal en deux phases : une phase où l'on traite de la culpabilité, c'est-à-dire du fait matériel de l'incrimination, une deuxième phase où l'on peut évoquer les problèmes du traitement et ceux de la personnalité.

29. Certains pensaient que ce système n'était pas inconcevable dans le droit pénal français et ils préconisaient la division du procès en deux phases². Nous avons vu cependant que cette solution se heurtait à de nombreux obstacles et que le législateur ne l'avait pas retenue. Le nouveau Code de procédure pénale admet néanmoins un examen de la personnalité des délinquants adultes au cours de l'instruction. Cet examen n'est pas lié à l'institution du sursis avec mise à l'épreuve mais il en facilite, sans aucun doute, l'application. D'après l'article 81, alinéas 5 et 6 de ce Code : « Le juge d'instruction procède ou fait procéder soit par des officiers de police judiciaire..., soit par toute personne habilitée par le Ministre de la Justice..., à une enquête sur la personnalité des

1. H. POUPET, *op. cit.*, p. 152 et s.; P. CORNIL, *La place de l'examen médico-psychologique et social dans la procédure judiciaire, spécialement en ce qui concerne la mise sous probation*, Cycle de Londres, 1952, Publication des Nations Unies, p. 58; R. CHARLES, « Dossier de personnalité », *Rev. de droit pénal et criminologie*, 1952, p. 529.

2. M. ANGEL, *La défense sociale nouvelle*, *op. cit.*, p. 139.

inculpés, ainsi que sur leur situation matérielle, familiale ou sociale ». En matière de délit, cette enquête est facultative, ce qui laisse au juge la possibilité de l'ordonner toutes les fois qu'une décision prononçant le sursis avec mise à l'épreuve apparaît possible. Ainsi, de même que pour les mineurs, il est nécessaire, avant de recourir à des mesures de sûreté, de connaître la personnalité du délinquant, de même l'examen de la personnalité des adultes doit être effectué avant de prononcer et d'organiser le sursis avec mise à l'épreuve. Pour constituer le dossier de personnalité, le juge d'instruction doit faire procéder à une enquête sur la personne du prévenu ainsi que sur sa situation familiale ou sociale. Cette étude de la personnalité du délinquant peut être complétée par un examen médical, ou examen médico-psychologique, effectué par un médecin figurant sur une liste d'experts utilisée par la Cour d'appel. L'expert doit alors s'efforcer en utilisant les tests et tous les autres moyens de la psychologie moderne « de relever les aspects de la personnalité et de fournir des données utiles pour la compréhension des mobiles du délit et pour le traitement des délinquants ». Il doit en outre combiner les constatations qu'il a faites, dans ce domaine, avec celles qui ont été effectuées au cours de l'enquête sociale, de façon à tenir compte de l'ensemble dans ses conclusions. L'ensemble de ces rapports doit permettre de dégager une véritable synthèse de la personnalité du délinquant.

30. Ces différentes dispositions peuvent être approuvées. Elles permettent de reconnaître à l'enquête de personnalité le caractère d'une mesure d'instruction et de la soumettre au droit commun des mesures de cet ordre, puisqu'il est admis que notre justice pénale doit s'informer non seulement des circonstances de l'infraction mais aussi de la personnalité du délinquant. Elles ont en outre le mérite d'éviter la division du procès pénal en deux phases, laquelle est totalement étrangère à notre droit pénal¹. Toutefois la solution légale n'est pas sans inconvénient et les observations qui avaient été faites avant la réforme ne sont pas sans valeur. On peut craindre, en effet, qu'en raison même du travail important dont il est chargé, le juge d'instruction ne considère le dossier de personnalité que comme un complément de l'enquête judiciaire et ne lui accorde pas une place et un rôle propre dans la procédure d'instruction.

1. PATIN, *Recueil de droit pénal*, avril 1957.

31. b) Le but du dossier de personnalité est de permettre au tribunal d'organiser l'épreuve à laquelle il va soumettre le délinquant. D'après l'article 738 du Code de procédure pénale, le tribunal est toujours obligé de condamner le délinquant à une peine d'emprisonnement ou d'amende mais l'exécution de celle-ci doit être suspendue en cas de mise à l'épreuve. Sur ce point, la décision qui ordonne la mise sous probation ne se différencie pas de celle accordant le sursis traditionnel mais l'organisation de l'épreuve présente des difficultés nouvelles pour le juge. En effet, le tribunal doit être en mesure d'imposer dans son jugement portant mise à l'épreuve, des conditions spéciales quant à la conduite du délinquant. Il doit, en tenant compte des résultats de l'enquête sociale et de l'examen médico-psychologique, faire des efforts pour établir une épreuve qui soit de nature à aider à la réhabilitation du délinquant. Le législateur énumère, dans les articles R.58 et R.59 un certain nombre d'obligations qui peuvent être imposées par le tribunal. Certaines sont positives comme celles d'exercer une activité professionnelle, d'établir sa résidence en un lieu déterminé ou encore de réparer les dommages causés par l'infraction. D'autres, au contraire, apparaissent essentiellement restrictives; au nombre de celles-ci on relève notamment l'interdiction de fréquenter certains lieux tels les débits de boisson, les champs de course, les maisons de jeu; l'interdiction de fréquenter certaines personnes comme les co-auteurs ou les complices de l'infraction... En réalité, la décision comportant mise à l'épreuve du délinquant excède les pouvoirs juridictionnels du juge. En imposant au délinquant des conditions particulières de vie ou de travail, en lui interdisant de faire certains actes, le juge exerce une action sociale plutôt qu'une fonction juridictionnelle.

32. La mise à l'épreuve du délinquant est d'ailleurs si différente de notre conception traditionnelle de la justice pénale que, dans certaines législations, on considère qu'il est nécessaire, pour le succès de l'épreuve que le délinquant accepte de s'y soumettre. Dans le système français, le consentement du délinquant n'est pas nécessaire et le juge n'est pas obligé de requérir son accord avant de le mettre à l'épreuve. Il semble cependant que les tribunaux devront, avant d'ordonner la mise sous probation, s'assurer de la bonne volonté du condamné car la probation ne peut avoir d'effet bienfaisant si elle est appliquée contre le gré de celui-ci. Cette précaution est d'autant plus utile que le législateur, pour assurer le

bon fonctionnement de l'institution, a prévu des mesures de surveillance et d'assistance qui s'imposent obligatoirement au condamné et qui peuvent lui paraître vexatoires. C'est ainsi que celui-ci doit répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou de l'agent de probation compétent, recevoir la visite de ce dernier et lui communiquer les renseignements permettant de contrôler ses moyens d'existence. Il doit, en outre, justifier de ses changements d'emploi ou de résidence et prévenir de toute absence ou déplacement dont la durée excéderait huit jours (art. R. 56). Quant aux mesures d'assistance, l'article R. 57 prévoit seulement qu'elles ont pour objet de susciter et de seconder les efforts du condamné en vue de son reclassement social; le texte précise d'ailleurs que ces mesures d'assistance doivent s'exercer sous la forme de l'aide morale et matérielle apportée par l'agent de probation ou par tout organe d'aide sociale.

33. On comprend que le législateur ait voulu éviter de soumettre l'organisation de la probation à l'arbitraire des tribunaux mais les précautions qu'il a prises peuvent être plus gênantes qu'utiles, notamment en empêchant ceux-ci de prendre d'autres mesures qui leur paraîtront mieux adaptées à la personnalité du délinquant¹. Surtout ces dispositions dénotent une fâcheuse tendance à faire prévaloir les mesures de surveillance sur les mesures d'assistance et elles risquent de donner à l'épreuve un caractère policier et vexatoire, ce qui justifie peut-être l'hostilité que la probation a parfois suscitée. En réalité, une telle institution dépend surtout des autorités chargées de l'appliquer et, en cas de mise à l'épreuve du délinquant, le rôle du juge ne peut se terminer avec le prononcé du jugement; c'est encore à lui, en effet, qu'incombe le contrôle de l'exécution de la probation.

§ 2. — *La fonction juridictionnelle du juge et le contrôle du déroulement de l'épreuve*

34. Quand il s'agit d'une procédure ordinaire, le prononcé du jugement épuise les pouvoirs du juge; celui-ci se trouve alors dessaisi et ne peut plus modifier sa décision. Or, ces règles traditionnelles concernant le dessaisissement du juge et l'autorité de la

chose jugée ne peuvent s'appliquer aux décisions prononçant la mise sous probation du délinquant. L'institution nouvelle entraîne, en effet, une transformation de la fonction juridictionnelle du juge car il est nécessaire d'étendre ses pouvoirs au delà du jugement pour lui permettre de contrôler et de diriger le déroulement de l'épreuve; des services spécialisés et rattachés au tribunal devant d'ailleurs l'aider dans cette tâche. D'autre part, la décision de mise à l'épreuve ne peut être définitive, il est nécessaire de pouvoir la modifier si les circonstances l'exigent; le tribunal peut être amené à changer les obligations imposées au condamné quand celui-ci se conduit mal et n'observe pas ses obligations mais il peut le faire aussi dans d'autres cas, notamment quand les conditions imposées lors de la décision de mise sous probation ne sont plus adaptées à la situation du condamné.

35. a) C'est au juge de l'application des peines du lieu de la résidence du condamné que le législateur a confié la tâche d'assurer le fonctionnement de l'institution (art. R. 53 du C. proc. pén.). C'est lui qui doit intervenir au cours de l'épreuve pour contrôler l'exécution des mesures de surveillance et d'assistance; il est aidé dans sa tâche par un comité de probation institué auprès de chacun des tribunaux de grande instance et présidé par lui. Ce comité est composé d'agents de probation choisis parmi les éducateurs de l'administration pénitentiaire, les assistants sociaux et les assistantes sociales. Le rôle des agents de probation est semblable à celui des délégués à la liberté surveillée pour les mineurs délinquants. D'ailleurs, en ce qui concerne les mineurs, l'intérêt de la rééducation a conduit le législateur à confier au juge des enfants et au délégué à la liberté surveillée les attributions du juge de l'application des peines et des agents de probation (art. 744 et C. 994).

36. Chaque condamné est pris en charge par un agent de probation désigné par le juge de l'application des peines. L'agent de probation doit s'assurer que le condamné se soumet aux mesures de contrôle et de surveillance; il doit proposer au juge les aménagements et changements nécessaires à la poursuite de l'épreuve ainsi que les actes d'assistance qui lui semblent utiles. Son rôle est essentiel car c'est lui qui reste en relation directe et suivie avec le condamné et qui peut le mieux lui assurer l'aide et l'assistance dont il a besoin. De la valeur et de l'expérience de l'agent de probation

1. J.-D. BREDIN, *op. cit.*, J.C.P., 1959.I.1517.

dépend en grande partie la réussite de l'épreuve. C'est d'ailleurs une des raisons pour lesquelles le sursis avec mise à l'épreuve apparaît difficile à mettre en œuvre car, en l'absence d'agents de probation suffisamment nombreux et suffisamment compétents, l'institution nouvelle risque d'être un échec. Les agents de probation et les assistants sociaux sont placés sous l'autorité du juge de l'application des peines. C'est lui le véritable maître de la probation ; il leur donne les instructions nécessaires et prend seul les décisions que requièrent les mesures de surveillance, de contrôle et d'assistance ; enfin il joue un rôle essentiel lorsqu'il s'agit de modifier les conditions de l'épreuve ou encore d'y mettre fin.

37. b) La nécessité de modifier la décision du tribunal pour mieux individualiser les conditions de l'épreuve fait apparaître une nouvelle différence entre le sursis simple et la probation. La condamnation avec sursis comprend une peine conditionnelle qui ne sera exécutée que dans le cas où le condamné commet un nouveau délit et alors il n'est pas nécessaire que le tribunal prenne une nouvelle décision. Au contraire, avec la probation, le juge peut être amené à modifier les obligations imposées au condamné quand celui-ci se conduit mal et n'observe pas ses obligations ; il peut également mettre fin à l'épreuve en révoquant le sursis sans que cette révocation découle automatiquement de la commission d'une nouvelle infraction. Qu'il s'agisse de modifier les conditions de l'épreuve ou d'y mettre fin, le juge est obligé d'intervenir.

1° L'article 741 du Code de procédure pénale décide que le juge de l'application des peines peut, soit d'office, soit à la requête du ministère public soit à la requête de l'intéressé, ordonner la modification, l'aménagement ou la suppression des obligations qui pèsent sur le condamné. Cette disposition révolutionnaire confère au juge de l'application des peines le pouvoir de modifier une décision judiciaire. Ainsi l'article 741 du Code de procédure pénale porte atteinte au principe de l'autorité de la chose jugée et remet en cause les règles fondamentales de notre droit pénal. Si étonnante qu'elle soit, cette solution a le mérite d'éviter la saisine du tribunal ainsi que les lenteurs et le formalisme inhérents à la procédure ordinaire ; de plus, elle a l'avantage d'être efficace puisqu'elle permet au juge de l'application des peines d'adapter l'épreuve au caractère et à la situation du délinquant.

Le système n'en présente pas moins de graves lacunes en raison

même du caractère très particulier de cette procédure. Les décisions du juge de l'application des peines sont rendues sans débat et ne peuvent faire l'objet de voies de recours. Elles sont, par conséquent, dépourvues de tout caractère juridictionnel et apparaissent comme de simples actes administratifs. Ceci s'explique aisément par le fait que la mission du juge de l'application des peines est ici plus sociale que juridictionnelle. Il n'en reste pas moins regrettable de laisser le condamné sans garantie et de lui refuser la possibilité de revenir devant le tribunal qui l'a mis à l'épreuve quand il se trouve en désaccord avec le juge de l'application des peines. La question est d'autant plus délicate que les pouvoirs de ce dernier ne sont pas exactement précisés. S'il paraît exclu que le juge de l'application des peines puisse imposer au condamné de nouvelles obligations, on peut hésiter sur le point de savoir si, dans l'intérêt du probationnaire, il convient de lui reconnaître le pouvoir d'aggraver celles déjà existantes¹.

40. 2° Des dispositions semblables ont été prévues en ce qui concerne la fin de la mise à l'épreuve. La durée de cette dernière est fixée par le tribunal dans le jugement de condamnation mais elle ne peut être inférieure à trois années ni excéder cinq années. Quand, à l'expiration du délai d'épreuve, le condamné n'a pas été l'objet de nouvelles poursuites entraînant le prononcé d'une seconde peine, celle assortie du sursis est considérée comme non avenue (art. 743 du C. proc. pén.). Au contraire, si, au cours de ce même délai, le condamné a encouru une poursuite suivie d'une condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la première peine devra d'abord être exécutée. Notons d'ailleurs que si le délinquant a été antérieurement condamné à une autre peine, elle-même assortie du sursis simple, cette dernière devra d'abord être exécutée, même si elle a été prononcée plus de cinq ans auparavant. Contrairement à ce qu'on pourrait penser² cette règle établie par l'article 738 du Code de procédure pénale n'est pas une véritable exception aux principes de la prescription de la peine ; le délai d'épreuve de 5 ans, afférent au sursis simple, en effet, s'est trouvé interrompu par la seconde infraction, laquelle fit l'objet d'une condamnation avec mise à l'épreuve du délinquant. Si celle-ci échoue, le délinquant devra

1-2. R. CHARLES, *op. cit.*, *Rec. gén. des lois et de la jurisprudence*, 1960, p. 361.

subir les deux peines comme si la seconde condamnation n'avait pas été assortie du sursis.

41. Toutefois, s'inspirant des données criminologiques, le législateur permet également au tribunal de mettre fin à la probation avant l'expiration du délai fixé par le jugement soit en libérant le condamné de ses obligations, soit en l'obligeant à exécuter sa peine. Ainsi l'article 743 du Code de procédure pénale décide que le juge de l'application des peines, le ministère public ou le condamné peuvent saisir le tribunal de grande instance du lieu où réside le condamné afin que la condamnation soit déclarée non avenue si, au cours de l'épreuve, « le condamné satisfait aux mesures d'assistance et de surveillance, et aux obligations imposées à son égard et si son reclassement paraît acquis ». En conséquence, lorsque la conduite du délinquant apparaît irréprochable, les juges ont la possibilité d'abréger la durée de l'épreuve. Toutefois le tribunal ne peut être saisi à cette fin avant l'expiration d'un délai de deux ans à dater du jour de la condamnation assortie de la mise à l'épreuve. En revanche, de même qu'un reclassement rapide peut entraîner une réduction du délai d'épreuve, la mauvaise conduite du délinquant et son incapacité à s'adapter aux mesures de surveillance et d'assistance qui lui sont imposées peuvent entraîner également la déchéance du sursis. Le juge de l'application des peines et le ministère public, constatant l'échec du reclassement, peuvent saisir l'un et l'autre le tribunal de grande instance afin de faire ordonner l'exécution de la peine. La décision rendue par le tribunal peut faire l'objet de voies de recours, à la demande du ministère public ou du condamné. Ces différentes dispositions tiennent compte des données criminologiques et sont de nature à favoriser le relèvement du délinquant. L'espoir de voir abréger l'épreuve et la crainte de subir la peine peuvent, en effet, encourager celui-ci à bien se conduire et faciliter son amendement.

42. Ainsi compris, le sursis avec mise à l'épreuve entraîne une transformation importante de notre justice répressive. Le juge de l'application des peines et l'agent de probation apparaissent comme les véritables maîtres de la mise à l'épreuve et chaque fois qu'une nouvelle mesure s'avère nécessaire, c'est vraisemblablement à l'avis qu'ils auront donné que le tribunal conformera sa décision. Mais le juge de l'application des peines a un rôle beaucoup plus social

que juridique et il doit occuper une place à part dans notre organisation judiciaire. Il est, certes, très heureux que les magistrats aient la responsabilité de l'administration de la probation mais il s'agit pour eux d'une tâche lourde et difficile pour laquelle ils ne sont ni spécialement qualifiés, ni organisés. Il ne peut être question de mettre en cause leur dévouement et leur compétence mais n'est-ce pas beaucoup exiger que de leur demander d'exercer une action sociale alors que, très souvent, ils sont déjà obligés de remplir la double fonction de juge civil et de juge pénal ? Une application sérieuse de la probation suppose, semble-t-il la création de services nouveaux et une certaine spécialisation des magistrats.

CONCLUSION

43. L'introduction de la mise à l'épreuve des délinquants adultes marque certainement un moment important dans l'évolution de notre droit répressif. En réalité, ce ne sont pas tant les principes de notre droit pénal classique que l'état d'esprit des Français et les méthodes de notre justice répressive qui rendent difficile l'application de l'institution nouvelle. Il convient, en effet, d'adapter la probation à notre psychologie, à nos habitudes, et c'est peut-être à ce point de vue qu'apparaissent les problèmes les plus graves. Certes, pour appliquer et organiser la mise à l'épreuve, nous pouvons nous inspirer des législations étrangères mais nous devons nous garder de les copier servilement. La mentalité des Français est bien différente de celle des Anglo-Saxons et, pour que la mise à l'épreuve des délinquants réussisse en France, il faut trouver des solutions françaises. Il est souvent plus facile de modifier une législation que de changer les habitudes des hommes.

La preuve en procédure pénale¹

par W. P. J. POMPE

Professeur à la Faculté de Droit de l'Université d'Utrecht.

Dans l'application du droit, et plus particulièrement dans l'application du droit pénal, « prouver » signifie « apporter la preuve de faits accomplis dans le passé ».

L'application du droit implique aussi la preuve de toutes sortes de thèses abstraites, mais, par « preuve », dans l'application du droit, il faut seulement comprendre la preuve de faits concrets.

La preuve de tels faits s'offre continuellement au cours de l'existence humaine, aussi bien dans la vie quotidienne que dans la science.

C'est pour cette raison que l'on a pu très justement comparer la preuve d'un crime dans la procédure pénale avec la preuve dans les sciences historiques. Je reconnais sans réserve le bien-fondé d'une telle comparaison : en histoire — qu'il s'agisse de préhistoire ou d'histoire proprement dite, en journalisme, où l'on décrit l'histoire « contemporaine », de même encore dans le diagnostic du médecin, du psychiatre, du pédagogue, et enfin lorsque le juge pénal déclare qu'un fait est prouvé — il s'agit toujours, dans chacun de ces cas, de prouver que les faits avancés se sont réellement produits.

C'est ainsi que si, au cours de cette conférence, j'essaie de démontrer le caractère particulier de la preuve en matière pénale, je ne devrai cependant jamais perdre de vue que, dans le procès pénal, de même qu'en histoire ou dans les autres sphères précitées de l'activité humaine, il s'agit toujours de cette unique vérité : l'existence réelle de faits allégués.

Le caractère particulier de la preuve en matière pénale réside dans le fait que cette preuve a un caractère juridique. Les juristes

1. Conférence prononcée à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris, le 9 décembre 1960.

sont habitués à distinguer, parmi les questions qui se posent au juge, celles concernant le droit et celles concernant le fait. Aussi peut-on avancer l'idée que le caractère juridique est essentiellement propre à la question concernant le droit et que, par conséquent, la question concernant les faits est dépourvue de caractère juridique : cette idée semble aller de soi. Le juge pénal a pour tâche d'appliquer le droit pénal à des faits concrets ; par là, sa tâche est double : l'établissement des faits d'une part et l'application du droit aux faits ainsi établis d'autre part. En poursuivant cette idée, on peut diviser la tâche du juge pénal — de même d'ailleurs que celle du juge civil — en constatation des faits et en appréciation des faits constatés selon les normes juridiques.

Cette conception me paraît cependant erronée. Déjà, lors de la constatation des faits, une bonne part d'appréciation s'introduit, car reconnaître qu'un fait est prouvé présuppose une application du droit. Cela se manifeste dans tout le chemin à suivre pour qu'un fait soit établi depuis la description du fait à prouver tout au long de la procédure de l'administration des preuves, jusqu'à la décision que le fait est prouvé. Que tel soit vraiment le cas ici, peut ressortir des différences existant entre la preuve en matière civile et la preuve en matière pénale. Le juge civil a pour tâche de rétablir la paix entre deux parties en désaccord. Il en résulte qu'en matière civile, le juge doit, en général, accepter les faits au sujet desquels les parties sont d'accord et, en même temps, que le fardeau de la preuve est divisé, en ce sens que chaque partie doit prouver les faits qu'elle invoque et à l'égard desquels, généralement, le juge reste passif.

Je ne dirai rien de plus sur la preuve en matière civile, afin de réserver toute mon attention au problème, déjà suffisamment vaste, de la preuve en matière pénale. Au cours du procès pénal lui-même d'autres différences apparaissent en matière de preuve, selon qu'il s'agit de la preuve du fait imputé ou de la preuve d'autres faits, tels que celle de circonstances excluant l'application de la peine, la légitime défense, la force majeure, l'irresponsabilité etc., ou encore tels que la preuve de formalités de procédure, comme la prestation de serment d'un témoin. Ces différences en matière de preuve, au cours du procès pénal, montrent bien que la preuve emprunte, en tout cas, son caractère à la signification attribuée au fait à prouver dans l'ensemble du procès pénal.

Dans un procès pénal, il s'agit, dans le but de maintenir l'ordre

dans la société, d'une action contre une personne inculpée d'avoir perturbé l'ordre social. Certes, l'ordre social, le bien-être de la communauté des hommes a pour nous une énorme valeur, mais le bien-être de l'inculpé a également une très grande valeur, même pour nous, car si nous pouvons bien nous empêcher de commettre un crime, aucun de nous ne peut toujours éviter le danger d'être inculpé. L'exigence prédominante dans un procès pénal est que soit donné, tant à la société qu'à l'inculpé, ce qui leur est dû, selon le principe de la justice. Le contenu de cette exigence varie en fonction du temps et de l'espace. En droit néerlandais et en droit français les principes auxquels Beccaria en 1764 a donné leur forme littéraire et la Convention nationale française, en 1789, une forme politique, sont toujours applicables ; c'est sur la base de ces principes que je veux essayer de démontrer le caractère particulier de la preuve en procédure pénale, en opposition avec les preuves utilisées dans les autres domaines humains. Je le ferai successivement pour les faits qui doivent être prouvés, pour la méthode d'administration des preuves, et pour le degré de certitude exigé de la preuve.

L'objet principal qui doit être prouvé doit être imputé à l'inculpé dans l'assignation avant l'instruction à l'audience (art. 261 C. proc. pén.). Déjà apparaît ici le caractère de partie dans notre procédure pénale, puisque avant l'instruction, laquelle doit fournir les données qui, à l'exclusion de toutes autres, doivent amener le juge à une décision sur le point de savoir si le fait imputé est, ou non, prouvé (art. 350 C. proc. pén.), l'inculpé doit connaître ce fait imputé, pour être mis en mesure de préparer sa défense contre cette imputation.

Cette liaison de l'instruction à un fait antérieurement imputé dans la citation en justice donne à l'instruction pénale une caractéristique propre : elle n'est plus libre ; qu'il apparaisse au cours de l'instruction que l'inculpé n'a pas commis le fait qui lui a été imputé, mais qu'il a, par contre, commis un autre fait non relevé dans l'imputation, le juge n'est pas, dans ce cas, compétent pour étendre l'instruction à cet autre fait !

Aux Pays-Bas, cette limitation de la liberté est parfois bien embarrassante pour l'établissement de la vérité ; Taverne, à l'époque Professeur à l'Université d'Amsterdam, plus tard Conseiller et Vice-président au *Hoge Raad*, parlait de la « tyrannie de l'imputation » : dans notre procédure, le juge est strictement lié au fait imputé. C'est seulement dans d'étroites limites qu'une modification peut

être autorisée par le juge, sur proposition du ministère public (312 et 313 C. proc. pén.). Dans la procédure pénale française, le lien entre l'imputation du fait dans l'arrêt de mise en accusation (arrêt de renvoi) et le fait au sujet duquel le juge doit décider, n'est pas aussi strict, ainsi qu'il résulte du *Précis de procédure pénale* de mes collègues Stéfani et Levasseur (*Précis Dalloz*, 1959, n° 794).

Ainsi, pour donner un exemple, lorsque dans un arrêt de mise en accusation (arrêt de renvoi) le fait allégué est défini comme un homicide volontaire, le juge peut condamner pour « coups ayant entraîné la mort ». En droit néerlandais cela n'est pas permis parce qu'en fait, l'intention est différente : dans un cas, elle est de donner la mort, dans l'autre, de ne donner que des coups.

En droit français, il est donc fait droit à la liberté de l'instruction, et ce, sans que la défense en subisse un préjudice injustifié.

Une autre particularité apparaît en ce qui concerne l'objet de la preuve dans le procès pénal. Le ministère public impute un fait qu'il considère non seulement comme susceptible d'être prouvé, mais encore comme punissable ; pour cette raison, il décrit le fait de telle façon que celui-ci tombe sous l'application d'une disposition de la loi pénale.

Les usages diffèrent dans les différents pays en ce qui concerne cette imputation : dans certains pays, on donne une description détaillée du fait ; dans notre pays, elle est brève, quoique montrant ce qui s'est passé en fait, avec l'indication du moment et du lieu, coïncidant autant que possible avec la définition légale du délit que l'on allègue. A cet égard, on aperçoit bien le caractère juridique de la preuve dans un procès pénal ; l'imputation comprend différents termes qui figurent également dans la disposition légale. Déjà, avant de déclarer que le fait doit être considéré comme prouvé, le juge doit interpréter différents termes de la définition légale du délit ; en effet, selon une jurisprudence bien établie du *Hoge Raad* — notre Cour de cassation — si l'inculpation contient un terme tiré de la loi, ce terme doit avoir la même signification que celle qui lui est attribuée par la loi pénale (H. R. 2.11.1948, *N. J.* n° 35).

Dès l'imputation apparaît donc déjà le caractère juridique de la preuve en matière pénale, tant dans la limitation légale et jurisprudentielle que cette imputation impose, que dans les termes légaux qui y sont utilisés et qui forcent le juge à interpréter la loi pénale lors de la décision déclarant que le fait est prouvé.

De même, ce caractère juridique apparaît dans l'administration

de la preuve, réglée en effet suivant le système accusatoire qui donne, on le sait, une position juridique déterminée aux deux parties : d'une part, la partie poursuivante, le Ministère public, qui a des droits si étendus que l'inculpé peut lui être livré, à lui et aux officiers instructeurs se trouvant sous ses ordres, d'autre part, l'inculpé, qui a lui aussi besoin de droits déterminés limités pendant l'instruction préparatoire, illimités lors de l'instruction finale (c'est-à-dire à l'audience), pour pouvoir se défendre.

On a établi des limites légales au fait que l'inculpé est à la disposition de la justice. Il y a tout d'abord l'importante interdiction, légalement prévue, faite à toute personne procédant à l'interrogatoire, par conséquent aussi bien aux officiers du ministère public et aux fonctionnaires chargés de l'enquête et se trouvant sous les ordres du ministère public qu'au juge d'instruction et au juge à l'audience, de faire quoi que ce soit, dans le but d'arracher un aveu de l'inculpé par un procédé qui ne permettrait pas d'affirmer que l'aveu a été fait en toute liberté (art. 29 C. proc. pén.). Le législateur y ajoute expressément que l'inculpé n'est pas obligé de répondre. Cet article, introduit pour la première fois dans notre Code actuel en 1926, constitue la réaction la plus manifeste contre le système inquisitoire dont la torture était l'aspect horrible. Les raisons de cette interdiction me semblent doubles ; elles ont par elles-mêmes un caractère simplement humain, tout en ayant, pour le droit, une signification toute particulière.

La première de ces raisons est le respect de son prochain, qu'on ne peut amener à faire des aveux sous quelque moyen de contrainte que ce soit ; du point de vue de l'inculpé, ce motif a une grande importance, puisque ces déclarations pourraient contribuer à lui faire appliquer une lourde peine. La qualité de partie, à laquelle il a droit, serait bafouée par toute espèce de contrainte.

La deuxième raison est le respect de la vérité : nous nous étonnons aujourd'hui que sous l'Ancien régime, on ait pu ajouter foi à des aveux arrachés sur le banc de torture. La prescription que ces déclarations devaient être répétées après la torture n'avait aucun sens, uniquement en raison du fait qu'en cas de rétractation, une nouvelle torture menaçait l'inculpé.

L'interdiction prévue à l'article 29 est très largement formulée : est écarté tout ce qui a pour effet de limiter la liberté de l'aveu, non seulement les tortures physiques et d'autres tourments, non seulement les interrogatoires de longue durée (interdits par l'ar-

ticle 63 de votre nouveau Code), mais encore les promesses de libération en détention préventive, les promesses de peines légères ou autres « tentations » de ce genre, dont la responsabilité ne peut jamais être prise par des personnes qui n'ont pas elles-mêmes à se prononcer sur les peines.

Même si la contrainte envisagée n'implique aucune torture physique, elle enlève à l'inculpé sa liberté humaine. Ainsi, cette trouvaille de la science moderne, la narco-analyse, le soi-disant sérum de vérité, est interdit. Le « détecteur de mensonge » (*lie-detector*) me paraît également interdit : cette détection du mensonge implique un quasi-cambriolage dans le for intérieur de l'inculpé. En dépit de leur aspect scientifique, ces méthodes modernes présentent les mêmes inconvénients que le banc de torture de jadis. Elles ne respectent pas la dignité de l'homme qui y est considéré comme un objet, et elles n'offrent aucune garantie quant à la véracité de l'aveu puisque la narco-analyse met l'inculpé dans un état tel qu'il ne peut résister à aucune suggestion ; le détecteur de mensonge peut mettre l'inculpé innocent dans le même état de tension et de désarroi que le coupable, ou même, peut-être, dans un état pire encore.

On peut se demander si d'autres procédés, non interdits par l'article 29, peuvent être considérés comme inacceptables en vertu du droit non écrit. Je pense ici surtout à la supercherie qui peut être utilisée par l'instructeur professionnel. Cette supercherie peut se présenter sous les formes les plus diverses : je pense, par exemple, au cas d'un individu inculpé du vol d'un manteau de fourrure qui était interrogé tandis que derrière le fonctionnaire instructeur était suspendu, non le manteau volé, mais un autre identique. Ce cas paraît bénin ; cependant, par ce moyen, l'inculpé est habilement et fallacieusement (mots que le ministère public emploie dans bien des cas d'inculpation d'escroquerie) informé que l'on a déjà découvert l'objet volé, ce qui peut l'amener à entrer dans la voie des aveux. Pire me paraît être le cas, également emprunté à la réalité, d'un individu inculpé de cambriolage et confronté avec le moulage d'une empreinte de soulier prise dans une platebande sous la fenêtre ayant fait l'objet de l'effraction, mais qui y avait été faite par la police elle-même à l'aide d'un soulier « emprunté » à l'inculpé pendant son sommeil ! Après comparaison — en présence de l'inculpé — de ce moulage avec la semelle du soulier de l'inculpé, celui-ci avoua le cambriolage et indiqua l'endroit où le butin était

caché. Dans ces deux cas, il n'y avait que peu ou pas de place pour un doute véritable, selon lequel l'aveu ne serait pas conforme à la vérité. Le manteau de fourrure n'aurait pas impressionné un individu non coupable puisqu'il n'aurait pas cru y reconnaître l'objet volé, l'aveu du cambriolage dans le cas de l'empreinte de soulier a été confirmé par le fait que l'inculpé a indiqué la cachette du butin. La question est seulement de savoir si de telles méthodes sont juridiquement permises, sous prétexte de maintien de l'ordre juridique.

D'autres exemples méritant réflexion peuvent encore être empruntés à la réalité. Ainsi s'est présenté, aux Pays-Bas, le cas d'un instructeur qui, en l'absence des habitants, s'était caché sous le lit conjugal d'un individu inculpé de cambriolage dans l'espoir qu'aussitôt le couple au lit, il pourrait saisir une confidence de l'inculpé à son épouse. Lorsqu'il eût effectivement réussi dans son entreprise, il en dressa procès-verbal et s'en fut, tout joyeux, auprès de l'officier de justice (votre procureur de la République). Grande dut être sa déception lorsque celui-ci rejeta l'« aveu » ainsi obtenu et refusa de poursuivre. Les instructeurs doivent-ils dès lors laisser le ministère public dans l'ignorance de la manière dont ils ont obtenu l'aveu ? Pour le ministère public ce serait bien plus facile.

Il n'existe aucune règle écrite qui interdise à l'instructeur d'employer des méthodes fallacieuses ou malhonnêtes dans le but d'obtenir des aveux de l'inculpé. Je pense toutefois qu'il résulte du fondement même du droit, qu'on pourrait admettre ici une règle de droit non écrit interdisant ces procédés. Mais il faut encore savoir dans quels cas on peut parler de tromperie et de malhonnêteté, et, pour cela, il faut tenir compte des circonstances de fait. Peut-on faire la distinction entre « supercherie inacceptable » et « artifice admissible » ? Peut-on tenir compte de l'importance respective pour le droit et pour la vie en société de l'intérêt, existant dans chaque cas, de la découverte de la vérité ? Accepter cette distinction me semble emprunter une voie dangereuse. Mais cela ne me paraît pas être un argument suffisant pour barrer cette voie ; les dangers nous menacent partout, quelque chemin que nous choissions.

Il est compréhensible que l'instructeur mette tout en œuvre pour découvrir la vérité. Serait en effet compréhensible, mais non, pour autant, équitable, le cas où il aurait recours à des moyens ayant une apparence de contrainte ou de supercherie. Il s'agit

évidemment, pour lui, de découvrir le vrai coupable, mais un zèle excessif, conséquence d'une certaine déformation professionnelle, pourrait l'entraîner, non pas à découvrir le coupable, mais à le fabriquer. Les cas de condamnations d'innocents sont (comme je vais le montrer), suffisamment nombreux pour ne pas être laissés de côté. Même en France, pays classique de la liberté, cette remarque n'est pas dénuée d'actualité. De tels cas pourraient être le résultat de méthodes malhonnêtes d'interrogatoire d'inculpés et de témoins.

Mais, lorsqu'on s'est assuré que les aveux ainsi obtenus reposent sur la réalité, ne doivent-ils pas être utilisés, tout au moins dans les cas graves ? Ne peut-on admettre des méthodes, sans doute en elles-mêmes, critiquables, dans les cas où des intérêts essentiels, tant au regard du droit qu'au regard de la société, poussent à la recherche de la vérité ? Je pense à des délits graves tels que le meurtre, à de dangereux délinquants dont l'acquiescement, faute de preuve, pourrait faire craindre une redoutable récidive. Je pense aussi au cas où la condamnation des vrais coupables pourrait délivrer les inculpés innocents de la suspicion pesant sur eux. Mais tout ce qui frise la contrainte me semble devoir être écarté, sur la base de l'article 29 de notre Code de procédure pénale : la tentation suscitée par la contrainte, sous toutes ses formes, étant trop forte pour qu'on puisse, en la matière, laisser à l'instructeur, ne fût-ce qu'une porte entr'ouverte.

Ne faudrait-il pas cependant, dans les cas graves où la découverte du coupable a une importance particulièrement grande, faire une distinction entre un « artifice admissible » et une tromperie malhonnête ? Une porte serait alors laissée entr'ouverte, ce qui serait dangereux : moi-même, je voudrais écarter toutes méthodes de supercherie, qu'elles soient appelées artifice ou tromperie.

La découverte de la vérité est évidemment, dans certains cas, un besoin criant, mais il existe d'autres méthodes qui, à mon avis, ne sont pas encore suffisamment employées comme par exemple, l'examen scientifique approfondi des témoins dits « muets » sous la direction de personnes compétentes : empreintes digitales, traces de sang, analyse de cheveux. Par l'emploi de ces méthodes scientifiques, on peut parfois arriver à la vérité de façon plus sûre que par l'audition d'inculpés et de témoins. Les témoins « muets » peuvent également constituer une base permettant d'obtenir de bons résultats lors des interrogatoires.

Et même lorsqu'on cherche à obtenir des aveux des inculpés, il

existe des méthodes plus humaines, et peut-être plus efficaces, que les interrogatoires qui reposent sur la contrainte et la tromperie.

J'admets que le médecin et le psychiatre se trouvent dans une bien meilleure situation que la police ou la justice pour obtenir des aveux : leur attitude à l'égard de l'inculpé repose sur la confiance ils doivent aussi s'abstenir de rapporter les aveux qui leur ont été faits, en toute confiance, par l'inculpé. Mais, une fois l'aveu fait, le psychiatre pourrait convaincre l'inculpé qu'il serait de son propre intérêt de communiquer cet aveu à la justice. Il me semble pareillement possible que naisse, dans l'atmosphère de l'interrogatoire fait par le fonctionnaire instructeur et principalement par le juge d'instruction, un rapport humain qui pourrait amener l'inculpé à avouer la vérité. Le but du professionnel chargé de l'instruction n'est évidemment pas de prendre soin de la santé ou du bien-être de l'inculpé ; le fait de créer une atmosphère de confiance pourrait devenir une forme de tromperie, et dans ce cas, serait encore plus à proscrire que les formes de tromperie déjà citées, un abus de cette confiance me paraissant être une forme grave de duperie, surtout si cet abus a lieu sous le masque d'une sympathie humaine.

Si je me suis attardé sur cette question de l'admissibilité des méthodes d'interrogatoire et d'enquête, c'est qu'elle me paraît fondamentale en ce qui concerne la preuve en matière pénale. Si l'on reconnaît que l'obtention d'aveux par voie de contrainte ou de tromperie, ou encore par d'autres moyens malhonnêtes, ne peut pas juridiquement être admise, il ne subsiste plus qu'une question de caractère purement juridique. Un tel aveu ne peut-il toutefois être avancé dans un procès pénal comme moyen de preuve ? A cet égard, notre législateur ne s'est pas clairement prononcé ; quant à la jurisprudence du *Hoge Raad*, elle ne fournit pas de données suffisantes pour supposer que le juge pourrait considérer un tel moyen de preuve comme nul. Une telle lacune en ce qui concerne les aveux obtenus par la contrainte est étonnante, car nous y trouvons une opposition flagrante avec la disposition expresse de l'article 29.

Le législateur a prévu d'autres garanties afin que les moyens de preuve soient dignes de foi. Je pense au serment qui doit être prêté à l'audience par les témoins et par les experts, dans une forme déterminée par la loi. La preuve aurait-elle pour base un témoignage fait contrairement aux prescriptions de la loi, soit par une personne

non assermentée, soit par une personne qui n'a pas prêté serment dans la forme voulue par la loi, — même si un tel témoignage fait à l'audience n'est pas utilisé comme preuve — que, dans ce cas, le *Hoge Raad* considérerait ce témoignage, toute l'instruction faite à l'audience, et enfin la décision elle-même toute entière, comme nuls. Il est étonnant que des négligences dans la prestation de serment emportent la nullité de la condamnation à laquelle il a servi de base, mais que le fait de forcer à l'aveu, même contrairement à la loi, même contrairement à une garantie légale d'exactitude, et au surplus en contradiction avec la dignité humaine de l'inculpé, n'entraîne aucune nullité.

Je crains fort que le *Hoge Raad* ne reconnaisse dans cette contrainte, même si elle est en opposition flagrante avec l'article 29 du Code de procédure pénale, aucune base d'annulation de la condamnation basée sur l'aveu. Il va de soi que la nullité ne sera également pas envisagée en cas d'aveux obtenus par des méthodes fallacieuses ou malhonnêtes.

Ce décalage, à savoir que le moindre mal conduit à la nullité et que la pire contrainte, la tromperie et les autres méthodes malhonnêtes, n'y conduisent pas, est, à la réflexion, compréhensible et même peut-être, en partie, acceptable. Le droit pénal et la procédure pénale doivent être susceptibles d'application. L'omission du serment est relativement facile à établir : le *Hoge Raad* a bâti à ce sujet une théorie juridique selon laquelle, si le procès-verbal de la séance ne fait pas mention de la prestation de serment prévue par la loi, il faut considérer la preuve faite de l'omission de cette formalité (H.R. par. 1.1931, N.J. 1931, p. 287 et notes Pompe 1 et 2). Or, la preuve de la contrainte ou de la supercherie opérée dans le but d'arracher un aveu, ne peut naturellement être obtenue de manière aussi simple ; le greffier qui dresse procès-verbal de l'audience ne sait rien des méthodes malhonnêtes utilisées lors de l'instruction préparatoire ; la personne chargée de l'instruction se gardera bien de mentionner dans son procès-verbal qu'elle a obtenu l'aveu au moyen de méthodes malhonnêtes. Combien il est difficile pour un inculpé d'apporter la preuve que des méthodes malhonnêtes ont été employées n'est un mystère pour personne, puisque l'on sait que le fonctionnaire est en général plus digne de foi que l'inculpé.

A cela s'ajoute peut-être une deuxième raison expliquant pourquoi une telle violation du droit ne peut pas facilement conduire à

la nullité de l'aveu ainsi reçu. En ce qui concerne le serment, il s'agit clairement d'agir conformément aux prescriptions légales ou de les enfreindre, tandis qu'en ce qui concerne la contrainte et la tromperie, il est question d'un plus ou d'un moins qui peuvent encore faire varier, dans chaque cas, les limites de leur admissibilité en fonction de la gravité du fait incriminé. Dans ces circonstances, abstraction faite des difficultés de preuve, le *Hoge Raad* pourrait seulement trancher en faveur de la nullité dans des cas de malhonnêteté flagrante. Mais dans ces cas, cette nullité me paraît devoir être sérieusement prise en considération. Il y va, en effet, de la vérité et de la dignité humaine.

La preuve en matière pénale présente des particularités juridiques qui, dans la mesure où cela est apparu de ce qui précède, affectent, malgré tout, plus la forme que le fond. Le fait à prouver est imputé avant l'instruction à l'audience. L'apport des éléments de preuve a lieu selon une procédure dans laquelle l'inculpé est, en tant que partie, pourvu de droits destinés à lui permettre de se défendre et dans laquelle certains moyens malhonnêtes d'obtenir la preuve sont interdits à l'autorité qui a, dans les cas graves, mainmise sur l'inculpé. Selon le Code néerlandais, les moyens de preuve sont limités ; mais en jurisprudence, ces limitations légales sont pratiquement négligées.

N'y aurait-il donc aucune différence essentielle entre la preuve en procédure pénale et la preuve en histoire ? Dans un procès pénal — le Code néerlandais s'exprime longuement à ce sujet — le fait imputé est considéré comme prouvé lorsque le juge a acquis la conviction que l'inculpé a commis ce fait ; cette conviction, toujours suivant notre Code, doit reposer sur des données que le juge a recueillies au cours de l'instruction à l'audience, qui suit une procédure de parties (système accusatoire). Mais, il s'agit de sa conviction. Des conditions particulières seraient-elles exigées pour cette conviction même, dans les affaires pénales ? Dans ce cas, naturellement, cette preuve, distinguée de la preuve dans d'autres domaines, présentera, dans le fond, un caractère propre. A première vue, il ne semble pas y avoir de différence entre la preuve dans un procès pénal et celle qu'on rencontre ailleurs. On est convaincu d'un fait si on sait, avec certitude, que ce fait s'est réellement produit.

Ici, il est vrai, se trouve le nœud du problème de la preuve, tant en matière pénale que dans d'autres domaines. Une indication à ce

sujet montre tout de suite la qualification que l'on donne à cette certitude. On parle de « certitude humaine », parfois aussi de « certitude morale ». A mon avis, ces qualifications ne disent rien de positif au sujet de cette certitude. Que la certitude à laquelle nous pouvons arriver en procédure pénale, n'ait rien de transcendant, chacun doit le reconnaître. L'époque primitive qui voyait le jugement de Dieu trancher les problèmes est dépassée. Je comprends la « certitude morale » comme une certitude acceptable pour la conscience et il n'y a donc là rien qui puisse être considéré comme spécifique à la preuve en procédure pénale. Si on veut donner une qualification particulière à la certitude dans un procès pénal, celle-ci doit être une certitude juridique et même une certitude spéciale au droit pénal. Mais s'agit-il là d'une espèce extraordinaire de certitude ? Et si oui, en quoi consiste donc ce caractère extraordinaire ?

Il est parfaitement compréhensible qu'on essaie de déterminer, de la façon la plus précise possible, la certitude de la preuve en matière pénale. La proposition que la certitude absolue ne peut humainement être atteinte, ni dans le procès pénal, ni ailleurs, est incontestable. Si on en veut une illustration, il suffit de consulter les ouvrages qui, dans divers pays, contiennent exclusivement la description d'erreurs judiciaires. La série est impressionnante. Le législateur lui-même se montre convaincu de cette imperfection de la certitude et du danger d'erreur judiciaire qui y est inévitablement lié. Le Code néerlandais, ainsi que le Code français, en fournit la preuve en prévoyant un moyen juridique extraordinaire qui permet la révision d'une condamnation irrévocable (art. 457).

Mis au défi par un collègue néerlandais de prouver que la condamnation d'innocents n'était pas sans une certaine fréquence, j'ai fait faire une enquête à ce sujet. A cet effet, on pouvait avoir recours à un certain nombre d'ouvrages consacrés aux erreurs judiciaires¹, parmi lesquels je cite le livre des auteurs français Lailler et Vonoven (*Les erreurs judiciaires et leurs causes*, Paris, sans date) et le récent ouvrage des auteurs américains Jerome K. Frank et Barbara Frank

1. Dr Max ALSBERG, *Justizirrtum und Wiederaufnahme*, Berlin, 1913 ; J. M. VAN BEMMELEN, *Strafvordering*, 6^e édition, La Haye 1957 ; Dr Albert HELWIG, *Justizirrtümer*, Munich, 1914 ; Max HIRSCHBERG, *Das Fehlurteil im Strafprozess*, Stuttgart, 1960 ; Arthur KOESTLER, *Reflections on hanging*, Londres, 1956 ; H. MOSTAR, *Unschuldiger verurteilt*, Stuttgart, 1956 ; Dr Karl PETERS, *Strafprozess*, Karlsruhe, 1952 ; Quentin REYNOLDS, *Courtroom*, New York, 1957 ; Dr Erich SELLO, *Die Irrtümer der Strafjustiz und ihre Ursachen*, Berlin, 1911 ; TEMPLEWOOD VISCOUNT, *The shadow of the gallows*, Londres, 1951.

(*Not guilty*, Londres, 1957)¹. On y reprend les différents cas, concernant l'Europe occidentale et les Etats-Unis aux XIX^e et XX^e siècles, dans la mesure où l'innocence du condamné est apparue. Sont restés en dehors de l'examen les cas pour lesquels la preuve de la culpabilité est apparue par la suite comme étant insuffisante, sans toutefois que l'innocence ait été considérée comme prouvée. L'enquête a relevé, dans ces conditions, au moins 265 cas et ce chiffre ne peut être considéré que comme une fraction du nombre total des condamnations irrévocables d'innocents. La statistique judiciaire néerlandaise en donne quelque idée.

Pour les Pays-Bas, ces données statistiques sont d'autant plus éloquents que le juriste hollandais est souvent tenté d'attribuer les erreurs judiciaires, qui se sont produites à l'étranger, à la décision du jury. Notre pays, qui ne connaît qu'une fonction judiciaire exercée par des professionnels, devrait donc, suivant ce raisonnement, connaître beaucoup moins d'erreurs judiciaires. Personnellement je ne partage pas cette appréciation que la fonction judiciaire exercée par des professionnels serait supérieure à celle exercée par le jury. Il est incontestable que le jury commet des fautes, mais le juge professionnel en commet lui aussi, quoiqu'elles soient d'un autre genre.

Examinons à présent les données statistiques des Pays-Bas. Entre 1899 et 1926, on a enregistré 34 demandes de révision de condamnation qui se sont terminées par un acquittement (De Gaay Fortmann, *T. v. S. XXXVII*). De ces 34 cas, 2 seulement ont été repris dans les 267 cas susmentionnés. Bien qu'il y ait eu acquittement dans chaque cas de culpabilité non prouvée — par conséquent pas seulement en cas d'innocence — il ressort toutefois de la comparaison de ces 2 cas avec les 34 de la statistique que le total 265, mentionné pour un si grand nombre de pays et pour une période d'un siècle et demi, peut aisément être multiplié par 10 pour atteindre le nombre approximativement exact d'innocents condamnés. A mon avis, je puis, sur la base de ces données, estimer le nombre total de condamnations d'innocents, dans ces pays, et durant ces quelques 150 ans, à quelques milliers.

En partant du principe que la certitude absolue ne peut pas être atteinte, on ne peut éviter la question de savoir quel est le degré de certitude exigé en matière pénale. La réponse à cette question est extrêmement difficile et ne peut certes pas être exprimée en un « pourcentage » de certitude ! On peut seulement donner

1. Voir compte rendu dans cette *Revue*, 1959 p. 923.

une réponse approximative. De plus, elle ne sera pas nécessairement la même pour toutes les questions de preuve en procédure pénale. Mais, dans chaque cas, la réponse à cette question a un caractère juridique : elle devra, en effet, être donnée après appréciation de différents intérêts, conformément au critère juridique suivant lequel à chacun doit être donné ce qui lui est dû.

Dans les réponses faites aux différentes questions au cours d'un procès pénal, ce caractère juridique de la question de la certitude apparaît. Dans la jurisprudence du juge de cassation, un pourvoi pour omission de forme entraîne l'obligation de prouver que cette omission de forme s'est réellement produite. Le *Hoge Raad* se contente ici de la solution la moins satisfaisante, en ce sens qu'une omission de forme, pendant l'audience — par exemple l'absence de serment lors d'un témoignage — est considérée comme ayant réellement eu lieu lorsque le procès-verbal ne mentionne pas que cette formalité a bel et bien été respectée, et d'autre part, qu'il n'y a pas eu d'omission de forme lorsque le procès-verbal — et il s'agit le plus souvent de la partie imprimée de ce procès-verbal ! — mentionne que la formalité légale a été observée. Voilà ce qu'on appelle le système de preuve légale positive, dans lequel la question de la conviction n'a aucun rôle à jouer.

Cette solution peut malgré tout être jugée acceptable si on considère la signification qu'a l'appel sur omission de forme pour le juge de cassation. Pour ce dernier, il n'est pas tellement important de déterminer s'il y a réellement eu une omission de forme mais plutôt, ayant admis qu'une telle omission a eu lieu, de décider que la décision du juge inférieur est nulle.

Il en va encore différemment en ce qui concerne les circonstances qui excluent l'application de la sanction, comme la légitime défense. Ici, d'après le droit néerlandais, le législateur ne prescrit même pas que, pour accepter la légitime défense, le juge doit avoir la conviction que tel a réellement été le cas. Certains auteurs défendent l'idée que, s'il y a doute sur l'existence de la légitime défense, le juge ne peut prononcer aucune condamnation (Noyon-Langemeyer, *Het wetboek van strafrecht verklaard* 6^e édition, 1954, p. 261). Pour appuyer cette vue, ils avancent l'argument que dans les cas de légitime défense, l'illégalité de l'acte disparaît, et par conséquent, en cas de doute au sujet de la légitime défense, il y a de même doute quant à l'illégalité du fait, illégalité sans laquelle il ne peut être question de délit. Je pense que cette conception est en opposi-

tion avec une présomption légale d'illégalité fournie par la description du fait punissable. Si quelqu'un tue une personne intentionnellement, il est punissable, sauf s'il existe un motif d'exclusion de la sanction tel que la légitime défense. La preuve de la légitime défense ne me paraît cependant pas exiger la certitude dans le même sens que pour la preuve du fait imputé. Je considère dans ce cas la vraisemblance ou la probabilité comme déjà suffisante parce qu'il s'agit de prouver un fait qui dispense l'inculpé.

Mais quel est le degré de certitude nécessaire à la preuve du fait imputé ? Qu'il y ait là une inévitable appréciation des intérêts ressort déjà des formules lancées un peu partout (cf. Glanville Williams, *The proof of guilt*, Londres, 1955). « Mieux vaut un coupable en liberté qu'un innocent condamné » : c'est là une formule que toute personne civilisée acceptera, sauf, peut-être, en cas de troubles politiques ; ce principe avait même déjà été accepté sous l'Ancien régime, alors que le système inquisitoire et le banc de torture sévissaient encore. Actuellement même, de nombreuses personnes soutiennent cette thèse qu'il vaut mieux dix ou vingt coupables en liberté qu'un innocent condamné. Ce qui est établi dans de tels adages n'est pas un dosage précis de l'intérêt de voir un coupable acquitté ou un innocent condamné, mais une appréciation, nécessairement vague, qui place décisivement les intérêts de l'inculpé innocent au premier plan. En revanche, il fut une époque où l'accent était au contraire mis sur l'intérêt que l'on avait à ce que tous les coupables soient condamnés : « *Judex damnatur dum reus absolvitur* » écrivait au VI^e siècle l'auteur byzantin Procopius. En Chine communiste contemporaine, l'autorité part du préjugé que l'inculpé est déjà coupable (cf. « Law in Communist China » Father André Bonnichon, *International Commission of Jurists*, La Haye p. 8) : le gouvernement sait tout, et n'aurait pas fait arrêter l'inculpé si celui-ci n'avait pas été coupable et l'inculpé aggrave sa culpabilité dès qu'il la nie.

Ces adages dissimulent l'appréciation de deux intérêts : l'intérêt de l'individu et celui de la société, l'intérêt individuel du citoyen et celui de l'autorité. Dans la mesure où on donne la préférence au premier sur le second, on demandera un plus haut degré de certitude à la preuve du fait imputé. Depuis la fin du XVIII^e siècle, le droit de notre monde civilisé attache une valeur toute particulière à l'individu et à la liberté individuelle ; mais on peut se demander si cette valeur est restée aussi grande au cours de ces dernières décennies.

En tout cas, il est de la plus grande importance que le juge rende compte de cette appréciation lors de sa décision concernant la preuve. Aucune appréciation de cette nature n'apparaît dans son jugement, même si celui-ci est motivé. Il y a d'autant plus de raisons que le juge reste conscient de la signification de ces appréciations pour sa décision.

D'autres influences jouent également un rôle à l'égard de la décision prise par le juge constatant qu'un fait est prouvé. Par exemple, la sympathie ou l'antipathie à l'égard de l'inculpé peuvent jouer un rôle, au demeurant dangereux. Dans la mesure où cela peut être camouflé sous des motifs divers, rien, non plus, n'en apparaîtra dans le jugement. Le rôle de cette sympathie, ou de cette antipathie, apparaîtra peut-être dans la suite de la procédure, de l'attitude que la police et la justice adopteront à l'égard de l'inculpé. C'est ainsi que l'idée (ou plus exactement le sentiment), non raisonnée et souvent erronée, que l'inculpé est capable de commettre le fait qui lui est imputé, peut exercer une influence inconsciente sur la décision que la preuve est faite. Ici peuvent s'introduire des considérations de justice de classe ou de justice de classe en sens inverse. Le juge peut être ainsi amené à considérer beaucoup plus rapidement un récidiviste comme ayant commis le fait et par là, sans doute involontairement, mais le plus souvent, hélas, pas injustement, il néglige le rôle de resocialisation joué par la peine privative de liberté déjà subie.

En ce qui concerne l'influence de ce facteur de sympathie ou d'antipathie, on doit déjà s'estimer heureux avec des présomptions. Une confirmation de l'influence que peut exercer la sympathie pour l'inculpé sur la décision que la preuve a été faite, est fournie par les statistiques qui ont établi à différentes reprises que, toutes proportions gardées, les femmes inculpées sont plus souvent acquittées que les hommes (J.-C. Hudig, *Criminaliteit der Vrouw*, 1940, p. 66). L'attitude protectrice de l'homme à l'égard de la femme est ici évidente.

L'opinion, à propos des rapports entre la personne et la société, la sympathie ou l'antipathie envers le prévenu, déjà ces facteurs et d'autres encore exercent une influence, consciente ou inconsciente, sur la décision prise par le juge, que la preuve est faite. Mon intention n'est pas d'indiquer ici un état de choses néfaste qu'il faudrait faire cesser avant de pouvoir arriver à la décision — sans préjugé — que la preuve est faite. Ces influences étant inhérentes à l'homme,

il faut exiger que le juge en soit conscient ; s'il ne parvenait pas à la dominer, par la critique, dès le moment où il décide que la preuve est faite, il trahirait son impartialité et, avec elle, le droit lui-même.

La question de la preuve appartient aussi à la justice. Lors de la décision que les faits sont prouvés, de même que lors de l'application du droit aux faits, on peut distinguer quatre fonctions : interpréter le cas en fonction d'un modèle général, faire entrer ce cas dans ce modèle, décider, motiver. Dans cette analyse, le caractère juridique de la question de la preuve peut être démontré ; pour chacune de ces quatre fonctions il peut apparaître que des particularités juridiques sont propres à la preuve en procédure pénale.

Pour la preuve, le juge doit interpréter les paroles de l'inculpé et des témoins : cela peut être difficile ! Le juge doit, en effet, être au courant des usages linguistiques de l'inculpé ou du témoin ainsi que des circonstances dans lesquelles les paroles ont été prononcées. Ainsi, lorsque Crainquebille déclare : « J'ai dit mort aux vaches » (Anatole France, *Crainquebille, Putois, Riquet et plusieurs autres récits profitables*, 150^e éd., Paris, 1924, p. 17) ; on pourrait interpréter cela comme un aveu, alors que la signification réelle est un démenti catégorique. Lorsque les témoins rapportent ce qu'ils ont appris, le juge ne peut considérer cela comme la reproduction fidèle de ce qu'ils savent, telle qu'un miroir ou une bande enregistreuse aurait pu le faire : dans sa déposition, le témoin ajoute toujours quelque chose de lui-même, de même que dans l'idée que le juge a de ce témoignage, il y a toujours quelque chose de sa propre personne.

Pour déclarer qu'il y a preuve, le juge doit aussi classer le cas qui lui est soumis, non pas sous une disposition de la loi pénale, mais sous un modèle, un patron, un schéma, qui lui semble suffisant pour décider si l'inculpé est coupable ou non. Un exemple pourra peut-être expliquer ce que je veux dire. En 1943, donc durant l'occupation allemande, dans le nord de notre pays, un homme fut tué ; il était dans une situation aisée. La police s'informa auprès d'un cousin, un célibataire endurci, qui pouvait être intéressé à la succession. A la suite d'une enquête, la police découvrit, dans la maison de ce cousin, une veste maculée de sang. Sur le vu de cette veste, le cousin fit des aveux complets. Le schéma, qui veut qu'il y ait preuve lorsqu'une personne, qui veut avoir avantage au décès de la victime, et chez qui une veste maculée de sang a, au surplus, été découverte, est passée aux aveux, paraît, en effet, amplement

suffisant pour considérer qu'il y a preuve. Mais aucun détail pouvant faire l'objet d'une recherche ne peut être négligé. Cela apparaît clairement dans notre exemple. Le sang sur la veste fut analysé au cours de l'instruction préparatoire et l'analyse révéla qu'il ne s'agissait pas de sang humain ! Cette enquête fut peut-être ordonnée parce que l'inculpé avait rétracté son aveu. Durant l'instruction préparatoire, deux personnes furent arrêtées et s'avèrent être les vrais coupables du meurtre.

Pourquoi donc cet homme avait-il fait un pareil aveu ? On aurait pu supposer qu'il avouait parce qu'il avait clandestinement abattu du bétail, fait que l'occupant punissait de l'envoi dans un camp de prisonniers spécial qui, à juste titre, avait acquis une mauvaise réputation, et, par crainte de ce camp, l'homme avait peut-être préféré avouer le meurtre. En tout cas, cet exemple montre bien que la généralisation, faite lors de chaque classification sous un schéma, doit être contrôlée et corrigée et ce, dès le début, par l'examen de toutes les particularités, par des vérifications de celles-ci, même s'il n'apparaît pas immédiatement qu'elles aient un lien quelconque avec l'affaire.

Ensuite, le juge doit décider, c'est-à-dire qu'il doit choisir entre la culpabilité et la non-culpabilité de l'inculpé. Cette formulation est toutefois insuffisante, car il y a une troisième possibilité : le juge a, en effet, le choix entre coupable, non coupable, et *non liquet* ; mais, dans notre droit, il n'est fait, à juste titre, aucune distinction entre les deux dernières possibilités. Si le juge n'est pas convaincu que l'inculpé a commis l'acte, il l'acquitte pour défaut de preuve de culpabilité, cas dans lequel il faut aussi englober celui où l'inculpé s'est avéré innocent. Toutes sortes d'influences contribuent à ce choix entre la déclaration que la preuve a été, ou non apportée. Pour décider que la preuve a été faite, le juge doit en avoir acquis la conviction, c'est-à-dire, à nouveau, la certitude.

C'est alors que peut se présenter la situation suivante : on a bien la conviction, la certitude que l'inculpé a commis le fait, mais on n'en a pas la preuve : c'est là une situation étonnante qui n'est pas du tout claire. Elle me semble bien vouloir dire que le juge est convaincu que l'inculpé a commis le fait, mais que cette conviction ne peut être prouvée, qu'il ne peut donc pas la justifier par des motifs, ni vis-à-vis de lui-même ni vis-à-vis d'autrui. Cette conviction, irrationnelle, peut relever de son intuition, d'un sentiment paragnostique, d'une antipathie non raisonnée. Je ne veux toutefois

pas dire qu'une impression ainsi acquise n'ait aucune valeur pour l'enquête : pour dangereuse qu'elle soit, elle peut cependant être pour l'enquête, une hypothèse de départ qui doit, il est vrai, être continuellement vérifiée par les faits, tout au long de l'enquête. Elle ne me semble même pas superflue pour la preuve, mais alors, cette conviction doit être suffisamment établie par des motifs qui doivent permettre à d'autres de pouvoir partager cette conviction.

Même dans la « conviction intime », que l'article 342 de votre ancien Code et que l'article 353 de votre Code actuel de procédure pénale recommandent comme critère au jury, il est expressément dit que les membres du jury doivent chercher quelle impression ont faite sur leur raison les preuves apportées contre l'accusé et les moyens de sa défense. Cette situation peut donc aussi se présenter pour les jurés, à savoir, qu'ils sont convaincus mais ne peuvent justifier cette conviction ni vis-à-vis de leur raison ni vis-à-vis de celle des autres. La seule particularité de la fonction de votre jury me semble être qu'il ne doit donner aucune motivation expresse de cette conviction alors que cette formalité est prescrite à notre juge professionnel comme un devoir (art. 359).

La motivation de la décision judiciaire selon laquelle le fait imputé est prouvé est aussi importante que difficile. Motivation signifie justification non seulement vis-à-vis de soi-même, mais surtout vis-à-vis de l'inculpé et en même temps vis-à-vis du peuple. Le jury est le peuple, sa décision est semblable à la *vox populi* et, dans cet ordre d'idées, l'absence d'obligation pour le jury de motiver sa décision me semble compréhensible. Mais, pour le juge professionnel, ces raisons ne jouent pas. Le législateur néerlandais s'est particulièrement préoccupé d'imposer une motivation satisfaisante de la décision retenant que la preuve a été faite. Le juge ne doit pas seulement reprendre dans son jugement le contenu des moyens de preuve, pour autant qu'il sert à prouver le fait imputé, mais de plus, il doit encore indiquer dans ce jugement les faits et circonstances qui fournissent des motifs à cette décision, et par conséquent, constituent l'explication de cette décision. Cependant, de manière générale, cette seconde prescription n'a conduit à rien d'autre qu'à une formule imprimée disant que les faits et circonstances retenus dans le jugement forment les moyens de preuve ; il en est de même de la motivation de la déclaration que la preuve a été rapportée.

En dehors du contenu des dépositions des témoins et autres

personnes, la confiance qu'on peut leur accorder est également importante pour la décision déclarant la preuve rapportée : cela apparaît surtout quand les témoignages sont contradictoires. Il peut arriver que la défense, dans un procès pénal, repose entièrement sur l'absence de confiance que l'on peut accorder à un témoin. Strictement d'après la loi, le juge néerlandais ne doit rien motiver à ce sujet dans son jugement, et en fait la motivation ne porte généralement pas sur cette question. Il en est de même dans les cas où la défense consiste à opposer un alibi. Le juge peut alors, dans sa motivation, négliger toute l'argumentation concernant l'alibi et cependant satisfaire aux prescriptions légales en matière de motivation.

Bien que ces deux exemples ne soient guère convaincants, il faut cependant reconnaître qu'une motivation complète de la décision que la preuve a été faite n'est pas possible. A ce point de vue, la différence entre l'absence de motivation dans la décision prise par le jury français et la motivation légalement obligatoire de la décision du juge professionnel néerlandais n'est pas aussi grande qu'elle semblait à première vue. Et même ce devoir légal de motiver peut faire naître le danger que le juge — peut-être par crainte de la cassation — s'efforce à ce point de satisfaire aux exigences de la loi qu'il néglige le réel besoin de motivation dans le cas concret.

Comment faut-il, à présent, comprendre la « certitude », « humaine » ou « morale », exigée pour la preuve en procédure pénale ? Vu les conséquences que la décision retenant la preuve peut entraîner pour l'inculpé, seul un haut degré de certitude peut satisfaire la conscience du juge. Je me trouve ainsi, à nouveau, et pour terminer, devant la grave question de savoir ce qui doit servir de critère à cette certitude.

La question du degré de certitude reste toujours sans réponse. Je ne puis, moi non plus, vous donner une réponse exacte.

Je doute très fort que le degré de certitude puisse dépendre de la sévérité de la peine en cas de décision que la preuve a été faite. Certes, la conscience du juge serait bien lourdement chargée s'il devait condamner à la peine de mort, ou à une autre lourde peine, un inculpé peut-être innocent ; pourrait-on cependant dire qu'en cas de peine moins lourde, le juge pourrait se contenter d'un moindre degré de certitude ? L'erreur judiciaire n'est-elle pas toujours injuste ? La conclusion devrait-elle être que, lors de l'application de peines lourdes, une erreur provoquerait une profonde injustice, tandis que

lors de l'application de peines plus légères, elle provoquerait une injustice plus légère ?

Mais, à l'encontre de cela, l'acquittement d'un coupable porte également préjudice au droit. « *Some risk of convicting the innocent must be run* », écrit Glanville Williams (*op. cit.*, p. 133, 134). L'imperfection humaine et le tragique humain se cachent dans cette question de la preuve en procédure pénale.

Cette question est plus tragique dans l'application actuelle du droit pénal parce que les conséquences de la décision sur la preuve peuvent être très désavantageuses et même très écrasantes pour l'inculpé. Il en est autrement dans le droit pénal destiné aux enfants. En effet, conformément à la loi, le délit est là une occasion pour le juge de prendre des mesures — même si elles sont répressives — visant au bien-être du délinquant, à son amendement, à sa resocialisation, à son éducation ; de cette façon l'harmonie entre les intérêts de la société et ceux de l'inculpé condamné n'est sans doute pas atteinte, mais on s'en rapproche certainement et, dans cette situation, les rapports entre les deux parties en sont modifiés.

Cette modification n'exercerait-elle pas une influence sur le degré de certitude exigé pour la preuve du fait imputé ? C'est aussi une question actuelle en ce qui concerne les délits commis par des adultes, puisque depuis environ un siècle il existe un mouvement permanent, bien que d'accent et de couleur variables, qui a pour but de rendre le traitement pénal du délinquant — que le caractère rétributif de la peine soit ou non conservé — utile à sa réformation, à sa resocialisation, éventuellement à sa guérison. Le mouvement, appelé par M. Ancel la *Défense sociale nouvelle*, en donne un des aspects modernes.

Cette nouvelle orientation du droit pénal pose encore une autre question au sujet de la preuve. Elle est fondée sur « l'individualisation de la peine » — le terme est dû au civiliste parisien Saleilles —. Pour ce faire, le juge a besoin de connaître la personnalité de l'inculpé-condamné, et d'avoir un avis à son sujet, ce qui lui est fourni par les « rapports d'information » des organismes de reclassement et éventuellement aussi des psychiatres.

A quel moment cette information concernant la personnalité doit-elle être remise au juge, avant ou après la décision sur la preuve ? Je veux, pour l'instant, laisser la question de côté.

Pour le sujet traité aujourd'hui, la preuve de faits dans un procès pénal, il importe qu'un rapport concernant la personnalité repose

sur des données de fait qui doivent elles-mêmes être prouvées d'une façon ou d'une autre. Ici aussi, le juge doit être conscient de sa responsabilité.

Le juge ne peut admettre, sans plus, des données qui, pour une bonne part, reposent sur des renseignements fournis par des tiers. Le rapporteur a évidemment aussi sa responsabilité, mais celle-ci ne peut écarter celle du juge. Pour illustrer le danger de ces bruits acceptés sans autre examen, je rappellerai un rapport qui fut fait dans une affaire civile concernant un enfant. Des voisins se plaignirent au Conseil de Tutelle, qu'une veuve qui venait à peine de s'établir dans le quartier, avait des rapports sexuels réguliers avec un soldat ; celui-ci venait chez elle dans le courant de la soirée, et disparaissait ensuite le matin, de bonne heure. Ici, le rapporteur lui-même trouva qu'il y avait des raisons de poursuivre l'enquête — laquelle révéla que ce soldat était le fils de la veuve et qu'il avait son camp militaire dans un village situé à quelque distance de la ville.

L'exactitude du fondement matériel de telles « informations » doit être d'autant mieux vérifiée, que le rapport reste dans le dossier de l'individu et l'accompagne durant toute sa vie.

La question essentielle que je posais, en rapport avec l'évolution actuelle du droit pénal tendant à l'harmonisation des intérêts de la société et de l'inculpé, reste celle de savoir si, dans un tel cas, il faut imposer, pour la preuve du fait incriminé, des exigences aussi sévères que lorsque l'inculpé est menacé d'une peine susceptible de porter un sérieux préjudice à ses intérêts.

L'auteur britannique Glanville Williams, déjà cité, défend l'idée qu'on peut se montrer moins exigeant à l'égard de cette preuve lorsque la peine à appliquer consiste plus en un traitement cherchant à améliorer ou à guérir le délinquant, qu'en une rançon du mal qu'il a commis. On peut peut-être même attendre pour l'avenir que la sanction soit appliquée en fonction de ce double intérêt.

On peut encore avancer ici un second argument, à savoir que, dans un droit pénal ainsi orienté, la preuve du fait imputé aura moins d'importance pour l'application de la sanction ; le moyen de coercition n'est pas seulement basé sur le délit commis, mais encore sur le caractère et le milieu de l'inculpé. Le délit acquiert donc plus, dans ce cas, le caractère de condition à l'imposition du moyen de coercition et de symptôme du caractère dangereux du délinquant, symptôme qui doit être trouvé, parmi d'autres, dans le rapport d'information sur le caractère et le milieu de l'inculpé en cause.

Il me paraît cependant compréhensible que le juriste puisse hésiter à admettre la thèse de Glanville Williams. Cela fait mauvaise impression que d'établir des exigences moins strictes en ce qui concerne la preuve d'un fait qui conduit à l'application de sanctions. L'impression serait meilleure si on donnait à la thèse un accent différent en disant qu'en cas d'application de lourdes peines, des exigences supplémentaires sévères devraient être établies pour la preuve. Mais, comme il ne s'agit pas d'une question d'accent, d'expression, il faut se rappeler qu'un traitement thérapeutique, imposé par la force, peut lourdement peser sur un innocent, peut-être encore plus lourdement qu'une peine relativement courte qui est, en tout cas, limitée quant à sa durée.

De plus, nous devons nous dire que nous sommes encore loin de l'application d'un droit pénal effectivement basé sur la resocialisation et la thérapie du délinquant. Il n'y a que trop de raisons de douter que le droit pénal tout entier puisse un jour arriver à appliquer des moyens coercitifs de cette espèce. Mais, dans la mesure où la transformation du droit pénal dans le sens indiqué est juridiquement acceptable, il faut se rendre compte que beaucoup de difficultés devront être surmontées avant qu'un tel droit pénal idéal puisse être réalisé. Cela exige beaucoup de capacité de ceux à qui l'application du droit pénal est confiée.

Quoi qu'il puisse en advenir, je tiens à terminer cette conférence sur la preuve en procédure pénale par cet aperçu sur l'avenir du droit pénal, qui peut aussi exercer une influence importante sur la preuve. Cette capacité à laquelle j'ai fait allusion, tant scientifique que pratique, ne peut qu'augmenter à mesure que se fera plus forte la disposition d'esprit du juge et de tous ceux qui portent quelque responsabilité dans l'application du droit pénal, à respecter le prochain, fût-il un délinquant.

VARIÉTÉS

La réforme du Code pénal Yougoslave

par Vladimir BAYER

Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Zagreb (Yougoslavie).

I

REMARQUES PRÉLIMINAIRES

La législation du nouvel Etat yougoslave est très dynamique. Cela est vrai pour presque tous les domaines du droit et particulièrement pour le droit pénal. Avant même que le territoire entier de la Yougoslavie ait été libéré de l'occupation ennemie, le nouvel Etat avait déclaré que toutes les prescriptions juridiques de la Yougoslavie d'avant la guerre avaient cessé d'être valables, ce qui s'appliquait naturellement aussi au Code pénal yougoslave de 1929. La nouvelle Yougoslavie proclama, tout d'abord, un certain nombre de lois relatives à des infractions particulières. En ce qui concernait les règles générales du droit pénal ainsi que les infractions pour lesquelles le nouvel Etat n'avait pas encore promulgué de dispositions, le principe fut adopté que les règles contenues dans les prescriptions légales de l'ancienne Yougoslavie seraient applicables, à condition que ces règles ne fussent pas contraires au droit de la nouvelle Yougoslavie et aux résultats de la Lutte Populaire de Libération. En 1947, un Code pénal fut promulgué, mais il ne contenait qu'une Partie générale. Enfin, en 1951, la Yougoslavie socialiste promulgua un Code pénal complet, avec une Partie générale et une Partie spéciale. Ce Code est assez connu des publics étrangers en raison des différentes traductions qui en ont été publiées.

Le Code pénal yougoslave de 1951 a récemment été profondément réformé par la loi du 2 juillet 1959 modifiant et complétant le Code pénal. Cette loi de réforme est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1960. Notre article est consacré aux changements apportés par cette loi au droit pénal yougoslave.

Nous devons, tout d'abord, constater que les changements accomplis dans le texte du Code pénal de 1951 par la loi que nous venons de citer sont très nombreux. Cela est vrai aussi bien en ce qui concerne la Partie générale

qu'en ce qui concerne la Partie spéciale du Code. De nombreuses dispositions du texte de 1951 ont été modifiées, de nouvelles dispositions ont été ajoutées. Il est vrai que les Motifs officiels de la loi de réforme¹ constatent que le Conseil exécutif fédéral avait adopté la résolution « qu'à présent il n'est pas nécessaire de procéder à une réforme radicale du Code pénal et que la révision doit se tenir dans le cadre des changements qui correspondent aux modifications survenues dans notre pays, ainsi que dans le cadre des changements qui pourraient faciliter sa mise en application ». Mais l'aperçu des modifications les plus importantes accomplies dans le texte du Code pénal yougoslave de 1951 par la loi de réforme, que nous donnerons dans cet article, pourra convaincre le lecteur qu'il ne s'agit peut-être pas d'un changement radical des principes fondamentaux sur lesquels se basait le Code de 1951, mais qu'il s'agit pourtant d'une réforme très importante.

Nous ne pouvons, bien entendu, nous occuper ici de tous les changements très nombreux introduits par la loi de réforme dans le texte du Code pénal. Nous nous limiterons aux plus importantes de ces modifications.

La réforme a accompli des modifications importantes dans la réglementation des sanctions pénales : elle a réformé le système des peines (ainsi que les prescriptions relatives à la fixation de la peine en cas de récidive), elle a établi une nouvelle sanction « l'avertissement judiciaire », ainsi que de nouvelles mesures de sûreté. Les prescriptions concernant l'application des sanctions aux mineurs ont subi des modifications essentielles, ainsi que les prescriptions relatives à la réhabilitation et à l'effacement de la condamnation. La Partie spéciale du Code a subi, elle aussi, des changements très nombreux.

II

MODIFICATIONS DES DISPOSITIONS CONCERNANT LES SANCTIONS APPLICABLES AUX PERSONNES MAJEURES

A. — Modifications des dispositions concernant les peines

1. *Modifications concernant les espèces de peines.* — Dans le Code pénal yougoslave réformé nous ne trouvons plus deux espèces de peines qui existaient dans le texte du Code de 1951. Ce sont : « la restriction des droits civiques » et « l'interdiction d'exercer une profession déterminée ».

D'après les dispositions de l'article 31, alinéa 1^{er} du Code pénal de 1951, la peine de restriction des droits civiques consistait dans la perte du droit électoral (droit électoral actif et passif pour tous les organes nommés par élection), du droit d'occuper et d'exercer une fonction éligible dans les organisations sociales ou les associations et du droit de participer aux

1. Ces Motifs ont été publiés par M. Nikola SRZENTIC, sous-secrétaire d'Etat au secrétariat du Conseil Exécutif Fédéral pour les Affaires de Justice, dans son article, « Obrazloženje izmena i dopuna Krivičnog zakonika » (Les Motifs du Projet de la loi modifiant et complétant le Code pénal), paru dans la Revue *Arhiv za pravne i društvene nauke* (Archives pour les sciences juridiques et sociales), Belgrade, 1960, p. 84 et s.

manifestations de la vie publique du pays. Cette restriction des droits civiques était prononcée, en vertu des dispositions du Code pénal de 1951, à titre, soit de peine perpétuelle, soit de peine temporaire (d'un à cinq ans).

La réforme de 1959 a supprimé cette peine. Mais cela ne signifie pas qu'en Yougoslavie les condamnations pour des infractions ne puissent plus être suivies de conséquences légales semblables à celles qui étaient contenues dans l'ancienne peine de restriction des droits civiques. Pour comprendre la situation juridique qui existe en Yougoslavie à cet égard, après la réforme de 1959, nous devons considérer que la loi de 1959 modifiant et complétant le Code pénal a résolu cette question d'une façon tout à fait nouvelle dans son article 37-a qui porte le titre « Conséquences légales de la condamnation ». Nous en parlerons plus bas au paragraphe c.

Comme nous l'avons déjà dit, la réforme a également supprimé la peine de « l'interdiction d'exercer une profession déterminée ». Mais à la place de cette peine, la réforme a institué une nouvelle mesure de sûreté qui porte le même nom. La peine du texte de 1951 est devenue, par conséquent, une mesure de sûreté. Nous reviendrons sur cette mesure de sûreté au paragraphe d.

2. *Institution d'une sanction nouvelle : « l'avertissement judiciaire ».* — Dans le nouvel article 24, alinéa 4 du Code pénal, la réforme de 1959 a institué une nouvelle sanction sous le nom d'« avertissement judiciaire ». Bien que cette sanction soit instituée dans un article du Code intitulé « Différentes sortes de peines », il ne fait aucun doute que « l'avertissement judiciaire » n'est pas une peine. Ce n'est pas non plus une mesure de sûreté, mais une sanction tout à fait nouvelle. C'est pourquoi nous en parlerons plus loin au paragraphe b.

3. *La légalité dans le prononcé des peines.* — D'après l'état du droit, après la réforme de 1959, l'unique peine qui peut être prononcée pour une infraction donnée, même dans les cas où elle n'est pas prévue par la loi est l'amende à titre de peine accessoire. Mais cette peine peut être prononcée bien qu'elle ne soit pas prescrite par la loi pour l'infraction en question uniquement dans le cas où il s'agit d'une infraction commise par esprit de lucre.

4. *Modifications des dispositions concernant la peine de mort.* — La peine de mort n'est prévue, dans le droit pénal yougoslave, que pour un nombre d'infractions relativement restreint et elle est toujours prescrite alternativement avec la peine de l'emprisonnement sévère. Pratiquement, cette peine n'est actuellement prononcée que très rarement et elle n'est exécutée que dans des cas encore plus rares en raison de l'octroi fréquent de la grâce. Cette pratique est sanctionnée par la nouvelle disposition de l'article 24 alinéa 2 du Code pénal qui prescrit que « la peine de mort ne sera prononcée qu'exceptionnellement, et seulement dans les cas d'infractions les plus graves pour lesquelles elle a été prescrite par la loi ». La peine de mort ne peut être prescrite que par une loi fédérale.

Jusqu'à la réforme de 1950, la peine de mort a été exécutée par fusillade ou par pendaison, en vertu d'une disposition du tribunal inscrite dans le juge-

ment. Depuis la réforme, cette peine ne pourra plus être exécutée que par fusillade, ce qui était, d'ailleurs, jusqu'à présent, la pratique presque exclusive.

La réforme de 1959 a introduit une nouvelle restriction de la possibilité de prononcer la peine de mort. Cette restriction concerne ceux qu'on appelle « les jeunes adultes », c'est-à-dire les personnes majeures (âgées de dix-huit ans révolus) qui, au moment de l'infraction, n'ont pas vingt et un ans accomplis. Ces personnes ne peuvent être punies de la peine de mort que lorsqu'ils ont commis les infractions les plus graves contre le peuple et l'Etat et contre les forces armées pour lesquelles la peine de mort a été prescrite. La réforme a maintenu l'impossibilité de prononcer la peine de mort contre les mineurs ainsi que contre les femmes enceintes, impossibilité qui existait déjà dans le Code de 1951.

5. *Modifications dans la réglementation de la peine de l'emprisonnement sévère.* — La réforme a, tout d'abord, modifié le minimum et le maximum légal général de cette peine tels qu'ils avaient été prescrits par le texte du Code de 1951. D'après le texte du Code de 1951, le minimum légal général de la peine de l'emprisonnement sévère était de six mois et le maximum légal général était de vingt ans. En vertu des prescriptions nouvelles, le minimum légal général de la peine dont il est question est d'un an et le maximum légal général de quinze ans. Ce changement a provoqué, nécessairement certaines modifications dans la Partie spéciale du Code pénal en ce qui concerne le taux des peines prévues.

La réforme a, ensuite, supprimé la possibilité légale d'appliquer à une personne la peine de l'emprisonnement sévère à perpétuité ; cette possibilité existait dans le texte du Code de 1951. Le Code de 1951 permettait que la peine de mort prononcée par un tribunal soit transformée par un acte d'amnistie ou de grâce, entre autres mesures, en une peine d'emprisonnement sévère à perpétuité et le tribunal, lui aussi, pouvait, pour des raisons justifiées, au lieu de la peine de mort, prononcer, entre autres peines, une peine d'emprisonnement sévère à perpétuité. Après la réforme du Code pénal, l'organe qui accorde l'amnistie ou la grâce, ou bien le tribunal, pourra, dans les mêmes cas, transformer la peine de mort, en une peine d'emprisonnement sévère de vingt ans au maximum. Donc le droit yougoslave actuel ne prévoit plus de peine d'emprisonnement sévère à perpétuité.

6. *Modifications concernant d'autres espèces de peines.* — La réforme a également modifié d'autres espèces de peines. Nous nous limiterons ici à constater que la réforme a changé le maximum général légal de la peine de l'emprisonnement qui, d'après le texte du Code de 1951, était de cinq ans et a été maintenant porté à trois ans. La réforme a conservé le minimum légal général actuel de la peine d'emprisonnement, qui est de trois jours.

7. *Fixation de la peine en cas de récidive.* — La réforme a introduit des changements très importants dans les dispositions du Code concernant la récidive.

Le Code pénal de 1951 prescrivait d'une manière précise dans quel cas le délinquant se trouvait en récidive. Pour décider s'il s'agissait ou non de la

récidive, le tribunal n'avait qu'à appliquer le Code. Selon le texte de 1951, « est réputé récidiviste le délinquant qui, après avoir été condamné à une peine d'emprisonnement sévère ou d'emprisonnement pour une infraction intentionnelle, aura commis, dans un délai de cinq ans à partir du jour où cette peine a été en tout ou en partie subie, une nouvelle infraction intentionnelle punissable d'emprisonnement ou d'une peine plus sévère ». Le texte nouveau du Code part d'un point de vue tout à fait différent. Ce texte ne donne pas une définition précise de la récidive. Il prescrit seulement que « lors de la fixation de la peine le tribunal prendra particulièrement en considération la question de savoir : si le délinquant a déjà été condamné par le passé, si l'infraction antérieure est de même nature que la nouvelle infraction, si les deux infractions ont été commises pour des motifs identiques et combien de temps s'est écoulé depuis la condamnation antérieure ou depuis la peine subie ou remise ». Quelles conséquences le tribunal attachera-t-il à la constatation que le délinquant a été « antérieurement condamné etc. ». Le Code ne le dit pas. Le Code, par conséquent, ne définit pas une politique déterminée de punition des récidivistes, il laisse au tribunal le soin d'établir lui-même une telle politique. D'après le texte de 1951, la récidive devait être obligatoirement prise en considération comme circonstance aggravante. Le nouveau texte du Code pénal accepte le point de vue d'une partie de la doctrine moderne d'après laquelle il n'est pas possible de déterminer par avance par des règles obligatoires quelles conséquences juridiques doivent être attachées au fait que le délinquant a été antérieurement puni pour une infraction.

La réforme a introduit une nouvelle disposition qui n'était pas contenue dans le texte de 1951 et qui concerne la fixation de la peine en cas de multirécidive. En pareil cas, la loi ne prescrit pas une aggravation obligatoire mais seulement une aggravation facultative de la peine. Le nouveau texte du Code a défini, d'une façon précise, le multirécidiviste : c'est le délinquant « qui a été par le passé condamné au moins deux fois pour des infractions, commises intentionnellement, à une peine d'emprisonnement sévère ou à une peine d'emprisonnement pour une durée excédant trois mois, et qui témoigne d'un penchant à commettre de nouvelles infractions ». Le critère pour la détermination du multirécidiviste n'est, par conséquent, pas uniquement objectif, il est aussi subjectif (« le penchant à commettre de nouvelles infractions »). Le Code a laissé ici le tribunal libre d'apprécier si le délinquant a montré ou non « un penchant à commettre de nouvelles infractions ». Le Code l'aide dans cette estimation en prévoyant « qu'en procédant à l'appréciation pour savoir s'il doit prononcer une peine plus sévère, le tribunal prendra notamment en considération la similitude entre les infractions commises, les motifs pour lesquels elles ont été commises, les circonstances dans lesquelles elles ont été commises, les antécédents du délinquant, les penchants dont il a fait preuve, et la possibilité de réaliser dans ce cas le but de la punition en fixant la peine prescrite pour l'infraction commise ». En cas de multirécidive, le tribunal peut, pour la nouvelle infraction commise intentionnellement et punissable de la peine d'emprisonnement ou d'emprisonnement sévère, prononcer une peine plus sévère que la peine prescrite. Le Code prévoit aussi qu'une peine plus sévère ne pourra être prononcée

s'il s'est écoulé plus de cinq ans depuis le jour où le délinquant a été libéré de la peine antérieure jusqu'au moment où il a de nouveau commis une infraction. Lorsque le tribunal, en cas de multirécidive, prononce une peine plus sévère, celle-ci ne doit pas excéder le double de la peine d'emprisonnement ou d'emprisonnement sévère prévue, ni le maximum de la peine prononcée.

8. *Condamnation conditionnelle.* — La réforme a profondément modifié les dispositions concernant la condamnation conditionnelle, telle qu'elle était prévue par le texte de 1951. Elle a, en même temps, réglé cette question d'une manière beaucoup plus précise que le texte précédent. Nous ne ferons mention ici que des modifications les plus importantes.

Le nombre des cas où il est possible de prononcer une condamnation conditionnelle est élargi, dans une certaine mesure, par les nouvelles dispositions. Tandis que, jusqu'à la réforme, la condamnation conditionnelle ne pouvait être prononcée que pour les peines n'excédant pas deux ans d'emprisonnement, depuis la réforme, cette possibilité existe pour les peines d'emprisonnement allant jusqu'à trois ans. La possibilité de prononcer la condamnation conditionnelle a été également élargie du fait que la réforme a supprimé la disposition du texte de 1951 d'après laquelle la condamnation conditionnelle ne pouvait pas être prononcée contre une personne qui, au cours des cinq dernières années, avait été condamnée à la peine de l'emprisonnement sévère ou à la peine de l'emprisonnement sans sursis pour une durée supérieure à un an.

De plus, à côté de la condition principale que le délinquant, dans un délai déterminé, n'accomplisse pas une infraction nouvelle, la réforme a posé un nombre de « conditions spéciales » qui peuvent accompagner la condamnation pénale. Le Code n'a pas laissé au juge le choix de ces conditions spéciales : il en a prescrit lui-même quelques-unes et a ajouté que les autres conditions spéciales ne pouvaient être prévues que par la loi. Voici quelles sont les conditions spéciales prévues par le Code : que le condamné restitue l'avantage patrimonial qu'il s'est procuré en commettant l'infraction ou qu'il répare le dommage qu'il a causé en commettant l'infraction. Dans sa Partie spéciale, le Code prévoit que pour certaines infractions, le tribunal peut assortir la condamnation de conditions spéciales déterminées.

La réforme a également modifié les dispositions concernant la révocation de la condamnation conditionnelle. Il existe maintenant deux cas précis de révocation de la condamnation conditionnelle : la révocation obligatoire et la révocation facultative. Le nouveau texte du Code contient des dispositions spéciales relatives à la révocation de la condamnation conditionnelle : « en raison d'une nouvelle infraction », « en raison d'une infraction antérieurement commise » ou bien « en raison du non-accomplissement d'obligations déterminées ».

La réforme a, enfin, apporté un autre changement important. Avant la réforme, le Code prescrivait que la personne conditionnellement condamnée, si la condamnation conditionnelle n'avait pas été révoquée, serait réputée non condamnée pour les infractions comprises dans la condamnation conditionnelle. Le nouveau texte prévoit seulement que la condamnation conditionnelle n'entraîne aucune des conséquences légales prévues à l'article

37a du nouveau texte du Code. La fiction que la personne conditionnellement condamnée n'a pas été condamnée est, par conséquent, supprimée.

9. *Suppression de la différence principale dans l'exécution de la peine d'emprisonnement et de la peine d'emprisonnement sévère.* — D'après le Code de 1951, les personnes condamnées à la peine d'emprisonnement sévère devaient être, lors de l'exécution de la peine, affectées, en règle générale, à des travaux manuels et les personnes condamnées à l'emprisonnement devaient être affectées, en règle générale, à des occupations « correspondant à leur formation professionnelle et à leurs aptitudes ». Le nouveau texte du Code pose un critère unique d'affectation des condamnés à des peines privatives de liberté aux travaux manuels sans considérer s'il s'agit de la peine d'emprisonnement sévère ou de la peine d'emprisonnement. Il faut remarquer que les prescriptions du texte de 1951 relatives à la différence dans l'exécution de l'emprisonnement sévère et de l'emprisonnement, dont nous venons de parler, ne pouvaient pas être appliquées en pratique, et que la réforme n'a, par conséquent, fait que légaliser l'état de choses existant. Il s'ensuit qu'en droit yougoslave, la différence entre l'emprisonnement sévère et l'emprisonnement n'est que de nature formelle : le Code pénal ne prescrit aucune différence importante entre ces peines en ce qui concerne leur exécution.

B. — Une sanction nouvelle : l'avertissement judiciaire

D'après le texte du Code pénal yougoslave d'avant la réforme, le tribunal avait à sa disposition deux possibilités de ne pas prononcer de peine contre une personne dont le comportement révélait tous les éléments essentiels d'une infraction et réunissait toutes les conditions de la responsabilité pénale. Si le tribunal a constaté que l'acte « tout en renfermant les éléments d'une infraction déterminée par la loi, ne présente, à raison de son peu d'importance et de l'insignifiance ou de l'absence de conséquences nuisibles, qu'un danger social minime, » il peut, d'après l'article 4 alinéa 2 du Code pénal, déclarer que cet acte n'est pas une infraction. En pareil cas, aucune peine n'est prononcée contre l'auteur parce que son acte n'est pas considéré comme une infraction. Mais le Code prévoit, dans certains cas, la possibilité qu'aucune peine ne soit prononcée contre l'auteur bien que son acte soit considéré comme une infraction. Dans les cas où le Code le prescrit expressément, le tribunal peut exempter l'auteur d'une infraction de toute peine (art. 44 C. pén.). Comme exemple de ces cas, on peut indiquer l'infraction accomplie dans l'erreur de droit (art. 10 C. pén.), l'infraction commise dans l'excès de la légitime défense (art. 11 al. 3 C. pén.), l'infraction commise dans l'état d'extrême nécessité, etc.

A ces possibilités données au tribunal de ne pas prononcer de peine contre une personne ayant commis un acte qui renferme tous les éléments essentiels d'une infraction prévue par la loi, la réforme a ajouté un nouveau cas : lorsqu'il s'agit d'infractions légères, le tribunal peut prononcer l'avertissement judiciaire dans les conditions prévues dans la loi, au lieu et place de la peine. Cet avertissement n'est pas prononcé par un jugement mais

par une décision spéciale dont le dispositif se borne à infliger à l'auteur l'avertissement judiciaire pour l'acte qui fait l'objet de l'accusation et ne constate pas que l'auteur est responsable de cet acte. Les motifs de cet arrêt devront cependant contenir la constatation qu'en l'espèce, toutes les conditions de la responsabilité pénale sont réunies mais que le tribunal a établi l'existence des conditions légales qui permettent de ne pas prononcer une peine mais d'appliquer à l'auteur l'avertissement judiciaire.

Le Code dit expressément que l'avertissement judiciaire n'entraîne aucune conséquence légale au sens de l'article 37a du Code pénal.

L'avertissement judiciaire peut être prononcé dans les cas où la loi le permet, à la condition « que l'on puisse raisonnablement s'attendre à ce que le but de la punition soit atteint même si la peine n'est pas prononcée ».

Le Code permet au tribunal de prononcer l'avertissement judiciaire, en premier lieu, pour les infractions que la loi punit d'une peine d'emprisonnement d'un an au plus ou d'une amende, si elles ont été accompagnées de circonstances atténuantes telles qu'elles les rendent particulièrement légères. Mais cette mesure peut être également appliquée dans le cas d'infractions passibles d'une peine d'emprisonnement excédant la durée d'une année, pourvu que soient réunies les conditions prévues par la loi pour le prononcé de cette mesure à l'occasion de différentes infractions particulières.

Quand il délibère pour savoir s'il y a lieu de prononcer l'avertissement judiciaire, le tribunal prendra notamment en considération les antécédents du délinquant, si le délinquant a déjà été condamné dans le passé, si l'avertissement judiciaire a été prononcé contre lui, les motifs pour lesquels l'infraction a été commise, si le délinquant est prêt à réparer le dommage causé, et d'autres circonstances concernant la personne du délinquant et justifiant le prononcé de cette mesure.

Lors du prononcé de l'avertissement judiciaire, certaines mesures de sûreté pourront en outre être prononcées.

Les Motifs officiels du Projet de réforme de 1959 indiquent que l'établissement de cette nouvelle sanction se trouve « dans la ligne des progrès faits pour humaniser le droit pénal et l'adapter aux besoins réels de la société ». Cette mesure est destinée aux cas où le délinquant ne doit pas être puni mais où certaines mesures doivent être prises pour exprimer le blâme de la société vis-à-vis de l'acte commis. Il sera certainement difficile de distinguer dans la pratique les cas dans lesquels le tribunal doit constater qu'un acte, bénin, qui contient tous les éléments d'une infraction déterminée, n'est pas une infraction (art. 4 al. 2 C. pén.) des cas où il s'agit d'une infraction pour laquelle il ne faut pas prononcer une peine mais seulement l'avertissement judiciaire.

C. — Conséquences légales de la condamnation

Le nouvel article 37a du Code pénal, qui porte le titre « Conséquences légales de la condamnation », est intéressant, non seulement du point de vue du droit pénal mais aussi du point de vue du droit constitutionnel. Dans ces dispositions, qui sont tout à fait nouvelles pour le droit pénal yougoslave, le Code pénal a essayé de lier le législateur pour l'avenir quant à la question

de savoir quelles sont les conséquences légales que la condamnation peut entraîner pour certaines infractions ou certaines peines.

Cette disposition (art. 37-a C. pén.) prévoit qu'il pourra être prescrit par la loi que les condamnations pour des infractions déterminées ou les condamnations à des peines déterminées entraîneront les conséquences légales suivantes :

1° la cessation de l'exercice des fonctions électives aux organes d'Etat, organes de gestion sociale, dans les organisations économiques et sociales ;

2° la cessation du service, du rapport de travail, de l'emploi ou de l'exercice d'une profession déterminée ;

3° la perte du grade ;

4° le retrait des décorations ;

5° l'interdiction de se manifester dans la presse, à la radio ou à la télévision, ou bien aux réunions publiques, de prendre part à la fondation d'associations, et d'exercer l'activité d'éditeur ;

6° l'interdiction d'exercer des fonctions déterminées dans les organes d'Etat, dans les organes de gestion sociale, dans les organisations économiques et sociales ;

7° l'interdiction d'accéder à un emploi ou à une profession déterminée.

La loi prescrivant les conséquences légales visées aux numéros 5 à 7 fixera également leur durée qui ne pourra excéder dix ans à compter du jour où la peine aura été subie, remise ou prescrite. Cette loi pourra prévoir les conditions dans lesquelles ces conséquences légales pourront prendre fin même avant l'expiration du temps pour lequel elles ont été fixées.

Le texte du Code d'avant la réforme contenait la peine de « restriction des droits civiques » que la réforme a supprimée. Mais si nous comparons le contenu de l'ancienne peine de « restriction des droits civiques » avec les restrictions des droits civiques qui, d'après l'article 37a du Code pénal, peuvent être prescrites comme conséquence légale de la condamnation, nous en arrivons à la conclusion que le changement apporté par la réforme consiste essentiellement en ce qu'à l'avenir la perte du droit électoral ne pourra pas être prescrite comme conséquence légale de la condamnation. La personne qui a purgé sa peine aura, par conséquent, un droit électoral actif et passif (le droit électoral passif peut difficilement ici être pris en considération) dès sa libération. Mais les personnes condamnées à la peine d'emprisonnement sévère ou d'emprisonnement ne peuvent, pendant qu'elles subissent leur peine, exercer le droit de vote, ni assumer des fonctions électives dans les organes d'Etat, les organes de gestion sociale, et les organisations économiques et sociales.

La loi modifiant et complétant le Code pénal a apporté une autre réforme importante dans le domaine des conséquences légales de la condamnation. Avant la promulgation de cette loi, des lois spéciales prescrivaient les cas dans lesquels le condamné subissait une restriction dans ses droits à la retraite ou à une pension d'invalidité en conséquence de la condamnation. La loi dont nous parlons a supprimé, en principe, la possibilité pour les lois particulières de prévoir une telle éventualité et ne l'a autorisée qu'à l'égard

des personnes condamnées pour les infractions contre le peuple et l'Etat et les crimes de guerre, lorsque ces actes ont été accomplis dans la période de guerre de 1941 à 1945.

Nous voyons que le nouvel article 37a du Code pénal a limité d'une certaine manière le législateur dans la promulgation des prescriptions futures concernant les conséquences légales de la condamnation. Cependant, ce Code n'a pas un caractère de Constitution, donnée qu'il faut prendre en considération dans l'appréciation de la valeur juridique de cette restriction.

D. — Mesures de sûreté

La réforme du Code pénal yougoslave a introduit des modifications importantes dans le domaine des mesures de sûreté. Le texte légal d'avant la réforme ne connaissait que trois mesures de sûreté : 1° le placement dans un établissement de garde ou de traitement ; 2° la confiscation d'objets spéciaux ayant une relation directe avec l'infraction et 3° l'expulsion du territoire de la République fédérative populaire de Yougoslavie. La réforme a conservé, avec certains changements, ces mesures de sûreté et en a ajouté quatre nouvelles : 1° le traitement obligatoire des alcooliques et des toxicomanes ; 2° l'interdiction d'exercer une profession déterminée ; 3° le retrait du permis de conduire et 4° la confiscation de l'avantage patrimonial.

Le tribunal pourra ordonner *que soit soumis à un traitement obligatoire* un délinquant qui s'est adonné à l'alcool ou aux stupéfiants et qui, de ce fait, a commis une infraction, s'il y a danger qu'il recommence à commettre des infractions. Si le tribunal a prononcé une condamnation conditionnelle, il pourra dans cette condamnation ordonner au délinquant de se soumettre à un traitement dans un établissement de santé ou de recevoir régulièrement des soins, sous menace de révocation de la condamnation conditionnelle si le délinquant ne remplit pas cette obligation.

Le texte du Code pénal yougoslave d'avant la réforme prévoyait la peine de « l'interdiction d'exercer une profession déterminée ». La réforme a supprimé cette peine et la remplace par une nouvelle mesure de sûreté qui porte la même désignation. Si nous comparons l'ancienne peine avec la nouvelle mesure de sûreté, nous constatons qu'il existe entre elles les deux différences essentielles suivantes : 1° l'ancienne peine de l'interdiction d'exercer une profession déterminée pouvait être temporaire ou perpétuelle — la mesure de sûreté actuelle ne peut être que temporaire : elle peut être prononcée pour une période d'un à dix ans ; 2° le nouveau texte détermine d'une manière plus précise à quoi se rapporte l'interdiction d'exercer une profession déterminée. D'après le texte actuel, le tribunal pourra interdire à l'auteur d'une infraction d'exercer une profession déterminée, une activité indépendante ou bien une fonction comportant la disposition ou l'autonomie dans la gestion du patrimoine social ou dans la garde de ce patrimoine. Comme l'ancienne peine, cette mesure de sûreté peut être prononcée par le tribunal lorsque le délinquant a abusé de sa profession, de son activité indépendante ou de sa fonction déterminée, dans le dessein de commettre l'infraction, ou s'il y a une raison suffisante de considérer qu'il serait dangereux de laisser le délinquant continuer à exercer une telle profession.

L'auteur d'une infraction mettant en danger la circulation publique pourra se voir retirer par le tribunal *le permis de conduire un véhicule motorisé*, et, s'il ne possède pas un tel permis, le tribunal pourra prononcer l'interdiction de lui en délivrer un. Le retrait du permis de conduire ou l'interdiction d'en délivrer un pourra être prononcé pour une durée allant d'un à cinq ans au plus. Une personne possédant un permis de conduire étranger, pourra, non pas faire l'objet d'un retrait de permis de conduire, mais se voir interdire son utilisation sur le territoire de la Yougoslavie.

Les fonds, les objets de valeur et *tout avantage patrimonial acquis grâce à la commission de l'infraction* seront confisqués au délinquant. Si cette confiscation n'est pas possible, le délinquant sera obligé de payer un montant en argent équivalent à l'avantage patrimonial acquis. Si au cours de la procédure pénale le tribunal a admis la prétention patrimoniale de la personne lésée, la confiscation de l'avantage patrimonial ne sera prononcée que dans la mesure où cet avantage excède la prétention patrimoniale de la personne lésée.

Le nouveau texte du Code pénal contient certaines *dispositions nouvelles relatives à l'application des mesures de sûreté*. Les plus importantes de ces dispositions sont les suivantes. Les auteurs d'infractions pourront faire l'objet de plusieurs mesures de sûreté simultanément si les conditions de leur application prévues par le Code pénal se trouvent réunies. Les mesures de sûreté comprenant le traitement obligatoire des alcooliques et des toxicomanes, l'interdiction d'exercer une profession déterminée et l'expulsion du pays ne pourront être prononcées que si le tribunal a en même temps condamné le délinquant à une peine. Le tribunal pourra mettre fin aux mesures de sûreté comprenant l'interdiction d'exercer une profession déterminée ou le retrait du permis de conduire, pour des raisons justifiées, trois années après leur application.

III

MODIFICATIONS DES DISPOSITIONS DU CODE PÉNAL CONCERNANT LES MINEURS

1. *Remarques générales.* — Le texte du Code pénal yougoslave d'avant la réforme avait prévu une réglementation des sanctions applicables aux mineurs, différente de celle qui était applicable aux adultes. La réforme du Code est allée beaucoup plus loin dans ce sens. Il faut remarquer que la réforme a remplacé par des dispositions nouvelles tout le sixième chapitre du Code pénal relatif à l'application de sanctions aux mineurs. C'est sans doute l'un des changements les plus importants introduits par la réforme dans le droit pénal yougoslave. Nous présenterons ici, dans ses lignes générales, la réglementation actuelle concernant l'application des sanctions aux mineurs. Il faut également remarquer que le nouveau texte de la loi a rendu possible d'appliquer certaines sanctions destinées aux mineurs à une catégorie d'adultes appelés « les jeunes adultes », c'est-à-dire à des personnes âgées de dix-huit à vingt et un ans. Nous devons, par conséquent, exposer également cette modification.

2. *La notion de mineur et les catégories de mineurs.* — La notion de mineur recouvre, en droit pénal yougoslave, les personnes qui ont plus de quatorze ans et moins de dix-huit ans. Une personne âgée de moins de quatorze ans ne peut faire l'objet d'aucune sanction d'après le Code pénal. Si une telle personne commet une infraction, l'organe de tutelle prendra les mesures nécessaires dans le cadre de ses compétences. En droit yougoslave, la majorité s'acquiert à dix-huit ans.

Le Code pénal yougoslave classe les mineurs en deux catégories : les mineurs âgés de plus de quatorze ans mais de moins de seize ans (les « mineurs plus jeunes ») et les mineurs âgés de plus de seize ans et de moins de dix-huit ans (les mineurs « plus âgés »). Comme nous l'avons déjà dit, le Code pénal yougoslave réformé permet de traiter comme des mineurs les personnes âgées de plus de dix-huit ans et de moins de vingt et un ans, les « jeunes adultes ».

3. *Catégories de sanctions applicables aux mineurs.* — Selon le nouveau texte du Code pénal yougoslave, trois catégories de sanctions peuvent être appliquées aux mineurs : les mesures d'éducation, l'emprisonnement pour mineurs, unique peine prévue pour les mineurs, et les mesures de sûreté.

Le texte du Code pénal yougoslave d'avant la réforme prescrivait déjà l'application de mesures d'éducation aux mineurs, mais la réforme a essentiellement élargi les catégories de ces mesures. En vertu du nouveau texte, les mesures d'éducation applicables aux mineurs se divisent en trois catégories :

a) les mesures disciplinaires : la réprimande ou l'envoi dans un centre disciplinaire pour mineurs ;

b) les mesures de surveillance renforcée exercée par les parents ou le tuteur, par une autre famille, ou bien par l'organe de tutelle ;

c) les mesures institutionnelles : envoi dans un établissement d'éducation, dans une maison d'éducation et de correction, ou bien dans une institution pour mineurs déficients.

Comme nous l'avons dit, l'unique peine applicable aux mineurs est « l'emprisonnement pour mineurs ». Le minimum de cette peine est d'un an et son maximum de dix ans. Cette peine ne peut pas être prononcée avec sursis.

On peut appliquer aux mineurs les mêmes mesures de sûreté que celles qui sont applicables aux personnes majeures.

4. *Principes d'application des sanctions aux mineurs.* — Le Code prévoit que les mineurs âgés de quatorze à seize ans ne peuvent faire l'objet que de mesures d'éducation et qu'aucune peine ne peut jamais être prononcée contre eux. Les mineurs âgés de seize à dix-huit ans peuvent faire l'objet de mesures d'éducation ou être condamnés à la peine de l'emprisonnement pour mineurs. Ne peut être puni que le mineur âgé de seize à dix-huit ans qui, au moment de la perpétration de l'infraction, eu égard à son développement mental, a pu comprendre la portée de son acte régler sa conduite et qui réunit dans sa personne les autres conditions de responsabilité pénale conformément aux dispositions du Code pénal. Le mineur âgé de seize à dix-huit

ans, pénalement responsable, peut être condamné à une peine, s'il a commis une infraction passible, de par la loi, d'une peine plus forte que l'emprisonnement sévère pour cinq ans, et si, eu égard aux conséquences graves de l'infraction et au degré élevé de la responsabilité pénale, l'application de mesures d'éducation n'eût pas été justifiée.

Telles sont les conditions générales de principe pour l'application aux mineurs de mesures d'éducation ou de la peine de l'emprisonnement pour mineurs.

A côté de ces conditions générales, le Code contient des prescriptions détaillées réglant les conditions d'application de chacune des catégories de mesures d'éducation (nous avons indiqué ces catégories plus haut, sous le n° 3). Mais, le Code va encore plus loin en déterminant les conditions d'application de chaque mesure d'éducation spéciale appartenant à chacune de ces catégories de mesures d'éducation.

Pour les « mesures institutionnelles », le Code détermine le minimum et le maximum légal général de la durée de chacune de ces mesures. Quand le tribunal applique une telle mesure, il ne détermine pas sa durée. Celle-ci est déterminée plus tard, par le tribunal, au cours de son exécution. Le tribunal peut, eu égard au succès de la rééducation, mettre fin à une mesure institutionnelle au cours de son application, ou la remplacer par une autre mesure semblable permettant de mieux atteindre le but des mesures d'éducation.

Le Code contient également des prescriptions détaillées concernant la fixation de la peine de l'emprisonnement pour mineurs qui peut être appliquée aux mineurs de seize à dix-huit ans. Les mineurs âgés de seize à dix-huit ans subissent leur peine d'emprisonnement pour mineurs dans des maisons de correction pénitentiaires spéciales où ils pourront rester jusqu'à l'âge de vingt-trois ans révolus. S'ils n'ont pas encore purgé leur peine, ils seront envoyés dans un établissement de correction pénitentiaire dans lequel les personnes majeures subissent leur peine. Par exception, un individu ayant atteint l'âge de vingt-trois ans révolus pourra rester dans une maison de correction pénitentiaire pour les mineurs, mais seulement si cette mesure est nécessaire à l'achèvement de son instruction ou de sa formation professionnelle.

Les prescriptions qui régissent l'application des *mesures de sûreté* aux personnes majeures sont également valables pour l'application des mesures de sûreté aux mineurs.

5. *Effet de l'application des mesures d'éducation et de l'emprisonnement pour mineurs.* — Le Code prescrit que l'application à une personne des mesures d'éducation et de l'emprisonnement pour mineurs ne peut produire certains effets légaux prévus à l'article 37-a du Code pénal. Ce sont les conséquences indiquées plus haut sous II, c, 5-7.

Les personnes qui sont placées dans une maison d'éducation et de correction ou qui subissent la peine de l'emprisonnement pour mineurs ne peuvent pas, au cours de l'exécution de cette mesure ou de cette peine, exercer le droit de vote ni assumer des fonctions électives dans les organes d'Etat, dans les organes de gestion sociale, dans les organisations économiques et sociales.

Les données concernant les mesures d'éducation ou la peine de l'emprisonnement pour mineurs ne pourront être communiquées qu'au tribunal, au ministère public, aux organes des affaires intérieures, à l'organe de tutelle et aux institutions s'occupant de la protection des mineurs.

6. *Application des mesures d'éducation aux « jeunes adultes ».* — Les mesures d'éducation de surveillance renforcée exercée par un organe de tutelle et le placement dans une maison d'éducation et de correction pourront être prononcées, par exception, même contre un délinquant majeur qui, au moment du jugement, n'a pas atteint l'âge de vingt et un ans révolus et dont le développement mental correspond au développement d'un mineur. Ces mesures sont prononcées contre le délinquant majeur dans les mêmes conditions que contre le mineur, l'individu majeur ne pouvant toutefois rester dans la maison d'éducation et de correction que jusqu'à l'âge de vingt-trois ans révolus.

Un délinquant majeur qui au moment du jugement n'a pas atteint l'âge de vingt et un ans révolus, pourra faire l'objet, quel que soit son développement mental, en plus d'une condamnation conditionnelle, d'une mesure de surveillance renforcée de la part de l'organe de tutelle. Dans ce cas, le tribunal pourra révoquer la condamnation conditionnelle si l'individu conditionnellement condamné ne remplit pas ses devoirs en rapport avec l'application de cette mesure.

IV

RÉHABILITATION ET EFFACEMENT DE LA CONDAMNATION

La réforme du Code pénal yougoslave a posé l'institution de la réhabilitation sur des fondements tout à fait nouveaux.

D'après le texte du Code d'avant la réforme, la réhabilitation effaçait la condamnation, faisait cesser tous les effets de celle-ci et la personne condamnée était réputée non condamnée. Il y avait deux espèces de réhabilitation : la réhabilitation légale et la réhabilitation judiciaire. La réhabilitation était de droit, si le condamné, au cours d'un certain délai après avoir purgé sa peine ou après que sa peine ait été prescrite ou remise, n'avait pas commis une nouvelle infraction. Seules les personnes qui n'avaient jamais été condamnées auparavant pouvaient profiter d'une telle réhabilitation, si la peine à laquelle elles avaient été condamnées n'excédait pas deux ans d'emprisonnement. La réhabilitation judiciaire devait être demandée au tribunal par le condamné et le tribunal l'accordait si les conditions prescrites pour cette réhabilitation étaient réunies. Pouvaient profiter de cette réhabilitation non seulement les personnes qui n'avaient pas été antérieurement condamnées, mais aussi les personnes qui avaient déjà été condamnées. Le tribunal pouvait accorder la réhabilitation judiciaire après l'expiration d'un certain délai à partir du moment où la peine prononcée avait été purgée, prescrite ou remise, s'il avait constaté, à la demande de la personne intéressée, que celle-ci, par sa conduite, « avait mérité la réhabilitation » et que dans la mesure de ses moyens elle avait réparé le dommage causé par l'infraction.

En vertu du *nouveau texte du Code*, la réhabilitation (qui maintenant n'est plus que judiciaire, la réhabilitation de droit étant supprimée) ne contient rien de ce qu'elle contenait d'après le texte d'avant la réforme.

Tout d'abord, selon le nouveau texte du Code pénal, la réhabilitation n'a pas pour effet d'effacer la condamnation. « L'effacement de la condamnation », dont nous parlerons plus bas, n'a plus aucune liaison avec la réhabilitation ; et d'autre part, la personne réhabilitée n'est pas réputée non condamnée. La réforme a supprimé la fiction légale qu'une personne condamnée n'est pas condamnée, dans tous les cas où cette fiction existait d'après le droit d'avant la réforme, c'est-à-dire non seulement dans le cas de réhabilitation mais aussi dans le cas où la condamnation conditionnelle n'était pas révoquée, bien que le délai d'épreuve se soit écoulé, ainsi que dans le cas où une mesure d'éducation avait été appliquée à un mineur, etc.

En réglant la question de la réhabilitation, le nouveau texte prévoit, tout d'abord, « qu'après leur élargissement, les condamnés à la peine d'emprisonnement sévère et à l'emprisonnement jouissent de tous les droits et peuvent acquérir tous les droits, à l'exception de ceux qui ont été limités par suite des conséquences légales de la condamnation (art. 37-a C. pén.) ». Notons que, d'après les prescriptions légales d'avant la réforme, la situation était la même : par suite de la condamnation, le condamné ne perdait que des droits déterminés.

Après avoir édicté la mesure mentionnée, le nouveau texte légal prescrit « qu'à moins qu'il n'en soit autrement disposé par une loi spéciale, le tribunal pourra, sur requête du condamné, après l'expiration d'un délai de trois ans à compter du jour où la peine a été purgée, prescrite ou remise, ordonner la cessation des conséquences légales de la condamnation visées à l'article 37-a, alinéa 1^{er}, nos 5 à 7 du Code pénal, s'il estime que le condamné l'a mérité par sa conduite et que dans la mesure de ses possibilités, il a réparé le dommage causé par l'infraction et restitué l'avantage patrimonial ». Cette prescription exprime le nouveau sens de la réhabilitation. Celle-ci ne consiste, par conséquent, que dans la cessation des conséquences de la condamnation qui consistent dans les différentes interdictions pour l'avenir (v. plus haut, sous II, c, 5-7). Mais le condamné n'est pas réputé non condamné.

L'effacement de la condamnation est réglé dans le nouveau texte du Code indépendamment de la réhabilitation. D'après le nouveau texte, la condamnation à une peine d'emprisonnement, d'emprisonnement pour mineurs ou d'amende est effacée du casier judiciaire si le condamné, dans un délai de cinq ans à compter du jour où la peine a été purgée, remise ou prescrite, n'a pas commis une nouvelle infraction.

Pour comprendre la signification de l'institution de l'effacement de la condamnation, d'après le nouveau texte du Code pénal, nous devons prendre en considération les nouvelles prescriptions du Code pénal relatives à la possibilité d'obtenir des renseignements du casier judiciaire concernant « la condamnation effacée ». D'après ces prescriptions, « les mentions concernant une condamnation effacée (et un avertissement judiciaire, mais cela ne nous intéresse pas ici) ne pourront être communiquées qu'au tribunal, au ministère public ou aux organes des affaires de l'intérieur en rapport avec la procédure criminelle contre la personne dont une condamnation antérieure a été

effacée (ou bien contre laquelle un avertissement judiciaire a été prononcé). « Par exception, les mentions concernant la condamnation effacée pourront être également communiquées à un autre organe d'Etat, à une institution, à une organisation économique ou à une organisation sociale, si elles sont requises en rapport avec les conséquences légales de la condamnation visées à l'article 37-a alinéa 1^{er}, nos 5 à 7 du Code pénal, et si le requérant a un intérêt légitime à se procurer lesdites mentions ». Nous voyons donc que tous ceux qui ont un intérêt légal à connaître le contenu d'une condamnation « effacée » pourront obtenir ces renseignements du casier judiciaire.

V

MODIFICATIONS DE LA PARTIE SPÉCIALE DU CODE PÉNAL

Les modifications que la réforme a accomplies dans la Partie spéciale du Code pénal sont très nombreuses et nous devons nous borner à indiquer ici les caractéristiques principales de ces changements.

Les Motifs officiels du projet de réforme du Code pénal soulignent que le grand nombre de modifications apportées à la Partie spéciale du Code ne devait pas amener à la conclusion que cette partie du Code est complètement réformée. Ces Motifs mettent surtout l'accent sur le fait que les modifications proposées (qui ont, par la suite, été adoptées) ne touchent pas à la structure de la Partie spéciale du Code prise dans son ensemble. Si on ne prend pas en considération le groupe d'infractions contre l'économie nationale et en partie, le groupe d'infractions contre les devoirs de fonctions les autres chapitres de la Partie spéciale du Code sont, dans leurs conceptions fondamentales, restés essentiellement identiques.

Certaines modifications de la Partie spéciale du Code ont été amenées par celles de la Partie générale du même Code. Nous avons remarqué (plus haut, sous II, a, 5 et 6) que, dans la Partie générale, la réforme a diminué le maximum général de la peine de l'emprisonnement (de cinq à trois ans), qu'elle a augmenté le minimum général de la peine d'emprisonnement sévère (de six mois à un an) et a diminué le maximum légal général de cette peine (de vingt à quinze ans). Dans la Partie générale la réforme a, en outre, prévu la possibilité de prononcer la condamnation conditionnelle dans les conditions spéciales et une nouvelle sanction a été introduite : l'avertissement judiciaire. Tous ces changements dans la Partie générale du Code en ont entraîné une série dans la Partie spéciale.

Mais la réforme a accompli dans la Partie spéciale du Code des modifications nombreuses qui n'ont aucun rapport avec ceux de la Partie générale.

En raison du changement des circonstances sociales et politiques, la réforme a supprimé toute une série d'infractions qui existaient d'après le texte d'avant la réforme. A titre d'exemple, nous pouvons citer ici : la production d'articles inutilisables, la mise en circulation de produits de mauvaise qualité, la gestion commerciale désavantageuse pour l'entreprise, la violation de l'interdiction du commerce des immeubles, l'inexécution des obligations d'effectuer certaines livraisons de produits agricoles, la négligence grave dans la culture des terres et l'élevage des bestiaux, etc.

La réforme a introduit un certain nombre d'infractions nouvelles qui n'existaient pas dans le texte antérieur. Comme exemple de ces nouvelles infractions, on peut citer : le fait d'utiliser sans autorisation le travail d'autrui, le fait de faire usage d'un véhicule motorisé appartenant à autrui, le manque de conscience dans la conservation du patrimoine social, le fait de ne pas porter secours à une personne blessée au cours d'un accident de circulation, etc.

Dans la Partie spéciale du Code pénal, la réforme a accompli un grand nombre de changements techniques en vue d'améliorer le texte légal.

En ce qui concerne les sanctions prévues pour les infractions particulières, la réforme a également apporté dans la Partie spéciale du Code des changements qui n'ont pas été nécessairement motivés par le changement des prescriptions de la Partie générale relatives aux sanctions.

VI

CONCLUSION

Pour faire mieux apprécier la signification de la réforme du droit pénal yougoslave de 1959, nous résumerons ici les modifications essentielles introduites dans le droit pénal yougoslave par cette réforme. Cette réforme a modifié une série d'institutions importantes. Elle a augmenté le nombre des sanctions pénales en introduisant une sanction tout à fait nouvelle « l'avertissement judiciaire », ainsi que quatre nouvelles mesures de sûreté (dont une était autrefois une peine). La réforme a amené une certaine mitigation de la répression pénale par la restriction dans l'application de la peine de mort aux jeunes adultes et par la diminution du maximum légal de la peine de l'emprisonnement sévère et de l'emprisonnement. La fixation de la peine ne cas de récidive est réglementé d'une façon nouvelle : au lieu de donner une définition légale rigide de la notion de récidive en tant que circonstance aggravante obligatoire, la réforme a laissé au juge le pouvoir de constater, d'après ces critères généraux légaux, si le délinquant est ou non récidiviste et de quelle façon il faut réagir au fait qu'il est récidiviste, du point de vue d'une bonne politique criminelle. La réforme a introduit la possibilité d'une punition plus sévère des multirécidivistes. Le droit pénal relatif aux mineurs a été réformé d'une façon radicale : la possibilité d'appliquer aux mineurs une peine a été très restreinte, un grand nombre d'espèces nouvelles de mesures d'éducation ont été établies. La possibilité a été donnée d'appliquer, aux jeunes adultes, sous certaines conditions, des mesures d'éducation à la place de peines. Les prescriptions de la Partie spéciale du Code ont été adaptées aux changements nombreux dans la Partie générale du Code, ainsi qu'au développement social et politique du pays.

Si nous prenons en considération tous ces faits, nous pouvons nous rendre compte de la portée de la réforme du droit pénal yougoslave.

Les fondements de la responsabilité criminelle d'après le Droit pénal Tchécoslovaque¹

par Vladimir SOLNAR

*Professeur à l'Université Charles IV,
Membre correspondant de l'Académie tchécoslovaque des sciences.*

Le Code pénal tchécoslovaque du 12 juillet 1950 fait partie du groupe des lois qui, après la promulgation de la Constitution de 1948, ont codifié de vastes branches du droit tchécoslovaque. Le Code pénal fut promulgué simultanément avec le Code de procédure pénale remplacé plus tard par le Code de procédure pénale de 1956 ; en même temps furent promulgués le Code pénal administratif et le Code de procédure pénale administrative. Le Code pénal de 1950 a codifié le droit pénal tout entier y compris le droit pénal militaire.

Mon exposé est consacré aux fondements de la responsabilité criminelle, principes que le Code pénal a codifié dans ses articles 2 à 11. Le Code a considéré comme fondements de la responsabilité criminelle les dispositions concernant les traits généraux du fait punissable, la culpabilité pénale, la tentative, l'instigation et l'assistance, la légitime défense et l'extrême nécessité, l'absence d'imputabilité et l'âge du coupable. Ces notions qui sont communes au droit pénal occidental et au droit socialiste possèdent quand même un contenu différent dans l'une et dans l'autre conceptions du droit pénal. Le caractère socialiste du droit pénal tchécoslovaque n'est pas douteux ; il s'exprime, tout particulièrement dans la Partie spéciale du Code, par le contenu des rapports sociaux protégés par la loi². Le caractère socialiste du droit pénal tchécoslovaque n'est pas modifié par le fait que la codification des fondements de la responsabilité criminelle a été influencée, dans une certaine mesure, par les projets de codes pénaux

1. Conférence faite à la Section de droit pénal et de science criminelle de l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris le 9 mai 1960.

2. Ce sont peut-être les deux premiers chapitres de la Partie spéciale du Code pénal contenant les infractions contre la République et les infractions économiques qui sont les plus caractéristiques. Ainsi, la première partie du deuxième chapitre (Faits punissables contre le système économique) frappe de peines les actes tels que les intrigues contre l'étatisation, la création de monopoles privés, l'abus d'une coopérative populaire, l'abus du droit de propriété, ou dans sa deuxième partie la spéculation. Ces actes ne peuvent pas être frappés de peines dans un code pénal de caractère bourgeois, car ils ne sont pas interdits, mais quelquefois autorisés et même favorisés dans un tel Etat. Ils sont incompatibles, au contraire, avec l'organisation sociale d'un Etat socialiste.

élaborés en Tchécoslovaquie avant la deuxième guerre mondiale. Malgré les caractères différents propres au droit pénal socialiste d'une part et occidental de l'autre, et justement à cause de cette différence, une analyse peut aussi présenter quelque intérêt pour les juristes des pays dont la structure politique et économique est différente de celle de la Tchécoslovaquie. Nous verrons que plusieurs principes importants sont communs aux deux systèmes comme le principe en vertu duquel la responsabilité pénale ne peut être fondée que sur un fait punissable, ou le principe de la responsabilité basée sur la culpabilité. Ce sont des principes démocratiques que l'on peut considérer comme des acquisitions communes à une grande partie de l'humanité, dans le domaine du droit pénal. Nous verrons également que les différences entre les deux systèmes ne sont pas négligeables, mais que plusieurs problèmes techniques sont analogues dans les deux systèmes et que leur connaissance réciproque peut aider à trouver une juste solution. C'est pourquoi j'ai choisi ces questions comme objet de mon exposé.

Dans la première partie, je voudrais m'occuper de la notion du fait punissable, du principe de la responsabilité basée sur la culpabilité, et du coupable, dans la seconde partie, je voudrais parler très brièvement des formes de l'activité criminelle.

Mais avant d'aborder l'analyse des fondements de la responsabilité criminelle d'après le droit pénal tchécoslovaque, il faut que je signale que ce droit a subi et est en train de subir une certaine évolution qui a déjà trouvé son expression dans des dispositions législatives.

Le Code pénal a été réformé par la loi n° 63 de l'année 1956 qui a surtout modifié la Partie spéciale, ainsi que certaines dispositions concernant les peines. Mais la réforme a encore approfondi le principe selon lequel la répression pénale ne joue, dans la protection des rapports sociaux, pas seulement un rôle auxiliaire mais qu'elle remplit un rôle éducatif important ; la réforme a encore renforcé les principes de la légalité socialiste.

L'effet éducatif de la punition a été souligné par des modifications nombreuses dans le système des peines qui ont facilité une individualisation de la peine plus conséquente. La possibilité d'infliger les peines ayant surtout un but éducatif, telles que la *condamnation conditionnelle* ou la mesure de redressement¹, a été élargie. La réforme a renforcé d'une façon toute particulière le principe selon lequel la répression pénale ne joue qu'un rôle auxiliaire — qui a été déjà exprimé, dans une moindre mesure, dans les dispositions du Code pénal daté de l'année 1950. Cette idée est concrétisée dans la conception dite matérielle du fait punissable dont je veux parler encore, dans le droit du procureur de ne pas engager de poursuites pénales dans les cas où le danger causé par le fait à la société est insignifiant, enfin dans le droit du tribunal de renoncer à prononcer une peine et le droit du procureur de prononcer le non-lieu de la poursuite dans certaines conditions. La peine pour certains faits punissables, par exemple celle qui punit l'avor-

1. La mesure de redressement est subie par le condamné en liberté. La durée en est fixée par le tribunal entre un mois et un an. Le délinquant est tenu d'exécuter, pendant la durée de la peine, son travail avec un salaire réduit et sans jouir de certains des avantages que comporte son contrat de travail.

tement a été réduite (loi du 30 déc. 1957 n° 68 du Recueil des lois) ; cette dernière réforme est inspirée par l'expérience qui montre que punir n'est pas un moyen efficace pour combattre ce mal, et jette au contraire les femmes enceintes entre les mains de personnes non qualifiées, mettant ainsi en danger leur vie et leur santé¹.

En accord avec la tendance générale du principe qui accorde un rôle auxiliaire à la répression pénale, la réforme de 1956 a réduit la sévérité des peines et a aboli la peine de privation de liberté perpétuelle ainsi que la peine capitale comme peine unique pour certains faits punissables. C'est aussi en accord avec le principe du rôle auxiliaire de la répression pénale que la réforme a renforcé l'effet éducatif de la peine pour le pillage et les dommages causés aux biens de la propriété socialiste de moindre importance, en permettant de considérer ces cas comme des contraventions punissables par voie disciplinaire (loi n° 24 de 1957), si le coupable est employé dans une entreprise du secteur socialiste et s'il a commis le fait au préjudice des biens administrés par cette entreprise².

Ajoutons encore qu'en Tchécoslovaquie la prévention se développe aujourd'hui considérablement, surtout la prévention par voie éducative. Mais le problème de la prévention est trop vaste et je ne peux pas le traiter d'une façon approfondie.

Permettez-moi d'aborder maintenant le vrai objet de mon exposé, c'est-à-dire les fondements de la responsabilité criminelle. Il faut dire immédiatement que le fait punissable est le seul fondement de la responsabilité criminelle. La doctrine n'a jamais mis en doute ce principe dans notre pays et la pratique l'a toujours reconnu. Si, en 1956, quelques abus dans l'exercice de la justice pénale ont été constatés, ils n'étaient pas causés par la violation de ce principe, mais par une constatation défectueuse des faits ; les mesures nécessaires ont été prises pour rendre impossible la répétition de semblables abus ; c'était aussi le but d'une nouvelle codification de la procédure criminelle en 1956.

La doctrine ne mettait pas non plus en doute, dès la période des travaux préparatoires du Code pénal de 1950, que c'est la loi qui doit fixer les éléments constitutifs du fait punissable. La Constitution de 1948 se prononce du reste dans le même sens en déclarant dans son article 35 que la menace d'une peine et l'infliction de celle-ci ne peuvent être autorisées que par la loi (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Le Code pénal prononce ce principe dans son article 2 qui prévoit que sont punissables les actes dangereux pour la société dont le résultat prévu par la loi est causé par la faute du coupable (Par « résultat prévu par la loi » on entend l'ensemble des éléments constitutifs du fait punissable mentionnés dans la Partie spéciale du Code).

1. C'est pourquoi la loi se borne à punir ceux qui, avec le consentement de la femme enceinte, ont interrompu artificiellement sa grossesse d'une manière autre que celle qui est autorisée par la loi et à quelques cas d'instigation et d'assistance donnée à la femme. Quant à la femme enceinte, elle n'est pas poursuivie. L'interruption artificielle de la grossesse ne peut être accordée que pour des raisons de santé ou pour d'autres raisons graves.

2. En traitant cette affaire dans l'entreprise même, on peut espérer obtenir un effet éducatif plus efficace que si le tribunal s'en occupait et si le fait et la punition restaient ignorés des autres employés de l'entreprise.

Il ressort donc de cette disposition, qui établit en même temps la conception dite matérielle du fait punissable, que les faits punissables ne sont que les actes dont les éléments sont indiqués dans la loi et que l'application du principe d'analogie au détriment du coupable est exclue en ce qui concerne les éléments du fait punissable et les peines. Dans l'intérêt d'une observation plus stricte de la légalité, la réforme de 1956 a précisé certaines dispositions du Code pénal et en a supprimé d'autres, de caractère plus vague. Les expériences pratiquées en Tchécoslovaquie montrent que l'exclusion de la règle d'analogie dans tous les cas a donné de bons résultats et que les craintes exprimées par certains partisans de l'analogie, que cette solution ne compromette la défense contre les formes nouvelles de la criminalité, n'ont pas été confirmées.

Le Code pénal tchécoslovaque établit en même temps la *conception dite matérielle du fait punissable*, ce qui distingue peut-être le droit pénal socialiste du droit pénal bourgeois (occidental). D'après cette conception, le fait punissable est seulement un acte qui possède certains traits fixés dans la loi (*nullum crimen sine lege*). De ce côté, la position du droit occidental est analogue en principe. Mais ce qui est différent, c'est que les dits traits ne suffisent pas, lorsque les éléments du fait punissable, considérés en liaison avec toutes les circonstances concrètes du cas, ne caractérisent pas le fait concret comme dangereux pour la société. C'est pourquoi il n'y a pas d'infraction si les éléments du fait punissable indiqués dans la Partie spéciale du Code existent, mais si le fait n'a pas — vu les circonstances concrètes — le caractère d'un acte dangereux pour la société. Ainsi la rectification d'une fausse date figurant dans un acte de naissance contient les éléments d'un fait punissable d'après l'article 159 du Code pénal (contrefaçon et falsification d'un document public) mais ne doit pas être considérée comme un fait punissable car elle ne présente pas de caractère dangereux pour la société¹. De même le vol d'un objet dont la valeur est minime ne peut pas être considéré comme un fait punissable, mais peut-être tout simplement comme une contravention jugée d'après la loi pénale administrative².

Je répète que, d'après le Code pénal tchécoslovaque, le fait punissable est un acte 1^o dangereux pour la société, 2^o qui possède certains traits indiqués dans la Partie spéciale du Code. C'est surtout la notion de caractère dangereux pour la société qui — étant moins courante — exige certaines explications. Est dangereux pour la société l'acte qui menace les rapports sociaux protégés par la loi pénale. Le Code pénal considère dans son article 1^{er} comme objets généraux de la protection : « la République démocratique populaire, son édification socialiste, les intérêts du peuple travailleur et

1. C'est pourquoi, d'après l'article 64-a du Code pénal ajouté par la loi de 1956, l'incrimination du fait punissable s'éteint lorsque le caractère de danger que l'acte fait courir à la société a cessé d'exister.

2. Il faut ajouter que le droit pénal tchécoslovaque ne connaît pas une division bipartite ni tripartite des faits punissables et que toutes les infractions visées par le Code pénal sont considérées comme « faits punissables ». Les infractions punies en vertu du Code pénal administratif sont les actes dont le danger causé à la société est moindre que celui des faits punissables en vertu du Code pénal; elles sont appelées contraventions et ne relèvent qu'en partie des tribunaux qui ont le pouvoir exclusif d'infliger certaines peines plus graves, comme les peines privatives de liberté.

ceux de l'individu ». Mais il faut déduire du principe du rôle auxiliaire de la répression pénale que seul un danger d'un degré plus élevé permet de qualifier le fait de punissable. Ajoutons que la loi pénale définit elle-même les cas de légitime défense et d'extrême nécessité (art. 8, 9) qui excluent le caractère dangereux du fait pour la société, par exemple : l'emploi des armes dans les limites des droits du coupable, conformément aux prescriptions légales (art. 308). La théorie y ajoute l'accomplissement du devoir légal et l'ordre de l'autorité légitime, et sous certaines conditions, l'exercice de son droit et l'exercice de sa profession, ainsi que le consentement de la victime.

Comment faut-il considérer le caractère du fait dangereux pour la société et le degré du danger ? Ce caractère est exprimé en premier lieu par les éléments de l'infraction indiqués dans la Partie spéciale du Code pénal, car c'est justement le caractère dangereux pour la société qui guide le législateur dans le choix de ces éléments. Ces éléments, par exemple l'objet du fait punissable, la forme concrète de l'acte, le résultat, le degré de la culpabilité, le motif de l'acte etc., peuvent exister dans des cas concrets à des degrés très différents (par ex. l'importance du montant du préjudice causé par le fait). Si cet élément de l'infraction n'existe que dans une mesure insignifiante, le degré de danger causé par le fait peut être si minime par rapport à toutes les autres circonstances du fait, que l'on ne peut pas le considérer comme un fait punissable. Mais même si le préjudice est insignifiant, le fait lui-même peut être punissable, s'il a été exécuté d'une façon experte, tel par exemple le cas du pillage des biens faisant partie de la propriété socialiste commis par l'appropriation illégale du courant électrique au moyen d'une installation technique spéciale. Ajoutons que, dans le cas d'un degré minime de danger causé à la société par le fait, le procureur et le tribunal peuvent ordonner le non-lieu de la poursuite pénale, bien que le fait présente les éléments d'un fait punissable. Nous avons parlé de l'appropriation illégale du courant électrique qui doit être considérée comme un fait punissable bien que le préjudice soit insignifiant ; mais la Cour suprême a dans un cas concret — qui n'a pas encore été jugé de façon définitive — envisagé la possibilité d'ordonner le non-lieu même dans un cas semblable, où le préjudice causé a été évalué à 150 couronnes en raison du fait que l'accusé a déclaré, pour sa défense, qu'il avait en vain demandé à deux ou trois reprises à l'organisme chargé d'encaisser les taxes du courant électrique de lui faire installer un compteur.

Le degré de danger causé par le fait à la société est aussi important pour distinguer le fait punissable de la contravention, car, si le degré de ce danger ne peut pas être qualifié de punissable d'après le Code pénal, le fait peut être considéré comme une contravention, dans la mesure où un acte semblable est prévu par le Code pénal administratif (c'est le cas, par ex., des infractions contre le patrimoine, en matière de douane, de devises, etc).

Il faut s'attendre à ce qu'au cours de l'évolution vers une application plus approfondie du principe du rôle auxiliaire de la répression pénale qui se produit en ce moment, le caractère dangereux pour la société du fait punissable soit jugé d'une façon de plus en plus étroite et que la répression des faits de moindre importance soit remplacée successivement par des mesures de caractère différent, surtout éducatives.

S'il s'agit d'un fait punissable, le degré de danger causé à la société par le fait est important pour la fixation de la peine (art. 19, al. 1). La loi évalue le degré du danger causé à la société par le fait punissable notamment par la manière dont il a été perpétré, par ses résultats, par le degré de culpabilité, par la personne du délinquant, par les possibilités d'amendement, ainsi que par les circonstances aggravantes et atténuantes, sur la base d'exemples donnés. Ainsi la loi pénale facilite une application équitable et uniforme de la notion de danger causé à la société, car le contenu de cette notion est *mutatis mutandis* déterminé sans doute par des traits analogues à ceux qui établissent le degré de ce danger.

En dehors de la personne du délinquant, dont je parlerai plus loin, il faut encore souligner que le danger causé par le fait à la société doit être considéré par rapport au milieu où le fait a été commis, c'est-à-dire en tenant compte de l'état de l'évolution économique et sociale, et en considérant surtout si les faits de caractère identique et semblable sont rares ou fréquents dans un certain milieu ou à une certaine époque (par ex. dans une entreprise déterminée), car si les faits sont plus fréquents, le danger qu'ils ont causé à la société augmente, surtout si la répression pénale n'est pas rapide et énergique. Il augmente surtout parce que la criminalité en masse cause un dommage plus important que les faits isolés ; elle ne porte pas seulement préjudice à l'objet direct de l'infraction, elle atteint aussi selon les cas d'autres rapports sociaux qui ne sont pas touchés par l'infraction isolée. Ainsi, par exemple, si le pillage des moyens de production faisant partie de la propriété socialiste devenait très fréquent dans une certaine entreprise, il ne frapperait pas seulement les rapports de la propriété socialiste, mais pourrait menacer la production de certains articles ainsi que l'édifice socialiste. Plus les faits punissables deviennent fréquents, plus ils constituent un mauvais exemple d'autant plus dangereux que l'infraction reste impunie. Par le même fait, la confiance en l'efficacité des mesures prises contre la délinquance et en les institutions qui sont chargées de la mise en œuvre de ces mesures serait affaiblie. C'est pourquoi il n'est peut-être pas injuste de supposer qu'une diminution de la criminalité amoindrisse aussi le degré du danger causé à la société par le fait singulier, étant donné que celui-ci ne constitue qu'un fait isolé.

Les problèmes du danger causé à la société par le fait punissable sont liés aux questions de *culpabilité* dont je veux m'occuper maintenant.

Le droit pénal tchécoslovaque fait une grande place au principe *qu'il n'y a pas responsabilité criminelle sans culpabilité* et que c'est la culpabilité qui détermine — avec d'autres conditions requises — la responsabilité criminelle.

A côté du principe selon lequel le fait punissable est la condition unique de cette responsabilité, le principe de la responsabilité fondé sur la culpabilité est une autre base fondamentale du droit pénal tchécoslovaque.

Il faut remarquer tout d'abord que la culpabilité encourue pour un fait commis intentionnellement et par négligence est définie dans la loi par rapport aux circonstances qui, d'après les dispositions de la Partie spéciale du Code pénal, conditionnent la responsabilité pour les faits punissables particuliers.

Il n'est pas douteux, dans la théorie du droit pénal tchécoslovaque, que ni la connaissance du caractère punissable du fait ni la possibilité de cette connaissance ne constituent un élément de la culpabilité pénale. On reconnaît que l'exposé des motifs qui précède le projet gouvernemental fait valoir que l'ignorance de la loi pénale ne constitue pas une excuse. Mais cela ne veut pas dire que l'ignorance que le fait est punissable, ou que l'impossibilité d'en avoir connaissance sont dénués de toute importance, car les deux faits peuvent être pris en considération comme une circonstance permettant d'apprécier le degré réel du danger causé à la société par l'acte, ainsi que d'expliquer l'absence de ce danger et de priver l'acte du caractère d'un fait punissable.

On discute, au contraire dans la théorie tchécoslovaque, pour savoir s'il suffit que la culpabilité se rapporte aux faits qui sont indiqués dans la loi comme éléments de l'infraction (« résultat prévu par la loi »), ou s'il faut encore que la culpabilité se rapporte au caractère dangereux du fait punissable. Cette controverse a, dans une certaine mesure des conséquences analogues, de même que la solution donnée par la théorie occidentale à la question de savoir si la culpabilité doit se rapporter également à l'illégalité ou à l'incrimination de l'infraction et toucher dans une certaine mesure le principe que l'ignorance de la loi pénale n'est pas en cause. On peut distinguer trois opinions principales.

La première n'exige pas que la culpabilité se rapporte au caractère dangereux de l'infraction, ce qui se fonde sur l'article 3 du Code pénal concernant la culpabilité ainsi que sur quelques autres articles et plus spécialement sur l'article 58 ; en vertu de cette disposition, le tribunal est autorisé à renoncer à punir l'adolescent qui, pour des raisons valables, n'était pas en état de discerner parfaitement que son acte était dangereux pour la société ; il s'ensuit que cette circonstance n'exclut pas la culpabilité, car la renonciation à la punition exige l'existence de l'infraction. Il faut répéter que les formes de la culpabilité sont caractérisées par rapport au résultat prévu par la loi.

La deuxième opinion exige que la culpabilité ne se rapporte pas seulement aux faits qui forment le résultat prévu par la loi, mais aussi à toutes les circonstances concrètes du cas, dans la mesure où elles sont importantes pour apprécier le caractère dangereux du fait ; savoir par exemple, s'il se produit fréquemment dans un certain milieu (dans certaines entreprises les infractions contre le patrimoine augmentent). Cette opinion ne trouve pas une base solide dans la loi, étant donné la disposition citée plus haut sur la culpabilité.

Enfin, la troisième opinion, encore plus radicale, exige, en complétant les exigences postulées par les opinions indiquées plus haut, que l'auteur de l'infraction intentionnelle ait conscience, ou soit au moins susceptible d'avoir conscience, que son acte est dangereux pour la société ; pour les actes commis par négligence, cette théorie exige que le coupable soit au moins en état de connaître que son acte est dangereux pour la société. Cette opinion, dont les conséquences sont susceptibles de démentir les conséquences du principe que l'ignorance de la loi ne constitue pas une excuse, est encore moins motivée par les dispositions de la loi que la précédente ; elle est encore en contradiction avec la structure de la Partie spéciale du Code pénal qui exigerait

peut-être — si cette opinion devait être admise — un complément important en matière d'infractions commises par négligence.

Je ne peux pas m'attarder davantage sur les différentes opinions émises à ce sujet. Mais il faut remarquer que ceux qui soutiennent que le lien de cause à effet entre la culpabilité et le danger causé par le fait à la société n'est pas nécessaire, ne veulent pas tout à fait nier l'importance du fait que le coupable sait ou peut savoir que son acte est dangereux pour la société. Cette circonstance est importante pour le degré de danger causé par le fait à la société, degré décisif pour la fixation de la peine, car il est susceptible de diminuer le degré de la culpabilité. Si la possibilité d'ignorer que l'acte est dangereux pour la société, ou l'impossibilité d'une telle connaissance s'ajoutent aux autres circonstances de fait elles ontent à l'acte le caractère d'un fait dangereux pour la société, le fait n'est pas punissable. C'est pourquoi le principe de la responsabilité pour la culpabilité se constate aussi dans ce rapport, bien que d'une façon moins stricte, surtout en matière d'infractions intentionnelles¹. Enfin quelques adversaires du lien entre la culpabilité et le danger causé par le fait à la société ne refusent pas une modification prochaine du Code pénal dans ce sens que la culpabilité pénale devrait également être liée au danger causé à la société. La possibilité d'une telle modification n'est pas négligeable étant donné la tendance à limiter la punition — tout en appliquant le principe du rôle auxiliaire de la répression pénale — aux actes les plus dangereux pour la société.

La disposition concernant les circonstances particulièrement aggravantes entraînant une élévation de la peine, prévoit que les dites circonstances sont imputées au coupable d'une infraction intentionnelle même si elles sont causées par sa négligence (sauf disposition spéciale contraire). Cette disposition n'est pas isolée en droit pénal comparé, mais on la retrouve dans d'autres codes et projets. C'est pourquoi il peut y avoir un intérêt à ce que la théorie du droit tchécoslovaque discute la question connexe relative à l'imputation des circonstances aggravantes dites générales qui influent sur la sévérité de la peine sans entraîner une aggravation de cette peine comme les circonstances particulièrement aggravantes. Dans la doctrine, la question de la culpabilité concernant les circonstances aggravantes générales a été discutée (par exemple en ce qui concerne la circonstance aggravante résultant du fait que l'infraction a causé un dommage plus élevé). Certains théoriciens demandent que cette circonstance résulte aussi d'une faute intentionnelle, lorsqu'il s'agit des infractions commises intentionnellement ; mais cette opinion est en contradiction avec le fait que, pour imputer des circonstances particulièrement aggravantes qui ont comme conséquence l'imposition d'une peine plus sévère, la négligence est suffisante en règle générale (art. 75, al. 4). C'est pourquoi il faut supposer que même pour l'imputation des circonstances aggravantes générales la négligence suffit, bien qu'il s'agisse d'une infraction intentionnelle.

Les problèmes concernant le *coupable* exigent une certaine attention. Le

1. L'absence d'intention en ce qui concerne le caractère dangereux d'un fait n'exclut pas d'une façon obligatoire la responsabilité, mais elle diminue simplement le degré du danger causé par le fait à la société.

droit pénal tchécoslovaque est destiné à protéger les intérêts de la classe ouvrière et de tous les travailleurs. C'est donc un droit pénal de classe. Mais cela ne signifie nullement que l'appartenance du coupable à une certaine classe sociale pourrait par elle-même motiver ou exclure sa responsabilité pénale. Celle-ci ne peut être fondée que sur le fait punissable. Mais la personne du coupable, ainsi que la classe à laquelle il appartient, peuvent influencer sur le degré et la nature de la répression pénale, si ces éléments ont joué un rôle dans l'infraction. L'expérience montre aussi que les individus qui agissent par hostilité envers le régime de démocratie populaire commettent de graves infractions, non seulement lorsqu'ils commettent des infractions dirigées contre l'Etat, mais aussi — par exemple — des pillages graves des biens faisant partie de la propriété socialiste. Cela est également valable pour les éléments parasites et associaux ainsi que pour les récidivistes particulièrement dangereux. Aussi la probabilité d'une répétition des faits punissables est-elle plus grande pour les coupables de ce genre.

La classe à laquelle le coupable appartient peut être aussi importante, en conjonction avec les autres faits établis, pour prouver le caractère subjectif de l'infraction et surtout la forme de la culpabilité pénale. Mais il faut souligner que l'appartenance du coupable à l'ancienne classe possédante ne permet pas d'affirmer de manière quasi-automatique que le coupable a agi par hostilité envers le régime de démocratie populaire, qu'il a agi avec l'intention caractérisant le sabotage, etc. Les représentants de la justice ont souligné ces derniers temps à plusieurs reprises qu'il faut faire une distinction entre les membres déterminés des anciennes classes possédantes, entre les koulaks, etc.

Pour que la responsabilité pénale joue il faut que le coupable soit imputable et âgé de quinze ans au moins.

En ce qui concerne l'imputabilité, l'article 11 établit les raisons d'exclure l'imputabilité d'après les mêmes critères que ceux admis dans la doctrine et la législation occidentales ; est exclue la responsabilité pénale d'une personne atteinte de troubles mentaux, qui n'est pas en état de discerner que son acte était dangereux pour la société ou qui ne peut le comprendre.

Le problème des rapports entre le trouble mental causé par l'alcool ou par d'autres substances enivrantes et l'imputabilité est très actuel. Un tel trouble peut exclure la responsabilité pénale normale quand il prive le coupable de la capacité de discerner le caractère asocial de son acte ou de comprendre celui-ci. La capacité réduite de discerner ou de comprendre les actes causés par l'absorption d'alcool ne peut jamais — il est vrai — être considérée comme une circonstance atténuante. Le coupable qui a agi dans un état d'ivresse provoqué volontairement n'est pas exempt de peine. Je ne veux pas parler de l'*actio libera in causa* qui est très rare ; mais il arrive très fréquemment que le coupable commette en état d'ivresse une infraction non-intentionnelle (par négligence) et sa faute de négligence consiste justement dans le fait qu'il a causé son irresponsabilité dans certaines circonstances dangereuses (par exemple le conducteur d'une voiture en état d'ivresse a causé un accident alors qu'au moment où il a bu, il savait bien qu'il conduirait sa voiture). Dans ce cas le coupable est également responsable de l'infraction commise par négligence. Mais même dans d'autres cas le coupable qui a

agi en état d'ivresse n'est pas libéré de la responsabilité pénale. D'après l'article 186 du Code pénal, est coupable du fait punissable d'ivresse celui qui a commis un fait punissable dans un état d'irresponsabilité, qu'il a lui-même provoqué par une consommation d'alcool ou autrement, ne serait-ce que par négligence. Il faut remarquer que le tribunal peut ordonner l'hospitalisation du coupable dans une maison de santé lorsque celui-ci a commis des infractions en état d'ivresse ou dans un état d'intoxication analogue, si le coupable se livre à une consommation excessive d'alcools ou de stupéfiants (art. 70).

La responsabilité pénale commence, d'après le droit tchécoslovaque, à l'âge de quinze ans. Le coupable qui n'a pas encore atteint cet âge ne peut jamais être condamné à purger une peine.

Les personnes ayant atteint l'âge de quinze ans, et n'ayant pas encore dépassé l'âge de dix-huit ans au moment de l'infraction, sont des adolescents ; la loi pénale impose au tribunal de prendre en considération, lors du jugement de ces individus, les soins particuliers accordés par la République démocratique populaire à la jeunesse (art. 56). Chez l'adolescent, la peine aura surtout pour but de faire du délinquant un travailleur honnête, en fonction de ses qualités personnelles, de son éducation familiale et du milieu dont il est issu (art. 57). Mais l'infraction commise par l'adolescent ne doit pas être punie dans tous les cas. Le rôle auxiliaire de la répression pénale est souligné par le droit qu'a le tribunal de renoncer à punir et par celui qui appartient au procureur d'ordonner le non-lieu de la poursuite pénale, même dans les cas, où ils ne peuvent agir ainsi, s'il s'agit d'accusés âgés de plus de dix-huit ans et surtout dans le cas où l'éducation forcée ordonnée en même temps par le tribunal peut à son avis durer jusqu'à la fin de la peine (art. 58). Après dix-huit ans, l'individu est considéré comme entièrement responsable du point de vue pénal ; mais étant donné que l'évolution de ces individus n'est généralement pas encore achevée, les jeunes gens sont dans une certaine mesure considérés comme des adolescents¹.

Il faut souligner que la délinquance juvénile n'est pas très importante en Tchécoslovaquie.

Permettez-moi d'aborder brièvement les problèmes de la *tentative* et de la *complicité* qui sont réglés par la loi dans le cadre des dispositions sur les fondements de la responsabilité criminelle.

D'après le Code pénal tchécoslovaque la tentative est toujours punissable en principe, comme une infraction consommée. Certains actes préparatoires, comme par exemple le complot destiné à commettre un fait punissable grave sont frappés de peines spéciales (*delictum sui generis*) ; la peine est généralement moins sévère que celle qui frappe le fait punissable qui a été préparé par l'acte.

La tentative n'est définie dans la loi qu'en termes généraux. La tentative

1. Ainsi il faut considérer comme une circonstance atténuante le fait que le coupable ait commis l'infraction à un âge ne dépassant que de peu celui de l'adolescence. Les conditions de la réhabilitation judiciaire sont moins rigoureuses à l'égard des personnes qui n'ont pas dépassé leur vingtième année, elles bénéficient de certaines dispositions spéciales relatives à l'exécution de la peine privative de liberté, à la condamnation et la libération conditionnelles.

est un acte dangereux pour la société que le coupable a commis dans l'intention de causer le résultat prévu par la loi. C'est pourquoi le problème le plus important en matière de tentative est celui de la distinction entre la tentative punissable par principe et les actes préparatoires réprimés en tant qu'infractions particulières. Je considère comme juste l'opinion qui caractérise la tentative par l'acte qui est dirigé ou qui doit se diriger (dans l'opinion du coupable) immédiatement vers le résultat, c'est-à-dire qui a directement pour but de porter atteinte aux rapports sociaux qui caractérisent le corps de l'infraction envisagée. Cet acte coïncide en règle générale avec le commencement de l'exécution de l'infraction. Il serait souhaitable d'exprimer dans la loi la notion de la tentative d'une façon plus précise et de revoir en même temps le catalogue des actes préparatoires frappés de peines en tant qu'infractions particulières. Il faut préférer cette solution à celle qui considère l'acte préparatoire comme une forme d'infraction punissable en règle générale, ce qui pourrait conduire à une application trop large de cette disposition.

La loi pénale tchécoslovaque considère comme des actes de complicité ceux des coauteurs, des instigateurs et des assistants. Il faut remarquer que la loi définit elle-même les éléments des diverses formes de complicité.

En dehors de ces formes de complicité, la doctrine reconnaît encore la responsabilité de l'auteur médiate bien que la loi ait rejeté la théorie de l'emprunt en prévoyant que l'instigation et l'assistance sont punissables indépendamment de la punition de l'auteur direct de l'infraction. La considération d'un acte provenant de l'auteur, même de l'auteur médiate, donne à celui-ci un caractère différent au point de vue politico-social de celui qu'il aurait si on le considérait comme une simple complicité de l'acte d'autrui.

L'instigation et l'assistance étant des formes intentionnelles de fait punissable, elles doivent être limitées aux infractions intentionnelles. Les actes connexes aux infractions commises par imprudence ne peuvent être punis que comme des actes d'auteurs si les dispositions de la partie spéciale du Code sont assez larges pour les inclure.

Parmi les nombreux problèmes posés par la complicité, je me bornerai à parler de la distinction entre les actes d'assistance et les actes des coauteurs et de la punition de l'instigation et de l'assistance.

Il faut remarquer que, bien que le caractère du fait commis à titre d'assistance ou d'acte du coauteur ne soit pas décisif pour la peine imposable, car l'instigateur et l'assistant sont passibles des mêmes peines que l'auteur et le coauteur ; la question de la distinction entre les actes d'assistance et les actes des coauteurs conserve toute son importance, mais la considération politico-sociale du fait de l'assistant diffère de celle de l'auteur, ce qui se manifeste aussi dans la fixation de la peine dans des peines impossibles ; il faut dire que la jurisprudence incline à une définition trop extensive des actes des coauteurs, ce qui est injuste et tout à fait inutile. Elle considère comme coauteur — en s'appuyant sur quelques opinions de la doctrine — le coupable qui après avoir monté un complot avec d'autres personnes a participé par son acte à la réalisation du but du complot, même s'il n'a pas causé lui-même le résultat indiqué dans la loi dans toute son étendue, et même s'il n'a pas coopéré sur le lieu de l'infraction à la consommation du fait punis-

sable. Quant à moi, je considère comme coauteur celui qui a exécuté au moins partiellement l'acte qui caractérise le corps de l'infraction envisagée. Cette définition plus étroite donne, à mon avis le critère le plus propre à garantir l'application uniforme de la loi.

Comme nous l'avons déjà dit, l'instigation et l'assistance doivent être punies selon les mêmes peines que celles qui sont prévues pour l'infraction elle-même. Dans la pratique, ce principe est devenu litigieux. Une partie de la jurisprudence a voulu que l'instigation et l'assistance soient punies des mêmes peines que celles qui frappent l'auteur de l'infraction, bien que les circonstances personnelles de l'instigateur ou de l'assistant aient atténué ou aggravé sa responsabilité (comme par exemple la récidive). Cette solution est en contradiction apparente avec le principe de l'indépendance de la complicité reconnu par le droit tchécoslovaque ; elle est évidemment erronée en cas d'excès de l'auteur, en cas de participation à l'infraction particulière de l'assassinat du nouveau-né par la mère ; elle a été abandonnée plus tard, même par la pratique, pour d'autres cas analogues. Maintenant la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour fixer la peine des instigateurs et des assistants selon les mêmes principes que ceux qui sont applicables aux auteurs de l'infraction. C'est pourquoi il faut également tenir compte des circonstances personnelles, comme la récidive, dans la mesure où ces circonstances existent, bien que les instigateurs ou les assistants soient par suite de l'existence de ces circonstances, jugés selon un barème plus sévère que l'auteur de l'infraction lui-même.

Je pourrais encore aborder plusieurs autres problèmes relatifs à la complicité et aux fondements de la responsabilité criminelle. Mais je veux me limiter à une brève conclusion.

J'ai essayé de montrer par quelques exemples l'état actuel des conditions fondamentales de la responsabilité criminelle d'après le droit pénal tchécoslovaque. Mais l'évolution du droit pénal n'est pas achevée dans notre pays. D'après le principe du rôle auxiliaire de la répression pénale et d'accord avec le renforcement de la fonction culturelle éducatrice de l'Etat socialiste, la prévention de la criminalité sera développée encore plus amplement, en employant surtout des moyens éducatifs.

Dans le cadre même du droit pénal, les éléments répressifs viennent d'être limités et les éléments éducatifs viennent d'être renforcés, surtout dans la criminalité de moindre importance. La privation de liberté avec sursis et la mesure de redressement sans privation de liberté tiennent une place importante, tandis que les peines de privation de liberté infligées sans sursis sont en minorité. Une diminution importante de la criminalité facilite cette mesure.

Cette évolution qui s'effectue à l'heure présente dans le cadre des dispositions actuelles de la loi pénale, se traduira certainement par une réforme de la loi pénale. Il est également certain que les principes démocratiques sur lesquels le droit actuel est basé et dont je me suis occupé aujourd'hui tout particulièrement, c'est-à-dire le principe que la responsabilité criminelle ne peut pas être seulement motivée par un fait punissable et qu'il n'y a pas de responsabilité criminelle sans culpabilité individuelle, seront maintenus. Mais il faut attendre que les principes de la réforme de 1956, le renforce-

ment des éléments et du rôle éducatifs du droit pénal soient approfondis et élargis dans la loi, ainsi que le principe du rôle auxiliaire de la répression pénale. L'amnistie très large qui a été proclamée lors du quinzième anniversaire de la Libération annonce dans un certain sens cette réforme. Ainsi, notre droit pénal continuera à se développer dans le sens de l'axiome, hélas ! parfois négligé, qui a été proclamé par de nombreux criminalistes et exprimé par le grand maître français de la science du droit pénal, Donnedieu de Vabres, par les mots que « l'histoire de la peine doit être celle d'une abolition continue »¹.

BIBLIOGRAPHIE

- TEXTE DU CODE PÉNAL, *Bulletin de droit tchécoslovaque*, publié par *Jednota ceskoslovenských pravoíku*, VIII, n° 4.
- Vladimir SOLNAR. — « Les principes progressistes du nouveau droit pénal tchécoslovaque », *Bulletin de droit tchécoslovaque*, X, 1952, n° 2.
- « Loi de 1956 portant amendement et complément du Code pénal », *Bulletin de droit tchécoslovaque*, XV, 1957, n° 3-4.
- Boris VYBIRAL. — « Changements dans le droit pénal », *Bulletin de droit tchécoslovaque*, XV, 1957, n° 3-4.
- Vladimir SOLNAR. — « Chronique tchécoslovaque », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1957, p. 985-1001.
- Vladimir FLEGL. — « Loi sur l'interruption provoquée de la grossesse », *Bulletin de droit tchécoslovaque*, XVI, 1958, n° 2.
- Rudolf HOLUB et Antonín RUZEK. — « La poursuite disciplinaire et sa fonction dans la protection de la propriété socialiste », *Bulletin de droit tchécoslovaque*, XVII, 1959, n° 3.

1. *La Giustizia penale*, 1937, p. 651.

L'activité du Groupe médico-psycho-juridique de Genève

Colloque sur la responsabilité pénale

par J. GRAVEN

Au cours de ses récents colloques de 1960-1961 le groupe médico-psycho-juridique de Genève a étudié l'un des sujets les plus importants et intéressants qui soient, non seulement du point de vue théorique, mais aussi du point de vue juridique et de ses répercussions sur la pénalité et son agencement : le problème de la responsabilité pénale, comportant la définition, le sens et les effets de cette notion, aussi délicate que discutée.

Le groupe médico-psycho-juridique de Genève a été fondé en 1956, à l'initiative de la Commission technique de la Société genevoise de patronage des détenus libérés et sous l'impulsion de sa présidente et animatrice, Mme R. B. Koechlin, avec l'appui de la Société suisse de criminologie. Il a reçu le parrainage de M. Graven, professeur de droit pénal et de procédure pénale à l'Université, juge à la Cour de cassation de Genève, vice-président de la Société internationale et de la Société suisse de criminologie, et de M. Cornu, alors procureur général de la République et Canton de Genève, ancien président de la Société suisse de droit pénal.

Le but de ce groupe a été de réunir médecins, juristes, psychologues et sociologues afin d'étudier en commun, sur un terrain à la fois doctrinal et pratique, les problèmes de la criminalité — soit du milieu et des causes criminogènes, de l'homme délinquant et des modalités psychologiques et judiciaires de son traitement — afin de se mieux comprendre et de faire ainsi progresser les méthodes et les institutions préventives, législatives et pénitentiaires. La liberté de ces colloques où chacun, sans nul parti-pris ou préjugé d'école, apporte ses connaissances, le résultat de ses expériences et de ses réflexions dans le seul souci du progrès commun, a fait leur succès et démontré combien était utile et même nécessaire l'organisation de ces prises de contact et de ces échanges de vues réguliers.

* * *

Inaugurés en 1956 par une conférence introductive de M. Pinatel, secrétaire général de la Société internationale de criminologie, montrant bien l'importance, la direction et les promesses de réalisation de cette coopération des diverses disciplines criminologiques, les colloques ont d'abord discuté en commun des « exemples-type » ou des « cas pratiques » soulevant des problèmes délicats de connaissance, de jugement et de traitement de

délinquants. La confrontation des avis des médecins et des experts (médecins légistes, psychiatres, spécialistes des tests psychologiques, psychanalystes), des juristes (juges d'instruction, magistrats, avocats), et des praticiens (services sociaux et de patronage) s'est révélée très fructueuse, et vite indispensable.

Aussi les colloques suivants ont-ils pu étendre systématiquement leur programme et préciser la méthode des débats, chaque séance étant dirigée tour à tour par un médecin ou un juriste, et chaque sujet introduit par deux exposés, l'un d'un juriste et l'autre d'un médecin, afin de préparer la discussion générale.

Les colloques de 1957-1958 ont porté sur les *sujets généraux* suivants, sur lesquels une meilleure information et collaboration réciproque a d'abord paru nécessaire : délinquance et responsabilité (dans la perspective du Code pénal suisse, de son régime et de la collaboration entre le juge et l'expert), la délinquance sexuelle, l'enfant voleur, alcoolisme et criminalité, et valeur psychologique de la peine (dans la perspective de sa meilleure compréhension et des réformes recommandables de son régime et de ses méthodes en vue de la « resocialisation » du délinquant). Un vœu de réforme en ce sens a été présenté, la révision en cours du Code pénal suisse portant, entre autres points, sur le droit pénitentiaire.

Le programme de 1959-1960, portant davantage sur les problèmes *pratiques et d'exécution*, a retenu un exposé fondamental sur « les établissements pour délinquants prévus par le Code pénal suisse » aussi bien en vue de l'exécution des peines que des mesures, notamment à l'égard des délinquants irresponsables ou à responsabilité restreinte, des délinquants alcooliques ou toxicomanes, des délinquants d'habitude et récidivistes, des jeunes délinquants rééducables au travail. La question est urgente puisque le Code pénal suisse a fixé aux Cantons un délai de 20 ans dès son entrée en vigueur c'est-à-dire jusqu'au 1^{er} janvier 1962, pour créer ou mettre au point les différents établissements qu'exige son application et puisque cette exigence — résolue par un concordat entre plusieurs Cantons de la Suisse alémanique — est loin de l'être dans les Cantons romands.

En rapport avec cette étude, les colloques se sont aussi posé la question : « Que peut-on attendre du traitement de la délinquance ? » et ont examiné les « Réalisations dans le traitement de la délinquance ». Une séance a été consacrée à la synthèse et aux conclusions.

Ici encore, un vœu pressant a été admis, en vue de l'institution indispensable d'un établissement pour délinquants psychopathes, qui pourrait très bien se créer à Genève grâce aux services de la Clinique psychiatrique universitaire.

Les colloques de 1959-1960 ont désiré reprendre le problème capital de la « responsabilité pénale », du point de vue multi-disciplinaire et dans la perspective de la législation et des tendances actuelles. Ils se sont déroulés sous la présidence de M. Rochedieu, professeur à la Faculté de théologie de l'Université de Genève.

Le sujet a été introduit à la séance du 25 octobre 1960, par un exposé d'ensemble de M. le Professeur Graven. Il était nécessaire avant tout de bien définir les termes de « responsabilité pénale » et de bien délimiter le sujet pour avoir des chances de le bien comprendre et de le traiter utilement. Il fallait autrement dit, savoir quel sens le législateur, en instituant sa légis-

lation pénale, a donné à ce concept de responsabilité qui a dominé tout le droit répressif et son évolution jusqu'à nos jours, et quelles conséquences il lui a juridiquement attachées. La réponse varie selon les temps et les lieux, et selon qu'elle est apportée par le théologien ou le moraliste, le philosophe ou le juriste, le médecin ou le sociologue. M. Graven a rappelé comment on a passé de la conception « théocratique » ou « religieuse » aux conceptions « politiques », « juridiques » au sens étroit, et « utilitaires », puis aux conceptions « positivistes », « scientifiques » et « criminologiques », en d'autres termes de la responsabilité morale abstraite à la responsabilité légale et à la responsabilité positive. Le Code pénal suisse de 1937 ayant fondé tout son système sur la « responsabilité » (art. 10 à 17) et sur la « culpabilité » (art. 18 et 63), il est indispensable de préciser ce rapport entre l'homme délinquant et son acte pour se demander si la notion ainsi retenue n'est pas dépassée à son tour et ne doit pas être « repensée » et peut-être réformée pour aboutir à des conclusions scientifiquement et socialement plus justes et utilisables.

* * *

Les *théologiens*, M. l'Abbé Chavaz, et M. le Pasteur Morel, ont montré que pour la foi chrétienne sur la base de laquelle s'est fondé et développé le droit commun européen, l'homme est responsable devant Dieu et devant son prochain, et que la théologie de la faute et par conséquent de la responsabilité pénale, justifiant le châtement comme sanction de la règle transgressée, est aussi la théologie de la miséricorde, de la correction et du pardon mérité. Si toute théorie du droit repose, pour le chrétien, sur la révélation et sur la donnée de la liberté humaine, elle repose aussi sur la connaissance philosophique et scientifique de l'homme. En jugeant celui-ci, le juge peut donc faire appel au médecin et au psychologue, qui l'aideront à fixer la responsabilité du délinquant, comme au sociologue, à l'éducateur et à tous ceux qui peuvent exercer une influence correctrice, et en définitive bienfaisante, sur lui. Rendre la justice, c'est appliquer la loi ; mais celle-ci s'applique à un homme, et c'est en comprenant mieux sa personne et les raisons profondes de son acte, qu'on a chance de le mieux juger.

Ce premier entretien a permis de constater qu'un accord n'est nullement impossible, bien au contraire, entre ces postulats et ceux de la science pénale actuelle. Les problèmes proprement théologiques de la révélation, du libre arbitre et de la responsabilité morale laissés hors du débat, une entente a pu s'établir sur ce point de départ.

* * *

Lors du deuxième entretien, Mlle Hersch, Professeur de philosophie à l'Université de Genève, a fait apparaître avec une grande force et pénétration d'esprit que, pour le *philosophe*, l'analyse et la définition des concepts comportent, dans les « sciences de l'homme », des limites qu'on ne peut dépasser sans risquer d'altérer leur objet, et que ce risque existe aussi pour la science juridique dans son évolution. Celle-ci conduit, en effet, la science pénale, d'une notion mêlant à l'origine la force à la morale et à la théologie, à une notion où la médecine, l'hygiène et la sociologie tendent à supplanter le « droit » dans sa spécificité, et la « responsabilité » proprement dite. Or, en

écartant la responsabilité au sens plein, qui n'est pas un fait mais une attitude existentielle liée à la liberté, les méthodes positivistes ne réduisent-elles pas l'homme à la condition d'un « bipède sans plumes » ? Et en éliminant le problème du libre arbitre n'enlève-t-on pas tout sens à ce « sentiment de la responsabilité » qu'on voudrait conserver en tant que « ressort » éducatif et social ?

D'autre part, la responsabilité comporte-t-elle vraiment des « degrés » ? Jaspers croit à la responsabilité irréductible de tout être humain, qui sans cela n'aurait plus droit à ce titre. De plus, l'absence de critères précis de l'« irresponsabilité » et de la « responsabilité restreinte » ne risque-t-elle pas à la fois de généraliser « l'indulgence déshumanisante », et, en voulant « humaniser le droit à l'extrême » ne s'expose-t-on pas à miner le « formalisme social » sans lequel il n'y a pas de société et, en définitive, à restaurer le règne de la force et de l'arbitraire au lieu d'assurer celui du droit ?

Ce sont là quelques-unes des questions pénétrantes auxquelles les juristes ont cherché à répondre dans la discussion et sur lesquelles reviendront plus à fond l'exposé final et les conclusions du colloque.

* * *

Le *sociologue*, M. Girod, Professeur à la Faculté des sciences économiques et sociales de l'Université de Genève, a exposé comment la sociologie intervient dans l'évolution du droit pénal et peut l'influencer. On a pu craindre qu'elle abolisse la notion de responsabilité pénale, déjà touchée par les progrès de la connaissance scientifique des mécanismes psychiques. Il n'est rien, cependant. Mais, partant de ce qu'on a appelé la « nature sociale », c'est-à-dire l'organisation du « milieu humain », et de l'hypothèse que le véritable sujet du délit pourrait être le « groupe environnant », la sociologie précise la notion de responsabilité pénale (qu'elle n'a pas à établir) en s'efforçant de considérer l'acte antisocial — appelé délit — dans son cadre, au lieu de l'apprécier « dans le vide des abstractions ». Or l'expérience démontre que même si le délit varie de nature et de forme selon les milieux, il reste l'exception dans tous les milieux, sous réserve du cas des *problem-groups*, comportant la fraction « subnormale » et incapable de réactions saines, de la population, dans lesquels le délit se produit « avec une sorte de fatalité » démontrant « qu'en-dessous d'un certain seuil social la pression du milieu dans un sens criminel tend à être pratiquement mécanique ». De telles constatations ne permettent plus guère de parler de « responsabilité individuelle » en pareil cas, et obligent à prendre de nouvelles données en considération.

Il est apparu ainsi que la sociologie, sans détruire la notion de la responsabilité même si elle en révèle la relativité, sera particulièrement utile pour délimiter ces causes et ces conséquences, de nature sociale, de la criminalité, et pour mieux étudier les moyens dont la « politique criminelle » peut se servir afin de les délimiter.

* * *

Le troisième entretien a été consacré au problème de la responsabilité pénale tel qu'il se pose au *médecin* et plus spécialement au *médecin psychiatre* et à l'*expert*. Le problème a été exposé d'abord dans son aspect général et doctrinal, puis du point de vue pratique et dans l'application judiciaire.

M. le Dr Gressot, spécialiste en psychologie et psychanalyse, partant de l'expérience du contact avec les « motivations humaines », a établi que celles-ci sont plus complexes que ne le laisse supposer la psychologie courante, contrairement à ce qu'on peut penser en prenant connaissance des expertises judiciaires sur l'existence et les degrés de la responsabilité ou de l'irresponsabilité. La notion de « responsabilité » dépasse d'ailleurs les limites professionnelles de la pensée médicale, dans lesquelles un expert devrait rester. Mais, il faut bien qu'il se soumette aux données du juriste, c'est-à-dire qu'il réponde aux questions que posent les articles 10 à 13 du Code pénal suisse, quant à la faculté du délinquant « d'apprécier le caractère illicite de son acte et de se comporter en conséquence », totalement ou dans une mesure réduite.

En réalité, ces questions fondées sur les critères « bio-psychologiques » cherchent à transposer en langage psychologique la notion morale de responsabilité, mais ne correspondent pas à des données de psychiatrie clinique. Les questions du juge devraient tendre à savoir comment comprendre la *personnalité* et le *comportement* du délinquant et partant aussi la motivation psychologique du délit, puis à déterminer si son état est un état morbide relevant d'un traitement médical, ou sinon quel sera sur le délinquant l'effet psychologique, positif ou négatif, de la peine. Il est donc difficile, dans l'état actuel, de ne pas arriver à des conclusions « artificielles ». D'ailleurs, pour que l'expert puisse bien remplir son rôle, il serait préférable que la culpabilité et l'imputabilité pénales soient *d'abord établies*, pour que les données qu'il doit chercher au « stade de l'acte » ne soient pas interprétées et utilisées contradictoirement par l'accusation, la défense et le juge, comme on le voit trop souvent.

Enfin, du point de vue du traitement rééducatif et, à cet effet, du recours au sentiment personnel de la responsabilité, il est vrai que celui-ci est « une réalité psychologique, mais bien distincte de la notion juridique de la responsabilité ». La question ne devrait donc pas être : « le prévenu est-il responsable ? », mais : « devrait-il ou pourrait-il être *rendu responsable* », ce qui est la condition de l'efficacité de la peine. Le but de la psychothérapie serait ainsi de rendre le délinquant sensible à la « pression sociale », de lui faire prendre une attitude normale vis-à-vis de la sanction afin de mieux prévoir les conséquences de son acte et de les éviter. Il faut d'ailleurs prendre garde de ne pas vouloir « psychiatriser tout le droit pénal ». On croit trop souvent que l'expertise tend nécessairement à « excuser le délinquant ». Or, l'erreur serait de considérer tous les délinquants comme des malades à traiter psychologiquement. Ce sont au surplus fréquemment des délinquants « à responsabilité restreinte » qui auraient avant tout besoin d'être traités en responsables. Le problème de la « responsabilité » ne peut en définitive se résoudre « comme un problème de technique industrielle » ; il se posera toujours et requiert nécessairement la collaboration, mais dûment éclairée et coordonnée du médecin, du psychologue et du juge.

Sur cette *collaboration* pratique de l'expert à l'œuvre de la justice, M. le Dr Durand, directeur de l'établissement de Prangins et chargé de cours à la Faculté de médecine de Genève, a apporté les considérations tirées de son expérience dans l'application du Code pénal, tant en France (art. 64 C. pén.) qu'en Suisse (art. 10 ss C. pén.), ce qui a permis des comparaisons et des conclusions particulièrement instructives.

L'expert, à tout prendre, n'aurait pas à s'occuper de la « responsabilité », qui n'est pour le médecin qu'une notion philosophique. Pour le juriste, elle suppose la conscience du bien et du mal, la capacité de choisir librement et la possibilité de traduire ce choix en actes. Mais il est très difficile de dire si quelqu'un est réellement « responsable » en ce sens, et par trop simpliste de vouloir classer les délinquants en « fous » ou en « anormaux » irresponsables, et en « normaux » responsables ; il y a des motivations qui ne sauraient se confondre avec des qualités de conscience, et plus on approche des profondeurs, plus le problème apparaît complexe. Il faut donc abandonner ou « démolir » l'expertise « classique » ; elle fausse d'ailleurs les données du problème par l'état d'angoisse qu'elle peut créer chez certains sujets, les faisant passer du domaine de la justice dans celui de la psychiatrie ; et elle ne peut être objective pour la raison que le dialogue ne peut normalement s'établir dans la prison en vue d'un rapport judiciaire, les indications devant être utilisées par la justice dans le débat pénal et pouvant se retourner contre le prévenu. L'expert est par là mis dans une « situation impossible ».

Mais il est une notion plus simple et plus précise, celle de « l'imputabilité » qui, elle, ne répond pas à une question psychiatrique : c'est une constatation et le rôle de l'expert est transformé s'il lui appartient de déclarer simplement que l'inculpé est « imputable » et qu'il relève de la justice et non de l'asile. Et ce sera alors seulement, lorsque la justice aura prononcé sur les faits et sur la culpabilité, que pourra intervenir le rôle véritable et bienfaisant de l'expert, au moment de la détermination du traitement préventif, curatif ou répressif approprié. Il pourra faire alors œuvre médicale et, aussi, d'accord avec le juge, œuvre humaine et sociale à la fois, dans une atmosphère de sérénité et d'objectivité.

La discussion de ces propositions a été très utile en ce qu'elle a fait la mise au point du rôle véritable du but et des conditions saines de l'expertise, ainsi que du concours désirable du juge et de l'expert ; elle a redressé la croyance commune erronée qui objecte aux idées nouvelles de vouloir considérer tous les délinquants comme des malades pour les faire échapper à la justice ; elle a enfin mis en évidence l'idée, soutenue par la doctrine moderne, de la division ou « césure » de la procédure en deux phases, celle de la « conviction » conduisant à statuer sur les faits et sur l'imputabilité, et celle de la « sentence » ou du prononcé, soit de la détermination du traitement individualisé du condamné, avec le concours de l'expert. Les difficultés pratiques tenant à la nécessité d'une modification de la procédure traditionnelle ont paru devoir céder devant les incontestables avantages d'une solution plus juste du problème fondamental.

* * *

Il appartient enfin aux juristes de présenter la synthèse et de proposer les conclusions de ces débats. Ce fut l'objet du dernier entretien, qui eut lieu le 28 février 1961.

M. le Professeur Graven, Président de cette séance, a résumé les conclusions qui se dégagent provisoirement des entretiens antérieurs, et la situation telle qu'elle se présente actuellement en Suisse sur la base de la doctrine et de la jurisprudence. Il a montré d'une part que le problème est *faussement*

posé dans la loi, car lorsqu'on juge un inculpé dont la « responsabilité » est douteuse c'est en réalité son « état spécial » et son « caractère plus ou moins dangereux », — donc en un mot sa « personnalité » — qui sont pris en considération, ce que reconnaît du reste la nouvelle formule proposée pour la révision du Code pénal, rappelée par M. le Professeur Germann dans l'analyse des travaux publiée par la *Revue de Science criminelle et de droit pénal comparé* (1958, p. 789). Il a souligné d'autre part combien la connaissance documentée des « idées » nouvelles de défense sociale laisse encore à désirer, comme le montre le chapitre final de la récente thèse de doctorat soutenue à l'Université de Fribourg (1960) par M. Oehen sur « L'évolution de la théorie de la faute dans la doctrine suisse à partir de 1890 », qui reste vague sur les conclusions que propose la doctrine actuelle (p. 76 à 80). L'auteur cependant la résume en citant cette maxime de M. Ancel, dans l'ouvrage déjà classique de celui-ci sur *La défense sociale nouvelle* qui nous conduit à notre point d'aboutissement : « La défense sociale nouvelle, en repensant la notion de responsabilité du point de vue de l'homme individuel, en arrive tout naturellement à rechercher chez cet individu le sentiment de l'obligation morale. Elle cherche donc à développer l'idée d'un devoir de l'homme envers ses semblables et la prise en considération par l'individu, d'une morale sociale qui s'impose à lui ». C'est donc une *nouvelle attitude* qui doit être prise à l'égard du délinquant, lequel, en tant que membre de la société, a droit à être compris dans sa personne, ses actes et leur motivation, et à bénéficier des mesures qu'il est du devoir de la société de prendre pour l'empêcher de devenir un être « antisocial », ou lui rendre le sens de la vie sociale si la prévention a failli.

C'est à M. Ancel lui-même, Conseiller à la Cour de cassation de France, directeur de la section de droit pénal et de science criminelle de l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris, qui avait bien voulu accepter l'invitation du Groupe médico-psycho-juridique, qu'il incombait d'apporter la synthèse juridique et d'exposer l'état actuel du problème dans la perspective d'avenir. Il s'en acquitta brillamment, avec sa clarté et sa hauteur de vue habituelles, et donna ainsi tout leur sens et toute leur valeur à ces colloques.

M. Ancel rappela que la génération précédente des juristes avait plus ou moins « relégué au rang des questions académiques dont les interprètes de la loi n'avaient pas à se soucier directement » le problème de la responsabilité, redevenu aujourd'hui un problème majeur. Car au siècle dernier c'était essentiellement sur le problème du libre arbitre que s'était élevée la controverse, et les pénalistes paraissaient avant tout soucieux d'éluider toute querelle métaphysique. Cependant, à la suite de la dernière guerre mondiale et des transformations du monde moderne, les juristes se trouvent confrontés avec la nécessité de bâtir un droit qui réponde aux exigences de la communauté humaine. Ils ne peuvent donc plus ignorer un problème qui, à bien des égards, domine tous les autres, et qui n'est d'ailleurs pas seulement de métaphysique juridique, mais apparaît en définitive essentiellement comme un problème interdisciplinaire, bien qu'il intéresse tout spécialement l'auteur ou l'interprète de la loi pénale, et aujourd'hui comme un problème de politique criminelle, dont la nature est par définition évolutive.

Après avoir montré que « le problème de la responsabilité pénale ne peut pas, même à l'heure présente, être abordé abstraction faite d'une longue

évolution des idées, des lois et des mœurs qui, dans une certaine mesure, s'impose encore au juriste d'aujourd'hui », M. Ancel rappelle dans ses grandes lignes cette évolution, théologique, politique et utilitaire, puis la réaction positiviste, pour laquelle la notion de « périculosité » supplante désormais la « culpabilité » classique et entraînera l'institution des « mesures » ou des « substitutifs pénaux ». Cette évolution est à la fois caractérisée et précisée par le développement des « sciences de l'homme », et par la place grandissante que l'expert prend dès lors à côté du magistrat.

Le progrès des sciences de l'homme nous permet aujourd'hui de considérer que la position du libre arbitre classique est dépassée et indéfendable, mais aussi que le déterminisme ne paraît pas davantage satisfaisant. Les deux doctrines se sont d'ailleurs affranchies de leur rigidité première et tendent, dans une certaine mesure, à « se rencontrer à mi-chemin », comme le montrent d'une part le travail important qui s'effectue dans les pays dits « socialistes » pour « rétablir un système de responsabilité pénale pratiquement néo-classique », et d'autre part, la position des criminologues de formation chrétienne (du Professeur De Greeff au Père Gemelli) qui s'efforcent de « distinguer le déterminisme qu'ils rejettent en tant qu'explication causale du phénomène criminel, et les déterminismes particuliers qui peuvent jouer leur rôle dans le passage individuel à l'acte délictueux et qu'ils ne méconnaissent pas ». Cette évolution conduit à réduire les oppositions absolues pour permettre une nouvelle appréciation plus concrète de la notion de responsabilité pénale. Sur le plan proprement dit du droit pénal, elle aboutit à l'élaboration d'un système mixte faisant coexister la peine et la mesure de sûreté, la culpabilité et l'état dangereux.

S'il en est ainsi, le choix qui s'impose au législateur et au juriste doit se déterminer à partir d'une constatation précise : *le caractère irréductible de la notion de responsabilité pénale*, « qui s'impose sur le triple plan humain, social et législatif, qu'on s'en réclame ou simplement s'y résigne. Cette réalité irréductible c'est le sentiment de responsabilité que tout être humain possède par cela même qu'il est un homme », et les psychologues et les psychiatres modernes nous ont souvent montré que même les individus qualifiés de « non imputables » du point de vue pénal possèdent ce sentiment interne et inné dans une mesure variable. La responsabilité ainsi envisagée n'est pas la conséquence, mais au contraire la condition de la liberté, comme l'a écrit le philosophe Fauconnet : c'est parce que l'homme se sait responsable qu'il se sent libre. « Faire abstraction de ce sentiment interne dans la construction du droit pénal moderne, serait donc se détacher de la réalité humaine ».

Cependant, ce sentiment n'existe pas seulement du point de vue individuel mais aussi du point de vue *collectif* : si l'homme se sent personnellement responsable, il incline tout naturellement à tenir pour responsables aussi les autres hommes. Le sentiment collectif de responsabilité n'est ni moins vif ni moins réel que le sentiment individuel, et le droit pénal et la politique criminelle doivent en conséquence le prendre également en considération.

Ainsi envisagée, la responsabilité ne constitue pas une qualité de l'homme, pas plus que la liberté ne constitue un don qu'il aurait reçu. Elle n'est — et ici il faut citer textuellement — « qu'une prise de conscience par l'individu de sa personnalité en tant qu'elle s'affirme dans son action ; c'est donc *comme expression de la personnalité* qu'il faut considérer cette responsabilité pénale ;

la personnalité de l'individu est la mesure de ce qu'on appelle souvent aujourd'hui sa capacité pénale, c'est-à-dire sa capacité de commettre des délits dont on puisse lui demander compte ». De ce point de vue, il apparaît d'ailleurs immédiatement que « l'opposition si soigneusement cultivée par les positivistes comme par les néo-classiques entre l'état dangereux et la responsabilité est beaucoup moins absolue que ces écoles ne le prétendaient. La personnalité du délinquant comprend nécessairement sa périculosité, et cette périculosité, qui est une des composantes ou tout au moins un des aspects de sa capacité pénale, n'exclut pas la prise de conscience de son action, laquelle est le fondement de la responsabilité pénale. Cette responsabilité pénale devient par là même un des éléments essentiels de l'évaluation judiciaire de la personnalité ; mais elle devra devenir également le ressort indispensable de l'œuvre post-judiciaire de resocialisation, dont le jugement de condamnation est le point de départ ».

Dès lors, la « défense sociale » en tant que doctrine de politique criminelle « loin de faire abstraction de la responsabilité comme l'ont prétendu parfois hâtivement ceux qui ne la connaissaient pas, appuie au contraire tout son système sur une *affirmation nouvelle de cette responsabilité*, envisagée du point de vue concret en tant que phénomène humain, et en tant que phénomène social ».

Mais il faut bien en préciser la mise en œuvre sur le terrain de la loi criminelle et, pour cela, bien apercevoir pourquoi et en quoi la politique criminelle de défense sociale se sépare résolument du système néo-classique encore largement dominant en droit positif, et à qui l'on peut reprocher, d'abord, de reposer sur un certain nombre de *fictions* dissimulant au juriste les réalités concrètes de la responsabilité pénale (ainsi la distinction classique de l'intention et du mobile, la fiction d'emprunt de criminalité du complice à l'auteur principal, celle de « discernement » du mineur, ou même la « présomption générale de responsabilité » sans parler de la fiction d'après laquelle nul n'est censé ignorer la loi). De plus, la conception néo-classique de la responsabilité conduit à « cet autre postulat *a priori* » qui consiste à établir une liaison absolue entre la responsabilité pour le délit (entité juridique) et la peine (autre entité juridique) : le « syllogisme » infraction-culpabilité-châtiment paraît seul répondre aux exigences de la rétribution et de l'intimidation, ce qui est « une pure vue de l'esprit ». L'intimidation résulte en effet non pas de la nature, mais de la certitude de la sanction, comme l'avait déjà observé Montesquieu.

Ainsi « le remède essentiel du point de vue de la psychologie individuelle et sociale, consiste dans l'obligation faite au délinquant de comparaître devant un juge à qui il devra compte de son acte, et qui lui imposera, en vertu de la loi, *la sanction la plus appropriée*. C'est précisément l'application de cette sanction appropriée qui est le but de la politique criminelle moderne ». La responsabilité pénale, dès qu'on l'envisage non plus dans l'abstrait mais sur le plan concret, ne postule pas la peine comme telle (censée devoir « rétablir un ordre juridique abstrait que le délit aurait troublé »), mais l'intervention du juge et l'application d'un « mode de traitement » approprié : « Or ce traitement ne se justifie légalement et ne peut être regardé comme juste, moralement et socialement, qu'autant qu'il est efficace et correspond à la personnalité du sujet ».

C'est pour les mêmes raisons qu'il n'est pas possible de maintenir, dans une conception de réaction rationnelle contre le crime, la théorie classique de la *responsabilité restreinte* qui consiste, lorsqu'un homme est réputé « partiellement responsable » à lui appliquer une quotité restreinte de peine (ce qui est notamment la solution introduite par le Code pénal suisse, on le sait). Les juristes d'il y a un demi-siècle, imprudemment conseillés par certains médecins et tenant toujours aux solutions du « syllogisme abstrait », ont pu désirer « une expertise mentale qui chiffrerait quantitativement la responsabilité : c'était oublier que la responsabilité n'est pas autre chose que *l'homme lui-même*, qu'il faut envisager dans son intégralité ». La notion de responsabilité restreinte doit donc être revue et résolue à nouveau à la lumière « non plus d'une rétribution quantitative, mais d'une resocialisation qualitative échappant à ces dosages qui furent la hantise du système néo-classique ». Mais elle échappe aussi à la pénalité traditionnelle, au binôme classique « infraction-peine » pour se situer désormais « dans le domaine du traitement différencié ».

On comprend dès lors pourquoi la politique criminelle moderne entend dépasser la différence purement théorique établie entre « peine » et « mesure de sûreté ». Cette opposition tellement soulignée « n'est absolue que sur le plan de la dogmatique, sinon de la métaphysique juridique ». La réalité pénitentiaire la repousse et la réalité législative la méconnaît ou s'en détache de plus en plus, comme le montrent les sanctions les plus récentes du droit positif notamment pour les jeunes adultes et les auteurs de délits économiques, qui sont « essentiellement de caractère mixte : à la fois peine, mesure de sûreté et sanction disciplinaire ».

Il est clair enfin que la recherche du mode de traitement approprié qui devient l'objet propre de la politique criminelle moderne suppose en même temps une *collaboration médico-judiciaire* et une *transformation du procès pénal*, qui ne doit plus rappeler « l'ancien « duel judiciaire », mais assurer dans le calme et la réflexion la recherche de la solution individuelle la meilleure, c'est-à-dire le « traitement efficace des réactions anti-sociales ». Tout le procès pénal repensé à la lumière des sciences de l'homme « constitue en réalité une affirmation nouvelle du principe de la responsabilité, car il implique une reconnaissance de cette responsabilité par l'auteur de l'acte condamné, et une acceptation par lui des conséquences nécessaires que comporte le processus de resocialisation ». Cette « réinsertion sociale », qui est bien « le but du procès pénal tout entier » ne se réalise en effet qu'autant qu'elle est acceptée par l'individu lui-même, et d'ailleurs comprise aussi par le milieu dans lequel il va reprendre sa place.

Il est donc inexact de prétendre, comme on le fait trop souvent, que la politique criminelle actuelle entend considérer tous les délinquants comme des « malades » irresponsables et propose de supprimer la peine. Elle soutient au contraire que pour certains individus et dans certains cas la peine rétributive constitue le meilleur mode individualisé de traitement, même si la peine est détachée de sa fonction abstraite ancienne. Et elle affirme aussi que le processus de resocialisation ne peut être efficace que s'il est fondé sur une prise de conscience toujours plus grande, par le sujet lui-même, de sa responsabilité personnelle et cela dans la mesure même où l'on pouvait, à l'origine, le considérer, fût-ce partiellement, comme irresponsable. C'est au contraire,

si l'on y réfléchit, le droit classique qui, en dépit des apparences et des formules, ne faisait dans les réalités « qu'une part minime à la notion de responsabilité », puisqu'elle n'y était « qu'une affirmation *a priori*, un postulat devenu présomption légale », et ne jouait en quelque sorte, dans l'organisation du système de répression, que le rôle d'une « hypothèse de travail ». Toutes les discussions sur l'intention, ses degrés, le dol pénal, le délit impossible, la nature et la variété de l'anti-juridicité, le montrent bien : « Quels que soient leur subtilité intellectuelle et l'intérêt qu'elles présentent pour la formation des jeunes juristes, elles ignorent toutes, en définitive, *la culpabilité individuelle concrète* du sujet ». La responsabilité pour les néo-classiques n'est ainsi « que le support juridique du système, elle n'est jamais appréhendée par le criminaliste comme une réalité humaine et sociale dont le contenu multiple est à la fois la condition, la mesure et la justification de la réaction sociale contre le crime ». Chose curieuse enfin, elle ne se pose qu'à un moment du procès pénal et le juriste traditionnel qui prétend s'appuyer sur elle se contente volontiers de s'en remettre, quant à son existence même, à l'expert chargé de lui dire si l'accusé est « normal » ou non et dans quelle mesure il est « responsable », abdiquant ainsi l'essentiel même de sa mission.

La politique criminelle nouvelle entend au contraire instaurer un procès pénal où la responsabilité sera toujours présente ; « dès l'ouverture des poursuites et dès l'instruction, où l'examen de personnalité la dégagera dans sa signification profonde ; au stade du jugement, où elle ne sera plus tranchée d'un mot rapide, mais formera le fond de ce dialogue entre le prévenu et le juge que doit comprendre la procédure rénovée ; et enfin au stade de l'exécution, où elle sera la base et le moyen de la réadaptation sociale du délinquant. Seule cette manière de voir est susceptible d'assurer le respect de la personne humaine individuelle en même temps que la compréhension exacte de la personnalité du délinquant ». La politique criminelle moderne, reconnaissant de plus en plus — qu'on le veuille ou non — « l'inutilité du châtiement abstrait dont l'inefficacité est démontrée par l'histoire » s'oriente « vers un *droit de protection* fondé d'ailleurs, il ne faut pas l'oublier, sur l'affirmation et le respect des valeurs morales qui servent de base à la philosophie sociale inhérente à toute société civilisée ».

* * *

Telles furent en substance les considérations principales et les conclusions de M. le Conseiller Ancel, originales, nuancées, convaincantes et faisant pleine lumière sur un des problèmes fondamentaux les moins bien connus et les moins bien compris et résolus aujourd'hui. Tout en suscitant quelques-unes des objections traditionnelles des juristes sur le prétendu « danger » des formules nouvelles pour la liberté individuelle et la sécurité sociale, sur la prétendue nécessité d'une peine rétributive et intimidante et sur la prétendue impossibilité d'une réforme profonde et d'une division de la procédure en deux stades (qui existe pourtant dans le système anglo-saxon), la discussion qui suivit ce magistral exposé montra combien il avait pénétré dans les esprits et ralliait d'avis, et, notamment, entraînait l'accord complet des médecins-experts et des services sociaux. Même dans les rangs des juristes, les nouvelles conceptions cheminent, et sans doute la nouvelle génération les trouvera-t-elles raisonnables, naturelles et bienfaisantes.

Comme l'a relevé le président de séance en remerciant les organisateurs de ces colloques et ceux qui les ont animés et dirigés, leur succès même justifie leur nécessité et corrobore leur intérêt, et ce succès est une promesse d'avenir : « Les idées sont en marche et rien ne les arrête, à la longue, quand elles sont justes. C'est l'encourageante conclusion à laquelle, semble-t-il, ces colloques permettent d'aboutir ».

Toujours valait-il la peine, à cause de l'intérêt et de la portée de ce vaste et libre débat multidisciplinaire sur la responsabilité dans le droit d'hier et d'aujourd'hui, de l'analyser pour les lecteurs de la *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* et d'en diffuser les conclusions en attendant qu'il puisse être, comme on l'espère, intégralement publié¹. On ne peut manquer, ce faisant, de rendre hommage à l'initiative et à l'effort parallèles entrepris et conclus avec succès par l'*Institut de sciences criminelles et pénitentiaires de la Faculté de droit et des sciences politiques de l'Université de Strasbourg* sous la direction de M. le Professeur Léauté, lors du « Colloque de philosophie pénale » du 12 au 21 janvier 1959², qui a traité le même sujet de *La responsabilité pénale*, dans une large perspective historique, philosophique, juridique et criminologique. L'important recueil des exposés qui vient de paraître dans les *Annales de la Faculté de Strasbourg* (vol. VIII)³, et qui envisage successivement le passé, les apports de la science, et les tendances modernes, fait honneur aux éminentes personnalités qui y ont collaboré comme à ceux qui ont organisé, présenté et dirigé ce débat.

Les colloques de Genève et de Strasbourg sont partis d'une même idée et se sont fondés sur l'évidence, relevée par M. le Professeur Léauté dans son Introduction, que « la responsabilité pénale traverse une crise parce que l'évolution des sciences humaines ébranle les postulats sur lesquels elle repose », et remet en cause aussi bien le principe de la « responsabilité morale » que l'opposition « des deux caractères, statique et strictement individualiste, qui l'accompagnent » dans le droit classique. En effet, leur « vieillissement » n'apparaît pas seulement à la lumière de la criminologie, mais aussi de « l'évolution plus générale des manières de penser » depuis le développement moderne des sciences physiques et naturelles, et aussi des sciences morales comme le droit, et la philosophie elle-même. C'est à la prise en considération et, dans une mesure peut-être plus modeste, à l'ouverture de perspectives modernes de solution tenant compte de ces « données nouvelles », que le colloque de Genève s'est de son côté consacré. Cette coïncidence souligne non seulement le caractère actuel et pressant, mais aussi universel, de l'important problème de l'adaptation des principes traditionnels et des fondements du droit pénal, aux connaissances et aux nécessités d'un monde et de devoirs sociaux nouveaux.

1. Cet exposé a été repris pour base d'un débat sur « Le problème de la responsabilité tel qu'il se pose aujourd'hui », qui a eu lieu devant le Groupe genevois de la Société Romande de philosophie, le 9 juin 1961.

2. V. cette *Revue*, 1959, p. 179 et 476.

3. Librairie Dalloz, 1961, 565 pages.

CHRONIQUES

A. Chronique de Jurisprudence

I. DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

par ALFRED LÉGAL

Doyen de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Montpellier.

1. *La règle In dubio pro reo et les questions de droit.*

Un entrepreneur avait fait l'objet de poursuites pour avoir créé sans autorisation un service de transport régulier de marchandises. Les magistrats d'appel constant que le texte invoqué ne précisait pas si ce terme de transport régulier était applicable à un service direct entre deux localités ou s'il devait s'entendre seulement d'un itinéraire avec arrêts intermédiaires, prononcèrent un acquittement au bénéfice du doute.

In dubio pro reo : il est très généralement admis que cette maxime ne concerne pas exclusivement l'appréciation des faits, mais qu'elle est de nature aussi à intervenir, le cas échéant, dans l'interprétation des textes (v. Cour de Caen, 11 avril 1900, sous Cass. crim., 5 juill. 1900, S., 1903.1.549, 1^{re} et 2^e esp.). La Cour de cassation avait elle-même au début du XIX^e siècle (19 oct. 1821, S. chron., p. 504) adopté cette manière de voir.

Cependant dans l'espèce actuelle, la Chambre criminelle, par arrêt du 10 novembre 1959 (*Bull. crim.*, n° 476) casse la décision d'appel. Elle lui fait grief de s'être, après avoir énoncé est discuté un point de droit, abstenu de le trancher en se bornant à invoquer l'incertitude du texte pour faire profiter le prévenu de ce doute.

Quelle est donc la portée exacte en la matière de la règle traditionnelle ?

Il est certain tout d'abord que la simple constatation d'une hésitation possible sur le sens d'une disposition légale ne saurait suffire à justifier une sentence de relaxe. Une semblable solution reviendrait à poser le principe qu'en présence d'un doute quelconque le juge est tenu invariablement à se prononcer pour l'interprétation la plus étroite comme étant la plus favorable à l'accusé. Or ce serait là une complète méconnaissance de la règle d'interprétation stricte. Comme on l'a observé bien des fois, interprétation stricte n'est en aucune façon synonyme d'interprétation systématiquement restrictive : le seul souci de l'interprète doit être de discerner la pensée incluse dans un texte et la volonté du législateur serait violée aussi bien par une interprétation trop étroite que par une interprétation trop large.

D'autre part, la difficulté, même sérieuse, qu'il peut y avoir à préciser le sens d'une disposition légale ne saurait davantage à elle seule être considérée comme un motif valable pour le juge d'éluider cette recherche.

Elle ne l'est même pas pour le justiciable : « Nul n'est censé ignorer la loi » et par une application rigoureuse de cette présomption, la jurisprudence va jusqu'à décider que l'auteur d'une infraction ne peut, pas plus que sur l'absence antérieure des autorités de poursuite, se fonder sur des décisions judiciaires discordantes pour exciper de sa bonne foi (v. Cass. crim., 9 avril 1932, *Rec. Gaz. Pal.*, 1932.1.800). Ce serait là se prévaloir d'une excuse sans texte.

Quant aux magistrats dont la mission est de dire le droit, ils méconnaîtraient leurs pouvoirs et se rendraient coupables d'un déni de justice, aux termes de l'article 4 du Code civil, en refusant de se prononcer sous prétexte d'insuffisance ou d'obscurité de la loi.

Tels sont précisément les deux ordres de motifs qu'avaient énoncés antérieurement la Chambre criminelle pour casser des décisions qui à l'appui d'un acquittement avaient cru pouvoir invoquer à la fois le doute où avait pu se trouver le prévenu et leur propre hésitation sur la portée d'un texte (v. en particulier Cass. crim., 28 juill. 1912, *Bull. crim.*, n° 353 ; 24 janv. 1936, D.P., 1936.1.60 note Mimin ; 21 oct. 1942, D.A., 1943.4). C'est en s'inspirant de ces précédents qu'à son tour l'arrêt actuel reproche aux juges du fond d'avoir admis une excuse illégale et violé l'article 4 du Code civil.

Ce n'est pas à dire que la jurisprudence moderne de la Cour suprême entende ne plus laisser aucune place à un acquittement fondé sur l'incertitude de la loi. Mais elle subordonne l'impunité à un effort d'interprétation resté infructueux. Dans cette limite, mais dans cette limite seulement, le bénéfice du doute pourra être acquis à l'accusé.

C'est de cette conception que procèdent en particulier diverses décisions tendant à tempérer au profit du justiciable les conséquences du principe que nul ne peut se prévaloir de son ignorance de la loi.

La Cour de cassation a admis à plusieurs reprises, en présence d'infractions matérielles que la présomption traditionnelle pouvait céder devant la preuve d'une erreur de droit invincible assimilée à la force majeure. Et elle a réputé démontré le caractère insurmontable de cette erreur dans le cas où le contrevenant s'était adressé à une autorité qualifiée pour se renseigner sur la portée exacte d'une disposition pénalement sanctionnée (v. notre *Chron.*, cette *Revue*, 1957, p. 369 ; *addé* : Cass. crim., 9 oct. 1958, *Rec. Gaz. Pal.*, 1958.II.319 ; cette *Revue*, 1960, *Chron.*, p. 69). D'autres juridictions, s'agissant d'infractions intentionnelles, ont pu se fonder pour prononcer un acquittement dans des circonstances analogues sur l'absence de culpabilité (v. en particulier, Cour de Pau, 18 nov. 1953, D., 1954.229 et nos observ. cette *Revue*, 1959, *Chron.*, p. 366).

C'est à des conditions foncièrement du même ordre que les tribunaux seront admis à faire bénéficier le prévenu de leur propre doute. Lorsqu'il résultera de leur sentence qu'après avoir épuisé toutes les ressources de la technique juridique, ils n'ont pas réussi à élucider un point de droit, ils seront légalement fondés à traduire cet aveu d'impuissance par une décision de relaxe. Telle est la solution qui se dégage des arrêts antérieurs en la matière de la Chambre criminelle. C'est du même principe qu'elle fait état dans la présente espèce où elle motive sa censure par cette constatation que les magistrats dans l'arrêt attaqué s'étaient contentés d'exposer la difficulté d'interprétation à laquelle ils se heurtaient sans tenter de la résoudre.

Quant à l'intervention de la maxime dans le domaine des questions de droit, l'arrêt du 19 octobre 1821 la fondait sur une double raison : il affirmait tout d'abord qu'en cas de doute, la loi doit être entendue dans le sens le plus généreux et le plus moral. A ce motif d'humanité la Cour de cassation ajoutait un argument plus proprement juridique en proclamant que les peines ne sauraient être établies de façon équivoque. Cette idée de la certitude nécessaire des lois répressives s'explique elle-même par des considérations analogues à celles qui conduisent à exiger à l'appui de toute condamnation une preuve décisive des faits reprochés à l'accusé : C'est au juge qu'il incombe dans sa sentence de constater la réunion de tous les éléments de l'infraction, au premier rang desquels figure l'élément légal. Sans doute les magistrats n'ont-ils pas à attendre de la partie poursuivante qu'elle leur apporte la preuve de l'existence du texte applicable et les éclaira sur son interprétation — : *Jura novit curia*. Du moins leur décision doit-elle mentionner les dispositions légales dont ils entendent faire état et démontrer qu'elles incriminent les agissements qui leur sont soumis. S'ils se trouvent dans l'impossibilité d'administrer cette preuve — circonstance sur laquelle la Cour de cassation exercera son contrôle — l'accusé échappera à tout châtement.

2. Le principe de non-rétroactivité et la suspension du permis de conduire.

Un automobiliste qui avait provoqué un accident de personnes le 27 juillet 1958 s'était vu infliger en première instance une condamnation pour blessures par imprudence. Cette décision ayant été déferée, tant par l'intéressé que par le ministère public, à la Cour d'appel d'Alger, celle-ci, par arrêt du 30 juin 1959, rejetait l'appel *a minima* du parquet, mais tout en confirmant la condamnation principale, elle lui adjoignait la suspension pour deux mois du permis de conduire.

Au cours de l'instance, en effet, était entré en vigueur le nouveau Code de la route (Ord. 15 déc. 1958). Aux termes de ce texte le pouvoir d'ordonner la mesure en question, qui était jusque-là réservé aux préfets, est attribué désormais concurremment aux juridictions répressives, celles-ci étant autorisées à en faire usage à titre de sanction complémentaire au cas de condamnation à diverses infractions parmi lesquelles figurent, comme par le passé, l'homicide et les coups et blessures involontaires (art. L 14).

Ces innovations étaient-elles applicables aux faits antérieurs ? C'est ce que la Cour suprême s'est refusée à admettre. Son arrêt du 20 juillet 1960 (*Bull. crim.*, n° 385) cassant par voie de retranchement l'arrêt d'Alger, l'annule dans ses dispositions concernant la suspension de permis qu'il déclare contraires au principe de non-rétroactivité des lois pénales.

Pour justifier une dérogation à ce principe, la Cour d'Alger avait invoqué que la mesure envisagée ne constituait pas une peine ; elle ajoutait que son application n'aggravait pas le sort du condamné puisque cette sanction existait déjà à l'époque des faits, sous la seule réserve qu'elle relevait alors de l'autorité administrative.

Ainsi les magistrats d'appel, prenant avant tout parti quant à la nature juridique de la suspension, entendaient se rallier à l'opinion d'après laquelle la règle de non-rétroactivité ne concerne pas les mesures de sûreté. C'est là, on le sait, une manière de voir consacrée par certaines législations modernes (en particulier le Code pénal italien : art. 200) et qui avait été préconisée en France par le projet de révision de 1934 (art. 9). On en donne pour raison essentiellement que si, lorsqu'il s'agit d'un châtement, la non-rétroactivité apparaît pour les justiciables comme une garantie complémentaire indispensable de la règle *Nulla poena*, il n'en va plus de même d'une sanction dont l'unique objet est, non de punir un coupable, mais de protéger la société contre un danger et qu'il importe au contraire pour lui permettre de remplir pleinement sa fonction de défense collective que son entrée en jeu soit immédiate — point de vue qui n'est d'ailleurs pas unanimement admis étant donné l'aspect afflictif qu'en fait et par la force des choses présentent la plupart des mesures de cet ordre (v. en particulier, Donnedieu de Vabres, *Traité de droit criminel*, 3^e éd., n° 1579). On peut relever cependant une tendance de la jurisprudence à écarter le principe en présence des textes qui à une époque récente sont venus instituer une interdiction d'exercer certaines professions attachée de plein droit à diverses condamnations. Tel a été le cas notamment pour la loi du 19 juin 1930 sur la profession de banquier (Trib. corr. Seine, 6 nov. 1931, S., 1932.II.17) ou les dispositions analogues du décret-loi du 8 août 1935 concernant les administrateurs de sociétés (Cass. crim., 25 juin 1940, *Rec. Gaz. Pal.*, 1940.II.31). De même la loi du 30 août 1947 sur l'assainissement de la profession commerciale a été interprétée comme fermant l'accès de cette profession aux individus condamnés antérieurement à sa promulgation (Cass. crim., 16 janv. 1950, S., 1950.1.124). Il pouvait paraître logique en l'espèce d'appliquer une solution analogue à un conducteur dont le défaut de prudence attesté par un délit était de nature à compromettre la sécurité publique.

Mais du moment que la Cour d'appel adoptait cette thèse, la seconde partie de son argumentation devenait sans objet. Il était inutile de rechercher si les dispositions nouvelles aggravaient ou non le sort du prévenu. Cette distinction ne concerne que les peines, elle est justifiée par leur caractère spécifiquement afflictif ; elle n'a plus de raison d'être en présence d'une mesure dont la fonction est essentiellement préventive. En pareil cas, la rétroactivité doit s'appliquer sans restriction. Ce sont, d'ailleurs, des motifs du même ordre qui conduisent à décider qu'en ordonnant pour la première fois en appel une mesure de sûreté les magistrats n'enfreignent pas l'interdiction d'aggraver sur son seul recours le sort de l'accusé (v. pour la confiscation, Cass. crim., 29 janv. 1914, S., 1915.1.172).

La Cour de cassation dans son arrêt ne s'attarde pas à examiner cet aspect de la situation. Elle se borne à constater que le Code de la route qualifie expressément la

suspension de peine complémentaire. Et il semble bien que le terme n'ait pas été employé à la légère car, après avoir déclaré que cette peine est infligée par le jugement de condamnation, le texte ajoute que la sentence peut être déclarée exécutoire par provision à titre de mesure de protection sociale, ce qui confirme que normalement la suspension n'a pas ce caractère.

Quelle que soit l'opinion de l'interprète quant à la nature foncière de l'institution, il ne peut que s'incliner devant une volonté aussi indiscutablement manifestée pour en déduire les conséquences juridiques qu'elle comporte dans toute la mesure où la force des choses ne s'y oppose pas. C'est pourquoi il doit appliquer ici les règles qui gouvernent la succession des lois pénales telles qu'elles résultent de l'article 4 du Code pénal.

La question se présentait un tout autre jour pour les textes créant des interdictions professionnelles dont la jurisprudence a reconnu le caractère rétroactif. Leur nature n'est pas précisée par la loi. Mais, attachées de plein droit à la constatation de condamnations antérieures, elles répondent à la préoccupation non pas de châtier un coupable, mais d'assurer un recrutement satisfaisant du corps professionnel. Par là elles s'apparentent aux incapacités attachées également à certaines condamnations par les lois électorales, qui sont bien des déchéances ayant pour résultat de priver les intéressés de leur droit de suffrage, mais que nul ne songe à assimiler pour autant à des peines et dont l'entrée en jeu immédiate en cas de changement de législation ne prête à aucun doute.

La suspension de permis au contraire dépend d'une décision des magistrats. C'est à l'occasion de l'infraction et dans la sentence portant condamnation principale qu'ils doivent la prononcer et les tribunaux disposent d'un pouvoir propre pour en fixer la durée ou pour en dispenser le coupable. A tous ces points de vue elle se trouve effectivement assimilée par le législateur à une peine complémentaire facultative.

C'est pour des raisons analogues que le même caractère a pu être reconnu, en matière d'amnistie, à l'interdiction spéciale d'exercer insérée par le décret-loi du 29 juillet 1939 dans l'article 317 du Code pénal pour les médecins coupables de pratiques abortives (Trib. corr. Châlon-sur-Saône, 13 janv. 1950, *J.C.P.*, 1950.5669, note Magnol).

Pratiquement, d'ailleurs, une application non rétroactive de la réglementation nouvelle n'était pas de nature à entraîner des inconvénients aussi graves que lorsqu'il s'agissait d'une interdiction professionnelle conçue comme une conséquence automatique des condamnations prononcées. Admettre dans ce dernier cas que la déchéance serait limitée aux condamnations à venir aurait été compromettre pour une durée indéfinie l'efficacité d'une mesure d'assainissement collectif, alors qu'au contraire la suspension de permis ne pouvant intervenir qu'en conclusion des poursuites, la survivance du texte antérieur ne concernait que les infractions non encore définitivement jugées avant l'entrée en vigueur de la réforme; elle ne pouvait en conséquence faire sentir ses effets que pendant une période assez brève. L'inconvénient était d'autant plus secondaire qu'au cours de cette période le préfet restait armé de son pouvoir propre d'intervention.

Mais précisément on pouvait se demander si l'attribution de ce même pouvoir à l'autorité judiciaire constituait à elle seule une sévérité supplémentaire. A considérer la suspension comme une peine la question évoquée par l'arrêt d'appel comportait cette fois un intérêt pratique.

Or il est à penser sans doute qu'en fait la restriction d'activité imposée au condamné est de nature à être ressentie par lui au même degré comme une gêne quelle que soit l'autorité dont elle émane. Mais aux termes de l'article 4, le principe de non-rétroactivité, avec les distinctions qu'il implique, n'intéresse que les peines et on ne saurait traiter comme telle une mesure relevant de l'autorité administrative.

Les tribunaux judiciaires ne pouvaient donc que faire totale abstraction des dispositions antérieures. Prétendre instituer une comparaison entre les peines qu'ils ont pour mission d'appliquer et une sanction de cet ordre aurait été de leur part une atteinte à la séparation des pouvoirs.

3. La localisation dans l'espace des délits complexes.

La détermination du lieu où doit être réputée commise une infraction présente, on le sait, des intérêts multiples. Ils se manifestent en particulier dans le domaine de la compétence judiciaire. C'est sur cet aspect de la question que la Cour de cassation se prononce par deux arrêts du même jour (28 janv. 1960) dont l'un est relatif à une émission de chèque sans provision, tandis que l'autre concerne des injures par correspondance.

I. — Dans la première espèce (*Bull. crim.*, n° 55), le problème de compétence se présentait sur le plan international. Une dame avait été condamnée par la Cour d'Aix pour avoir émis à Lausanne un chèque sans provision qui avait été tiré sur un banquier de Nice, mais qui, délivré au bénéficiaire, prétendait-elle, à titre de garantie, n'avait en tout cas jamais été utilisé.

Le pourvoi entendait faire grief à l'arrêt attaqué de n'avoir pas recherché si la loi suisse réprimait les agissements ainsi définis, alors que, soutenait-il, ces faits s'étaient passés à l'étranger. Il est certain, en effet, que dans ce cas les magistrats auraient été dans l'obligation de vérifier avant tout l'existence des conditions auxquelles la loi française subordonne en pareille hypothèse la recevabilité des poursuites : spécialement, en ce qui concerne nos nationaux, la réciprocité d'incrimination (v. en matière d'escroquerie, *Cass. crim.*, 2 juill. 1927, S., 1929.1.360).

Toute la question était donc de savoir si le délit devait être considéré ou non comme commis en France et relevant par conséquent de la compétence *ratione loci* de nos tribunaux répressifs. Or pour justifier cette compétence, il n'était pas nécessaire d'établir que le délit s'était déroulé intégralement sur le sol de notre pays. Sans doute le principe de territorialité strictement entendu commanderait-il la solution contraire : il conduirait à décider que les tribunaux répressifs ne peuvent connaître que des faits qui se sont produits à l'intérieur de l'Etat et que dès lors si ces faits ne réunissent pas, envisagés à eux seuls, tous les caractères d'une infraction, ils ne sauraient donner prise à la répression. Mais une solution aussi radicale aboutirait à des conséquences trop absurdes pour pouvoir être admises. Reste alors à déterminer à quelles conditions exactement une localisation partielle peut être considérée comme attributive de compétence.

Or, en l'espèce, la Cour de cassation constate que si la remise du chèque au bénéficiaire avait bien pu être effectuée à l'étranger, c'était en France, à la banque sur laquelle le chèque était tiré, que le défaut de provision élément essentiel du délit s'était manifesté et que cette circonstance, étant donné la nature complexe de l'infraction, suffisait pour que le juge français fût compétent.

C'était en ce sens que s'était déjà prononcée la Chambre criminelle dans un arrêt du 29 juillet 1932 (*Bull. crim.*, n° 195) dont la décision actuelle reproduit les motifs.

La solution qu'elle fait ainsi prévaloir en matière de chèque sans provision apparaît visiblement inspirée de la jurisprudence antérieure concernant un délit voisin : l'escroquerie, qui constitue elle-même un cas typique d'infraction complexe, si on entend ce terme (qui a pu être pris dans des acceptions assez diverses) comme désignant les délits qui comportent plusieurs opérations matérielles distinctes. Tel est le cas en effet pour l'escroquerie, la loi visant dans sa définition deux faits successifs : les manœuvres frauduleuses et la remise ou la délivrance par la victime d'un de ses biens, qui en est la conséquence.

Or, dans une série d'arrêts, la Cour de cassation a décidé qu'il suffisait que les manœuvres aient eu lieu dans notre pays pour justifier la compétence des juridictions françaises (*Cass. crim.*, 11 août 1882, S., 1885.1.184; 18 déc. 1908, S., 1913.1.116; 12 déc. 1935, S., 1937.1.280).

Ce n'est pas à dire cependant que cette circonstance soit seule déterminante à ses yeux ; le cas échéant le fait d'une remise en France aura le même résultat (*Cass.*, 8 juin 1912, D., 1913.1.154). L'arrêt du 12 décembre 1935 s'exprime en termes généraux : il affirme sans distinction que, s'agissant d'un délit complexe, le juge dans le ressort duquel s'est accomplie une partie des faits qui le composent a qualité pour connaître de l'infraction dans son ensemble.

C'est de ce principe que la Chambre criminelle étend l'application à l'émission de chèque sans provision. Seulement en faisant intervenir la notion de complexité dans ce nouveau domaine, elle en élargissait sensiblement la portée. Le caractère complexe du délit envisagé ne saurait en effet se déduire des mêmes facteurs qu'en matière d'escroquerie. Ce qui correspondrait ici à la remise, c'est la présentation infructueuse génératrice d'un préjudice pécuniaire pour la victime. Or on sait que ce résultat n'entre pas dans la définition de l'infraction : celle-ci est constituée par l'émission à elle seule. C'est pourquoi peu importait, en l'espèce que, comme le prétendait le tireur, le bénéficiaire du chèque n'ait jamais eu l'intention de l'encaisser et que cet effet ait pu être remplacé par un autre qui aurait été régulièrement acquitté en Suisse. Le délit n'en était pas moins consommé.

Dès lors, si l'émission sans provision peut être qualifiée de complexe au sens normal, c'est seulement à un autre point de vue : parce que cette émission, prise en elle-même, se décompose en deux opérations distinctes : la rédaction du chèque et sa mise en circulation par la délivrance au bénéficiaire (v. cette *Revue*, 1959, *Chron.*, p. 114). Dès lors, à supposer qu'en l'espèce, l'effet, après avoir été établi à Lausanne, ait été matériellement remis au titulaire en France, la compétence de nos tribunaux aurait été incontestable. Mais tel n'était pas le cas : les deux opérations s'étaient effectuées en Suisse.

Ainsi l'activité délictueuse s'était déroulée intégralement à l'étranger. Seulement ce qui est exact, c'est que c'était en France que se trouvait réalisée une condition nécessaire à l'existence du délit, l'absence de provision. La solution admise par la Cour de cassation revient donc à reconnaître que toutes les fois que, selon son expression, un élément constitutif du délit se sera manifesté dans notre pays, la compétence de nos tribunaux sera acquise, même en l'absence de toute opération matériellement effectuée sur notre territoire.

Du point de vue des intérêts de la répression on constate les avantages que comporte une telle conception extensive du délit complexe. Le chèque est avant tout un instrument de paiement. Les rigueurs croissantes de notre législation répressive dans ce domaine ont eu pour but d'inspirer aux usagers la même confiance dans ce mode de règlement que dans un versement en espèces. Le rôle essentiel de ces incriminations, c'est donc de sanctionner une atteinte au crédit public, bien plutôt que de protéger les intérêts individuels des parties. On comprend dès lors que, de même que la mise en circulation de monnaies contrefaites commise à l'étranger, relève en principe de la compétence de la loi et des juridictions françaises, le principe de territorialité ait pu être, sinon écarté, du moins considérablement assoupli en ce qui concerne l'émission de chèque sans provision.

L'attitude de la jurisprudence paraît bien désormais consacrée par les dispositions du Code de procédure pénale qui dans son article 693 pose en principe que doit être réputée commise sur notre territoire toute infraction dont « un acte caractérisant un de ses éléments constitutifs » aurait été accompli en France (v. Léauté, *J.Cl. proc. pén.*, V° *Conflits de lois*, n° 46 et s.). Bien que cette formule visant des actes réalisés dans notre pays, convienne plus spécialement au cas de l'escroquerie auquel se réfèrent dans son commentaire l'Instruction générale (art. C. 806, al. 2) en citant les arrêts en la matière, elle doit être entendue, semble-t-il, dans un sens large comme désignant tout élément matériel de l'infraction.

On peut se demander si une telle généralisation était souhaitable. Elle est de nature à soulever de sérieuses difficultés d'interprétation et à remettre en question certaines solutions qui paraissaient acquises.

C'est ainsi que l'abus de confiance était considéré jusqu'ici comme un délit simple et instantané, prenant naissance du fait du détournement et s'achevant avec lui. On en concluait que le tribunal compétent était celui du lieu où le détournement s'était produit et qu'il n'y avait pas à tenir compte, à cet égard, du lieu où de la chose avait été confiée à son auteur, sous réserve du cas où l'intention de la part du coupable de s'approprier ce bien se serait manifestée dès le moment où la remise lui avait été faite par la victime (Cass. crim., 5 déc. 1862, *Bull. crim.*, n° 267 ; 28 août 1879, S., 1880.1.389).

Faudra-t-il désormais reconnaître à l'abus de confiance une nature complexe du fait qu'il implique la violation d'un contrat préexistant et décider que nos tribunaux ont qualité pour s'en saisir et lui appliquer notre propre loi pour peu que ce contrat antérieur ait été passé en France, alors que le détournement aurait été commis à l'étranger ?

Une telle extension unilatérale de la compétence interne à des cas où seul un acte parfaitement licite en soi ayant été accompli sur notre territoire, la pensée criminelle aurait été formée plus tard à l'étranger et se serait extériorisée par un acte antisocial commis entièrement hors de nos frontières, nous paraît difficilement admissible. Elle aboutit à soustraire ainsi la connaissance d'une infraction au juge le plus directement intéressé à en assurer la répression et le mieux placé pour en réunir les preuves. Sous le couvert d'une localisation fictive, elle tend à compromettre l'application du principe de territorialité en ce qu'il a de légitime.

II. — Par son second arrêt du 28 janvier 1960 (*Bull. crim.*, n° 59) la Chambre criminelle invitée à se prononcer sur une difficulté voisine, dans le domaine cette fois de la compétence interne, fait appel pour la résoudre à un raisonnement analogue.

Un employé de la Régie des chemins de fer du Cameroun avait expédié de Douala une lettre adressée à Madame de Gaulle, à Colombey-les-deux Eglises, qui contenait des imputations injurieuses concernant le directeur de son administration.

Le tribunal de police de Douala, saisi de l'affaire, ayant rejeté l'exception d'incompétence opposée par le prévenu, celui-ci soutenait à nouveau devant la Cour de cassation que seul aurait eu qualité pour statuer le tribunal du lieu où la lettre avait été reçue, car c'était là exclusivement que l'infraction avait été réalisée. Il invoquait d'autre part que le fait était couvert par la prescription.

Le premier de ces moyens évoquait la controverse classique qu'a suscitée la théorie du délit par correspondance. Faut-il en pareil cas attribuer compétence exclusive au tribunal du lieu d'expédition ou au contraire au tribunal du lieu de réception ? Ne convient-il pas plutôt de reconnaître une compétence concurrente aux deux juridictions ?

En faveur du lieu d'expédition, on peut citer l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 1824 (*S. chron.*), très sommairement motivé, qui a admis que la juridiction française avait pu valablement se saisir d'un délit de menaces sous condition, adressées de Paris à Bruxelles.

Le critère du lieu de réception avait été retenu au contraire, en matière d'injures, par diverses décisions judiciaires. Il avait été adopté sur le terrain de la compétence interne par un jugement du tribunal correctionnel de la Seine, le 2 mars 1886, S. 1886. II.142 (v. également : C. Dijon, 12 déc. 1888, S., 1889.II.14). En d'autres domaines la Chambre criminelle avait fait prévaloir la même solution par des arrêts du 25 février 1911, (S., 1915.1.171 : tentative d'espionnage sous forme de lettres expédiées de l'étranger) du 4 février 1910 (S., 1913.1.65, 3^e esp. : immixtion dans les fonctions d'agent de change) du 20 juin 1919 (S., 1922.I.332 ; spéculation illicite). Cependant d'un arrêt du 27 mars 1909 (S., 1911.I.177, note J. A. Roux), il paraissait bien résulter qu'en ce qui concerne les injures par lettres, elle entendait réserver compétence exclusive au juge du lieu d'expédition.

Enfin d'autres décisions s'étaient prononcées en cette matière pour la double compétence concurrente du lieu d'expédition et du lieu de réception : notamment un arrêt de la Cour de Grenoble du 19 mars 1891 (S. 1892.II.8) et un jugement du tribunal correctionnel du Havre, du 11 novembre 1887 (S., 1888.II.200). C'est cette thèse que devait adopter la Cour de cassation le 3 août 1937 (S., 1937.1.360) pour le cas de propos injurieux tenus sur le compte d'un tiers au cours d'une conversation téléphonique échangée entre deux localités françaises. L'arrêt actuel la consacre à son tour avec une particulière netteté.

Le choix entre ces diverses solutions dépend en réalité de la conception que l'on aura adoptée quant à l'analyse de l'infraction envisagée. A la considérer comme une infraction simple, il ne saurait être question que de la situer dans un lieu unique : lieu d'expédition ou lieu de réception suivant qu'on l'estimera constituée exclusivement par l'un ou l'autre de ces faits.

C'est ainsi que le pourvoi s'appuyait sur l'idée que la contravention d'injures non publiques réside uniquement dans l'offense ressentie par la victime et ne peut dès lors prendre naissance que tout autant que la lettre qui la contient est parvenue à sa destination. Ce qui le conduisait logiquement à ne retenir comme attributif de compétence que le seul lieu de réception, le lieu d'expédition ne pouvant jouer ce rôle puisque dans cette conception l'envoi de la lettre se présente comme un acte antérieur à l'infraction et qui, dès lors, a bien pu servir à la réaliser, mais qui n'en fait pas partie intégrante (v. en ce sens : Trib. Corr. Seine, 2 mars 1886, précité).

Quant à la théorie de l'expédition, elle revient à considérer également les injures comme un délit simple, mais pour une raison différente : parce qu'elles sont réalisées du seul fait qu'elles ont été émises par leur auteur. S'il en est ainsi peu importe la constatation qu'elles auraient atteint ou non le destinataire, elle n'intéresse qu'une conséquence de l'infraction qui, survenant cette fois après sa consommation ne saurait pas plus que des agissements antérieurs, entrer en ligne de compte pour la localiser.

Mais la Cour de cassation ne retient aucune des deux interprétations précédentes : elle affirme que lorsqu'elles sont commises par lettre missive les injures constituent une contravention de nature complexe comportant deux éléments distinctes, l'expédition et la réception. Il résulte, en effet, de sa jurisprudence que cette infraction pour être établie suppose en pareil cas avant tout l'émission par écrit de propos outrageants et qu'elle est seulement consommée du jour où la lettre ayant été remise au destinataire, celui-ci en a eu connaissance (v. Cass. crim., 5 mai 1934, *Bull. crim.*, n° 92).

C'est pourquoi, déclare-t-elle, il suffit que l'un ou l'autre des deux éléments de l'infraction (expédition ou réception) ait été accompli dans une localité déterminée pour attribuer compétence au tribunal dont relève cette localité. Si donc, ajoute l'arrêt, il est exact que le juge du lieu où le pli est parvenu à son adresse et où se sont produits les effets de la contravention est compétent, il en est de même du juge du lieu où le prévenu en confiant sa lettre à la poste a accompli tous les actes qui dépendaient de lui pour que l'infraction soit intégralement réalisée.

Le raisonnement est, on le constatera, identique à celui qui a conduit la Chambre criminelle à reconnaître indifféremment compétence au tribunal dans le ressort duquel auraient été effectuées les manœuvres frauduleuses et à celui du lieu où se serait produite la remise qui en est le résultat.

Toutefois les agissements reprochés en l'espèce au prévenu présentaient cette particularité que les allégations injurieuses concernaient, non le destinataire, mais une autre personne. Une telle circonstance n'aurait-elle pas justifié, le cas échéant, la compétence au moins concurrente d'un troisième tribunal, celui du lieu où le contenu de la lettre serait venu à la connaissance du tiers, pratiquement le tribunal de son domicile ? La Chambre criminelle ne l'admettrait sans doute pas. C'est ce qui paraît résulter de la solution qu'elle donne à la question touchant la prescription soulevée par le second moyen du pourvoi.

Elle pose en principe que la contravention d'injures par correspondance doit être considérée comme consommée du jour où la lettre qui contient ces injures a été remise au destinataire direct, quand bien même elles viseraient un tiers et que celui-ci ne les aurait connues qu'ultérieurement. C'est dès lors uniformément à la date en question qu'il convient de fixer le point de départ de la prescription. (v. dans le même sens, Cass. crim., 25 mars 1954, *Bull. crim.*, n° 124).

Constatant qu'ainsi défini, le délai de prescription était acquis en l'espèce, la Chambre criminelle casse de ce chef la décision attaquée.

Observons en terminant que la localisation partielle du délit mixte est appelée à jouer en matière de conflits de compétence interne indifféremment en faveur de chacun des tribunaux dans le ressort desquels elle est constatée, alors que dans le domaine de la compétence internationale elle opère, d'après les dispositions du Code de procédure pénale, seulement au profit de nos propres juridictions, le délit ne devant être réputé commis à l'étranger que tout autant qu'il y aurait été intégralement réalisé.

II. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA CHOSE PUBLIQUE

par Louis HUGUENY

Professeur honoraire à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris.

1. Non dénonciation de crime.

La Chambre criminelle (27 déc. 1960, *Bull. crim.*, n° 624), cassant partiellement un arrêt de la Chambre d'accusation de Toulouse, a, une fois de plus, déclaré que l'obligation de dénoncer les crimes, édictée par l'article 62 du Code pénal, ne porte que sur l'existence du crime lui-même et non sur l'identité ou le refuge du coupable (v. déjà sur ce point nos observ. dans cette *Revue*, 1956, p. 840 ; 1959, p. 117).

Elle a aussi très justement précisé que cette obligation ne saurait concerner ceux qui auraient participé au crime comme auteurs ou complices : ce serait, a-t-elle dit, « les astreindre à se livrer eux-mêmes à la justice, ce que les principes fondamentaux du droit pénal français n'admettent pas ».

2. Prétendue atteinte à la défense nationale par démoralisation de l'armée.

Les directeurs d'un journal hebdomadaire étaient poursuivis en vertu de l'article 76-d, aujourd'hui remplacé par l'article 84 du Code pénal, pour s'être rendus coupables « de participation en connaissance de cause à une entreprise de démoralisation de l'armée, ayant pour objet de nuire à la défense nationale ». Et, pour justifier ces poursuites, la Chambre d'accusation de la Cour de Paris avait déclaré qu'à travers l'activité politique des inculpés « transparaissaient les efforts fournis par eux pour amener les Français à soutenir massivement l'action séparatiste engagée par la violence par les rebelles des départements algériens, et qu'une telle activité ne pouvait que nuire à la défense nationale en sapant le moral de l'armée et en détruisant ainsi sa capacité de résistance ».

La Chambre criminelle (27 oct. 1960, *Bull. crim.*, n° 490) au rapport de M. Meiss, a cassé l'arrêt de Paris. Elle a jugé que l'ancien article 76-d supposait, comme suppose encore l'article 84 actuel, « diffusion systématique et organisée concourant à une entreprise directement destinée à démoraliser l'armée ou une partie de celle-ci » et que « en omettant de spécifier les circonstances par lesquelles l'entreprise de démoralisation s'était manifestée » et « les conditions dans lesquelles la diffusion avait pu atteindre l'armée ou une partie de celle-ci de manière à la démoraliser, l'arrêt attaqué n'avait pas justifié sa décision ».

Elle ne s'est pas bornée à morigéner. Elle a discrètement indiqué aux juges de renvoi les moyens d'arriver à des sanctions plus appropriées que la sanction criminelle primitivement envisagée.

Un premier consisterait à faire appel à l'article 24 de la loi sur la presse qui frappe de peines correctionnelles, lorsqu'elle n'a pas été suivie d'effet, la provocation à l'un des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat. La Cour de cassation estime que « la loi sur la presse est une loi spéciale, essentiellement protectrice des libertés et qu'il ne peut y être dérogé implicitement par des lois générales plus sévères » (v. à ce sujet : Cass. crim., 24 mars 1955, avec les observ. de M. Patin, dans cette *Revue*, 1955, p. 537, et les nôtres, *ibid.*, p. 520).

Un second serait tiré de l'article 80, alinéa 1^{er}, ancien du Code pénal, punissant également de peines correctionnelles, comme l'article 88 nouveau, quiconque aura « entrepris de soustraire à l'autorité de la France une partie des territoires sur lesquels cette autorité s'exerce ».

3. Usage d'imprimés présentant avec les imprimés officiels une ressemblance de nature à causer une méprise dans l'esprit public.

I. — Une dame, qui dirigeait un cabinet de conseiller juridique et s'occupait notamment de recouvrement de créances, avait adressé au débiteur d'un de ses clients, sur papier de couleur bleutée plus ou moins analogue à celui qu'emploient les huissiers, une mise en demeure de payer avec menace de saisie pour le cas où le paiement n'aurait pas lieu dans un délai déterminé. Elle a été poursuivie en vertu de l'article 144, alinéa 2, nouveau du Code pénal. La Cour de Paris (16 févr. 1961, *J.C.P.*, 61.II.12.047), confirmant un jugement du tribunal correctionnel de la Seine, l'a relaxée, comme elle avait relaxé déjà, dans un cas analogue, deux autres dirigeants d'un cabinet de contentieux à qui l'on reprochait d'avoir imité les actes d'huissier (v., sur cet arrêt du 7 avril 1960, nos observ. dans cette *Revue*, 1960, p. 466).

II. — Devant la Cour de Bordeaux (7 déc. 1960, *J.C.P.*, *ibid.*) d'autres directeurs d'un cabinet d'affaires ont été moins heureux. Ils se servaient d'imprimés portant la mention « commandement » et reproduisant littéralement le texte d'un véritable commandement. Poursuivis, sur constitution de partie civile des huissiers de Bordeaux, pour infraction à l'article 144, alinéa 2, ils se sont défendus en disant que cette disposition ne prévoit que la contrefaçon d'actes « en usage dans les différentes juridictions » et qu'on ne peut pas, sous prétexte d'analogie ou d'opportunité, l'étendre à un acte *extrajudiciaire* tel que le commandement. La Cour leur a répondu que « doit être considéré comme en usage dans les différentes juridictions tout acte touchant à l'administration de la justice ».

4. La notion de gardien en matière d'évasion de prisonniers.

A la suite d'une évasion en masse qui s'était produite dans une prison d'Algérie, le directeur de la circonscription pénitentiaire, qui avait la charge de quarante et une prisons, a été, par application des articles 237 et suivants du Code pénal, poursuivi et puni par la Cour d'Alger comme gardien négligent.

Il s'est pourvu en cassation sous prétexte que la loi ne vise que les préposés à la conduite, au transport ou à la garde des prisonniers et que « le directeur d'une circonscription pénitentiaire ne peut être considéré comme un préposé au sens de la loi qui désigne ainsi celui qui approche les prisonniers et a l'obligation de les garder constamment ».

Rejetant son pourvoi au rapport de M. Mazard, la Chambre criminelle (10 nov. 1960, *Bull. crim.*, n° 515) lui a répondu qu'un directeur régional est « tenu par ses fonctions d'une mission de contrôle et de surveillance générale à l'égard des établissements de sa circonscription et, par voie de conséquence, des détenus ; qu'il a donc, quel que soit son grade, dans les termes de l'article 237, la qualité de préposé à la garde des détenus ».

5. Publications dangereuses pour la jeunesse.

L'éditeur de magazines destinés à la jeunesse, relaxé par la Cour de Lyon et, après cassation de l'arrêt de Lyon, relaxé encore par la Cour de Grenoble, a été enfin, après cassation de l'arrêt de Grenoble (v., sur ces cassations successives les observ. de M. J.L.C. dans cette *Revue*, 1957, p. 448, et les nôtres, *ibid.*, 1957, p. 639 ; 1959, p. 850), suivie de cassation pour vice de forme d'un arrêt de Dijon, condamné par la Cour d'Angers (12 janv. 1961, *J.C.P.*, 61.II.12.017, avec une note approfondie de M. Henry Delpech). Adoptant l'opinion de la Cour Suprême, elle a très sagement jugé que « la moralité du dénouement, soigneusement ménagée pour chaque histoire, n'est pas de nature à balancer, dans l'esprit malléable et imitateur des enfants, l'obsession que dégage l'ensemble de publications saturées de scènes de violences, d'actes de banditisme et de visions d'horreur ; que la succession ininterrompue et systématique, dans un climat délétère, de scènes de cette sorte est de nature à exercer sur les jeunes esprits en voie de formation, quelquefois névrosés ou souvent instables, une action pathogène, à les suggestionner dangereusement et à les incliner à des activités malfaisantes ».

6. Exercice illégal de la médecine après changement de résidence.

Un médecin, qui, jusque là, exerçait dans le département de l'Allier, s'était avisé de transférer sa résidence professionnelle dans celui des Alpes Maritimes. Il s'était

fait radier du tableau de l'Allier, conformément à l'article 3 du décret du 26 octobre 1948, et avait, par la voie régulière, demandé au Conseil départemental des Alpes Maritimes de l'inscrire au tableau de l'Ordre. L'article L.416, alinéa 2, du Code de la Santé Publique décide qu'en pareille hypothèse le praticien est provisoirement autorisé à exercer la médecine en attendant que le Conseil ait statué sur son cas. Mais, par malheur pour lui, le Conseil avait statué et rejeté sa demande. Il avait interjeté appel par application de l'article 5 du décret de 1948 et continué à pratiquer dans sa nouvelle résidence. Mais l'appel n'était pas suspensif. La Cour d'Aix a prononcé condamnation pour exercice illégal de la médecine et la Chambre criminelle (5 oct. 1960, *Bull. crim.*, n° 428) n'a pu que rejeter le pourvoi formé contre son arrêt.

7. Automobile soi-disant utilisée pour la chasse.

Un électricien était allé en automobile à Gallon effectuer la vérification d'une installation électrique dans la propriété d'un médecin. Le travail terminé, il avait, dans l'attente du client, laissé sa voiture avec ses outils devant la propriété et avait à pied gagné un bois voisin pour y tirer des pigeons et des corbeaux.

Surpris en action de chasse alors que la chasse était fermée, il méritait évidemment condamnation pour délit de chasse en temps prohibé. Mais encourait-il la peine aggravée prévue par l'article 377 du Code rural à l'adresse de celui qui « a fait usage... d'une automobile ou de tout autre véhicule pour se rendre sur le lieu du délit » et, au surplus, la confiscation édictée par l'article 379 en ce qui touche le véhicule « utilisé par le délinquant » ?

La Cour de Paris (8 févr. 1961, *J.C.P.*, 61.II.12.030, avec une note de M. Aymond) ne l'a pas pensé. Il lui a semblé que la peine aggravée de l'article 377, comme la confiscation de l'article 379, n'entrent en jeu que si le délinquant a utilisé la voiture pour se rendre jusqu'au lieu de chasse et non pas seulement jusqu'au village d'où il a gagné à pied le terrain de chasse (v. à ce sujet nos observ. dans cette *Revue*, 1955, p. 321 et l'opinion concordante de M. Colin, *La chasse et le droit*, 6^e éd., par J. Guilbaud, p. 262-263).

8. Délit de chasse sur le terrain d'autrui imputé à tort au preneur d'un bail rural.

L'article 42 bis de l'Ordonnance du 17 octobre 1945, modifié par la loi du 13 avril 1946, accorde au preneur d'un bail rural le droit de chasse sur le fonds loué. Mais l'article 5 du décret du 16 janvier 1947 spécifie que « dans le cas où le bailleur ou le détenteur du droit de chasse s'impose des restrictions, notamment en ce qui concerne le nombre de jours de chasse, l'espèce, le sexe ou le nombre des pièces de gibier à tirer, en vue de la protection du gibier et de l'amélioration de la chasse, ces restrictions s'imposent au preneur sauf décision contraire du tribunal paritaire ».

Un preneur, qui n'avait pas tenu compte de ces restrictions, a été poursuivi, en vertu de l'article 374 du Code rural, pour délit de chasse sur le terrain d'autrui sans le consentement du propriétaire. La Cour de Paris l'avait condamné à 5.000 francs d'amende sans compter les dommages-intérêts au profit du détenteur du droit de chasse. La Chambre criminelle (30 nov. 1960, *J.C.P.*, 61.II.12.001, avec la note H.G.) a cassé l'arrêt de Paris qui avait eu le tort d'attribuer le caractère de délit pénal à une simple faute civile (v. déjà, dans le même sens : Cass. crim., 11 oct. 1956, D., 58.250, avec la note critique de M. Bouché, et en sens contraire : Trib. corr. Coulommiers, D., 59.99, avec la note de M. Bouché).

9. Vente ou transport en temps prohibé de gibier d'élevage.

L'article 376, alinéa 4, du Code rural, punissant ceux qui, en temps où la chasse est prohibée, auront mis en vente, vendu, acheté, transporté ou colporté du gibier », s'applique-t-il au gibier d'élevage ?

Se fondant sur un arrêt fortement motivé de la Cour de Riom (15 janv. 1930, S., 1930.2.55 ; D.P., 1930.2.177) relatif à la vente de perdrix et de levrauts d'élevage, la doctrine inclinait vers l'affirmative, de peur de laisser libre cours au braconnage (v. à ce sujet : Gabolde, *Encyclop. Dalloz, Dr. crim.*, V^o Chasse-Loveterie, n° 42). Mais voici que la Cour d'Orléans (10 avril 1959) et, dans une autre affaire, le tribunal de police de Nîmes (8 nov. 1959) et, sur appel, la Cour de Nîmes (21 janv. 1960, *Rec. de dr. pén.*, 1961, p. 31) se prononcent pour la négative.

Un homme s'était fait une industrie d'élever, dans des batteries, au lieu de poulets, des cailles qu'il vendait à sa clientèle même en temps de chasse prohibée. Il a été poursuivi à la demande de la Fédération départementale des sociétés de chasse du Gard. La Cour de Nîmes l'a relaxé : « attendu que la caille ainsi élevée n'a jamais été un oiseau libre se reproduisant naturellement, recherchant sa propre nourriture, faisant son nid et se protégeant comme il l'entend ;... que l'animal ainsi forcé descend de plusieurs générations d'oiseaux domestiqués n'ayant jamais vécu à l'état de nature ; que rien n'indique d'ailleurs que la caille d'élevage, lâchée hors de sa cage, s'adapterait à sa liberté et pourrait survivre ;... que la loi sur la chasse ne saurait viser que l'oiseau susceptible d'être chassé et non celui qui vit en captivité de sa naissance à sa mort ».

Quelque temps plus tard, la même question se posait devant le tribunal de Villefranche de Lauragais à propos de faisans d'élevage transportés sans autorisation. Le tribunal, considérant que les faisans litigieux n'avaient jamais été *res nullius*, a encore prononcé relaxe (25 avril 1960, *Rec. de dr. pén.*, *loc. cit.*).

III. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES PERSONNES

par LOUIS HUGUENEY

Professeur honoraire à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris.

1. *Violences sur la personne d'un enfant de moins de quinze ans.*

Un garçon boucher avait une fois enfermé quelques instants un enfant de six ans dans le frigidaire de la boucherie et lui avait quelques jours plus tard barbouillé le visage avec du sang.

Le tribunal de police l'avait condamné pour violences légères en vertu de l'article 483, n° 1, du Code pénal, aujourd'hui remplacé par l'article R.38, n° 1. Sur appel, la Cour d'Amiens avait substitué à la contravention de 4^e classe visée par le premier juge la contravention de 5^e classe actuellement prévue par l'article R.40, n° 1, à la charge de ceux « qui, volontairement, auront fait des blessures ou porté des coups, ou commis toute autre violence ou voie de fait, dont il n'est pas résulté une maladie ou incapacité totale de travail personnel excédant huit jours, à la condition qu'il n'y ait pas eu préméditation, guet-apens ou port d'arme ». La Chambre criminelle (8 nov. 1960, *Bull. crim.*, n° 507) a écarté l'une et l'autre qualifications. Elle a jugé que les violences envers un enfant de moins de quinze ans, lorsqu'elles ne rentrent pas dans la catégorie des violences légères qu'autorise le droit de correction, ne peuvent relever que de l'article 312 du Code pénal qui frappe de peines particulièrement sévères les mauvais traitements envers les enfants.

La Cours d'Amiens avait sans doute perdu de vue que, depuis l'ordonnance du 23 déc. 1958, l'article 312, alinéa 6, assimile aux coups et blessures « toute autre violence ou voie de fait » et qu'il n'est plus besoin de faire appel aux textes de droit commun pour parer aux lacunes de la législation spéciale aux enfants (v. sur l'état antérieur du droit, nos observ. dans cette *Revue*, 1938, p. 494).

2. *Outrage public à la pudeur.*

Un paysan s'était livré, dans la bergerie de sa ferme, à des actes obscènes sur la personne de sa fille. Son jeune fils, regardant par un trou du mur, avait été témoin de la scène.

La Cour de Limoges avait condamné le père pour outrage public à la pudeur. Il s'est pourvu en cassation, alléguant le défaut de publicité. La Chambre criminelle (7 déc. 1960, D., 61.94), au rapport de M. Ledoux, a rejeté son pourvoi.

Elle lui a rappelé qu'« un outrage à la pudeur devient public lorsque, accompli dans un lieu privé, il a pu être aperçu par des tiers à défaut de précautions suffisantes prises par son auteur ».

Il n'y avait en l'espèce qu'un seul témoin. Mais la Cour de cassation n'en demande pas davantage lorsque le témoin, comme c'était le cas, est un témoin involontaire (v. à ce sujet : Garçon, *C. pén. annoté*, nouv. éd., sous l'art. 330, n° 126, et, sur une espèce voisine de l'espèce actuelle : Cass. crim. 6 mai 1943, *Bull. crim.*, n° 32).

3. *Attentat à la pudeur.*

A peine un dentiste avait-il été traduit en Cour d'assises pour attentat à la pudeur commis en cours d'opération sur la personne d'une cliente (v. nos observ. dans cette *Revue*, 1960, p. 79) qu'à l'autre bout de la France un autre dentiste s'est vu à son tour poursuivi pour un méfait tout semblable.

Deux jeunes garçons mineurs de quinze ans étaient venus se faire soigner à son cabinet. On lui reprochait de leur avoir, pendant qu'ils étaient immobilisés sur le fauteuil opératoire, caressé, sans les mettre à nu, les parties sexuelles et aussi d'avoir, au cours d'une séance de soins, frotté ses propres parties sexuelles contre la main qu'un de ses jeunes clients tenait posée sur le bras du fauteuil.

La Chambre d'accusation de la Cour de Poitiers l'avait renvoyé en cour d'assises, par application de l'article 331, alinéa 1^{er}, du Code pénal pour attentat à la pudeur commis sans violence sur la personne d'enfants de moins de quinze ans. Il s'est pourvu en cassation. La Chambre criminelle (17 nov. 1960, *Bull. crim.*, n° 528) n'a pas cassé l'arrêt de Poitiers qui avait, à bon droit, porté l'affaire en cour d'assises. Mais elle a constaté qu'étaient relevés dans cet arrêt « tous les éléments légaux du crime d'attentat à la pudeur avec violence prévu par l'article 332, alinéa 3 et 4, du Code pénal ».

Reprenant la formule de Cass. crim. 1^{er} juillet 1959 (rapportée dans cette *Revue*, 1960, p. 79), elle a rappelé que le défaut de consentement résulte non pas seulement de la violence physique ou morale mais encore « de tout autre moyen de contrainte ou de surprise » et averti la Cour d'assises qu'elle n'était pas liée par la qualification, apparemment trop indulgente, admise par la Chambre d'accusation.

4. Suppression de correspondance (1).

C'est aujourd'hui un point acquis en jurisprudence que le retard volontaire apporté à la distribution du courrier tombe sous le coup de l'article 187 du Code pénal comme suppression de correspondance (v. nos observ. dans cette *Revue*, 1960, p. 650 et les renvois).

Deux dames viennent encore de l'apprendre à leurs dépens. Chargées, chacune dans sa maison, de la distribution du courrier, elles avaient l'une et l'autre, par malice, renvoyé à la poste, avec mention « inconnu », des lettres adressées à des locataires qui leur déplaisaient.

Elles ont été condamnées par la Cour de Paris et ont vu, l'une et l'autre, leur pourvoi rejeté par la Chambre criminelle (19 oct. 1960, *Bull. crim.*, n° 459; *Gaz. Pal.*, 25-27 janv. 1961; 26 déc. 1960, *Bull. crim.*, n° 614).

5. Complicité en matière d'abandon de famille.

Un homme condamné à payer une pension alimentaire à sa femme s'était entendu avec sa maîtresse pour soustraire aux saisies-arrêts de la dame une partie de ses revenus. Il a été poursuivi pour abandon pécuniaire par application de l'article 357, alinéa 2, du Code pénal et, sur réquisitoire supplétif du Parquet, sa maîtresse a été, comme complice, englobée dans la poursuite.

Le tribunal correctionnel de la Seine (12 oct. 1959, *Rec. Gaz. Pal.*, 1960.I.59) a condamné les deux amants. Mais, sur appel, la Cour de Paris (14 oct. 1960, *Gaz. Pal.*, 1-3 mars 1961) a mis la maîtresse hors de cause sous prétexte qu'« en cette matière, la personne débitrice de l'obligation alimentaire, seule responsable de la non-exécution de la décision intervenue, peut seule être retenue et condamnée pour abandon de famille ; qu'aucune autre personne ne peut être recherchée comme complice aux termes des articles 59 et suivants du Code pénal, n'ayant personnellement aucune obligation alimentaire et n'ayant été à aucun titre partie dans la décision civile qui est la base légale et nécessaire de la poursuite pénale ». Elle a estimé qu'elle ne pouvait pas condamner pour « un délit de complicité non prévu par le législateur ».

C'est un arrêt qui ne paraît pas à l'abri de la critique. Le Code pénal, dans ses articles 59 et 60, punit la complicité en termes généraux, quel que soit le crime ou le délit et l'on voit souvent punir comme complices des personnes qui, au point de vue civil, n'ont pas à répondre des obligations d'où naît le délit pénal et qui ne pourraient pas le commettre en qualité d'auteurs : ainsi en matière de détournement d'objets saisis ou d'objets donnés en gage (art. 400, al. 6, C. pén.).

6. Diffamation publique.

I. — Au cours d'une réunion d'éleveurs, à l'hôtel du Lion d'Or, à Château Gonthier, un homme, qui avait une haute idée des moutons « Bleu de Maine », avait dit avoir

(1) V. aussi *infra*, p. 357 c).

donné sa démission de conseiller technique de la Société des éleveurs de moutons et de Conseiller agricole de la Chambre d'agriculture de la Mayenne pour ne pas couvrir les fraudes dont se rendaient coupables, avec la complicité de vétérinaires, certains éleveurs de la région de Sablé et en particulier deux frères qu'il avait nommément désignés. Les deux frères l'ont fait poursuivre pour diffamation publique.

La Cour d'Angers l'avait relaxé. Mais, sur pourvoi des parties civiles, la Chambre criminelle (19 oct. 1960, *Bull. crim.* n° 460), au rapport de M. Ledoux, a cassé partiellement l'arrêt d'Angers.

Le prévenu n'avait pas apporté la preuve de ce qu'il avait cru être la vérité. La Chambre criminelle a jugé que ni la croyance en l'exactitude des faits allégués, ni l'absence d'animosité personnelle, ni l'intention d'éclairer le public n'étaient de nature à détruire la présomption de mauvaise foi qui résultait des termes même des imputations formulées.

C'est un arrêt qui ne fait que renforcer une jurisprudence bien assise (v. sur cette jurisprudence : Boucheron, *Encycop. Dalloz, Dr. crim.*, V° *Diffamation*, n° 86 et suiv.).

II. — Deux autres arrêts (Cass. crim., 24 nov. 1960, *Bull. crim.*, n° 551 et 552), qui ont rejeté, au rapport de M. Costa, des pourvois formés par des publicistes condamnés pour diffamation envers un ancien ministre, ont touché à des problèmes plus variés.

Ils n'ont pas seulement rappelé que des imputations portant atteinte à l'honneur ou à la considération ne perdent pas leur caractère diffamatoire parce qu'elles sont présentées par voie d'insinuation ou sous forme dubitative (v. sur ce point : Boucheron, *loc. cit.*, n° 23) et que la bonne foi ne peut résulter ni de la croyance en la vérité du fait imputé ni de l'intention du journaliste de renseigner le public.

Le plus intéressant des deux a encore précisé :

que, pour tomber sous le coup de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881, la diffamation envers un ancien ministre doit viser un fait de la fonction ; il ne suffit pas qu'elle ait trait à la vie publique (v. Boucheron, *loc. cit.*, n° 180) ;

que l'interdiction d'apporter la preuve de faits remontant à plus de dix ans (L. 29 juill. 1881, art. 35, al. 3-b) est générale et absolue et s'impose aux juges alors même que les parties voudraient y renoncer (v. Boucheron, *loc. cit.*, n° 408) ;

qu'il n'est pas permis de la tourner sous prétexte que l'imputation diffamatoire ne porte pas sur les faits eux-mêmes, mais sur le fait d'avoir menti à leur sujet depuis moins de dix ans ;

que l'immunité établie par l'article 41 de la loi du 29 juillet 1881 ne concerne que les discours tenus dans le sein de l'Assemblée Nationale ou du Sénat, les rapports ou autres pièces imprimées par ordre d'une de ces deux assemblées et les comptes rendus des séances publiques faits de bonne foi dans les journaux et qu'elle ne comporte aucune interprétation extensive.

IV. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES BIENS

par PIERRE BOUZAT

*Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Rennes,
Secrétaire général de l'Association internationale de droit pénal.*

1. Tentative de vol d'une voiture automobile.

Nous avons signalé dans cette chronique (v. cette *Revue*, 1960, p. 81 et 1961, p. 116) la juste rigueur de la Cour de cassation qui, dans ses arrêts du 28 octobre 1959 et du 29 juin 1960, avait vu le commencement d'exécution constitutif de la tentative de vol d'automobile dans le fait d'individus qui s'étaient introduits par effraction dans une voiture automobile laissée en stationnement sans cependant avoir eu le temps de mettre le moteur en marche. Dans un arrêt du 7 décembre 1960 (*J.C.P.*, 1961.II.11.964, note Chambon) la Chambre criminelle a franchi un degré de plus dans le sens de la sévérité en décidant que « lorsqu'il est constaté que des prévenus ont établi un branchement destiné à mettre le moteur d'une automobile en marche, le branchement ainsi réalisé a constitué le commencement d'exécution d'un vol n'ayant manqué son effet que par suite de l'intervention de la police ».

Nous avons fait remarquer que les arrêts d'octobre 1959 et de juin 1960 étaient très intéressants en ce qu'ils contenaient un attendu significatif : la façon dont est réalisée l'appréhension frauduleuse est différente suivant la nature de l'objet qui est soustrait.

L'arrêt que nous commentons aujourd'hui s'insère bien dans la ligne des arrêts précédents. Certes, un branchement ne constitue pas normalement l'un des actes matériels par lesquels s'exécute le vol d'une voiture automobile mais, sans nous attarder à des développements de droit pénal général qui ne sont pas du ressort de cette chronique il semble que la Cour suprême a eu raison : le fait d'établir un branchement pour passer outre à un anti-vol isolant la batterie est beaucoup plus qu'un acte préparatoire, c'est un acte qui conduit à l'exécution complète en quelques secondes, une ou deux minutes au plus. C'est un acte univoque constituant le commencement d'exécution (v. notre *Traité théorique et pratique de droit pénal*, nos 189 et 190). Et nous nous féliciterons de la rigueur de la Chambre criminelle en cette matière. Comme le dit pertinemment M. le Président Chambon : « Il est infiniment précieux que les voleurs de voitures puissent être utilement pris sur le fait et poursuivis pour les actes qui précèdent le départ du véhicule, ce genre de vol ayant ce caractère très particulier que l'objet volé sert de moyen de fuite à son auteur. D'autre part, le vol de voiture, s'il est en lui-même déjà un fléau, est de plus le prélude aux dangereuses attaques à main armée, dont la progression est inquiétante ».

2. Vol d'objets vendus à crédit.

Nous avons signalé dans cette chronique (v. cette *Revue*, 1958, p. 857) une curieuse affaire jugée par la Cour de Colmar le 25 mars 1958 (v. également la note de M. Chavanne sous cet arrêt, D., 1959.196). Des représentants d'une maison de commerce avaient été condamnés pour vol parce qu'ils avaient repris (avec d'ailleurs une grande brutalité de geste et de parole) des objets ménagers vendus à tempérament dont le prix n'avait pas été complètement réglé. La Cour de Colmar n'avait fait que se conformer à l'arrêt de la Cour de cassation du 20 novembre 1947 (B. 227) qui pose en principe que le délit de vol est consommé dans le cas du vendeur qui reprend frauduleusement un objet vendu par lui et non complètement payé par l'acheteur.

Se conformant à cette jurisprudence qui paraît indiscutable le Tribunal correctionnel de Boulogne-sur-Mer (4 mai 1960, D., 1961, Somm., 36) déclare que : « Doit être condamné pour bris de clôture et vol, le vendeur qui s'est introduit de force au domicile de l'acheteur pour reprendre un objet vendu à crédit et dont les dernières traites sont restées impayées ». Vainement le prévenu prétendait-il qu'il n'a pu commettre un vol, au motif que la société qu'il représente était restée propriétaire de l'objet, simplement donné en location jusqu'à ce que le prix ait été entièrement versé, alors qu'il résulte des circonstances de la cause que l'intention des parties a toujours été de contracter une vente et que celle-ci était parfaite en vertu des dispositions de l'article 1583 du Code civil, dès l'instant où il avait été convenu de la chose et du prix.

3. Vol de clés par un bailleur.

La notion d'appréhension frauduleuse suscite toujours quelques discussions dans des cas particuliers. Voici une espèce assez curieuse tranchée par un jugement du Tribunal correctionnel d'Avesnes-sur-Helpe (17 janv. 1961, D., 1961, p. 207). Les mandataires d'un propriétaire ayant à la suite de diverses discussions emporté les clés d'une maison louée avaient été cités pour vol par le locataire. Le tribunal les a relaxés pour le motif que les clés d'un immeuble, qui sont l'accessoire indispensable des serrures, elles-mêmes immobilisées, sont la propriété du bailleur.

Dès lors, ni le bailleur, ni ses mandataires, ne peuvent se rendre coupables du vol des clés d'un de leurs immeubles, le délit de vol exigeant l'appropriation de la chose d'autrui.

On approuvera cette décision car le propriétaire qui reprend la chose louée, n'est pas coupable de vol, il ne soustrait pas la chose d'autrui, mais la sienne propre. Il usurpe seulement l'usage, la possession de cette chose.

4. Escroquerie au mariage.

Grâce à une agence matrimoniale une veuve s'était fiancée avec un retraité auquel elle avait immédiatement emprunté 500.000 francs pour rembourser un créancier fictif. Quelques jours après, elle rompit le projet d'union. Moins d'un mois plus tard, elle réussit une opération analogue au préjudice d'un ancien officier, tant il semble comme le dit si spirituellement M. Yves Guyon dans sa note (v. *infra*) que les hommes supposés « avertis », et non plus les jeunes filles, soient aujourd'hui victimes de prédilection des manœuvres matrimoniales de toutes sortes. La Cour de Pau condamne la dame D... pour escroquerie. La Cour de cassation casse sa décision, estimant que la manœuvre frauduleuse d'intervention de tiers n'était pas constituée (20 juill. 1960, D., 1961, p. 192, note Chavanne et *J.C.P.*, 1961.II.11.973, note Guyon).

Il semble bien, quelques regrets que l'on puisse en avoir, que la Cour de cassation a eu raison. En effet, malgré l'intervention de l'agence matrimoniale et d'un tiers imaginaire les machinations exigées par l'article 405 du Code pénal faisaient défaut. L'intervention d'un tiers constitue une manœuvre frauduleuse quand elle donne crédit aux allégations de l'escroc ; il en est ainsi lorsqu'un ami prend part aux entrevues et y joue un rôle actif pour mettre la victime en confiance. Or, l'agence matrimoniale, si elle avait mis en rapport la veuve et ses futures victimes n'avait accompli aucune manœuvre pour provoquer le versement des fonds.

Certes, pour motiver ses emprunts, la veuve avait inventé un créancier fictif qui s'opposerait au mariage, disait-elle, tant qu'elle ne lui aurait pas remboursé sa dette. La Cour de Pau avait estimé que la création de ce tiers imaginaire constituait la manœuvre frauduleuse. La Cour de cassation déclare au contraire que : « De simples allégations mensongères ne sauraient, en elles-mêmes, et en l'absence de circonstances non relevées par les juges du fond, constituer une manœuvre frauduleuse, élément essentiel de l'escroquerie, exigé par l'article 405 du Code pénal, à défaut de l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité ».

Il faut bien convenir que l'adage de Loysel : « En mariage trompe qui peut » continue à être encore fâcheusement admis et il faut bien reconnaître aussi qu'on ne peut réprimer en matière de mariage (comme en toutes autres matières d'ailleurs) que les mensonges particulièrement blâmables. En l'espèce, la veuve ne s'était pas livrée à de véritables manœuvres frauduleuses, mais à de simples mensonges. Elle avait simplement imaginé un tiers fictif sans donner de précisions. Il y aurait eu manœuvre frauduleuse si elle

avait au contraire cherché par différents moyens à rendre vraisemblable l'existence de ce tiers. Mais comme le dit si pertinemment notre collègue Chavanne : « Le résultat n'en est pas moins regrettable. Il est fâcheux que cette femme qui exploite cyniquement les espoirs matrimoniaux des retraités soit déclarée nette de toute incrimination pénale ».

Le Doyen Graven a fait remarquer que le Code pénal français « emprisonne le juge dans un système de conditions cumulatives qui l'obligent à torturer le texte de la loi lorsqu'il a le sentiment qu'il faut à tout prix punir le coupable » (Graven, « L'escroquerie en droit pénal suisse », *Rev. intern. pén.*, 1946, p. 16).

5. Rétention indue de cotisation ouvrière de sécurité sociale.

Nous avons exposé dans cette chronique (v. cette *Revue*, 1959, p. 132), que le paiement des cotisations de sécurité sociale incombe, aux termes de l'article 36 de l'ordonnance du 4 octobre 1945, à l'employeur qui en est responsable pénalement et civilement. Nous nous sommes alors demandé qui possède cette qualité d'employeur, et nous avons signalé un arrêt intéressant rendu sur la question par la Chambre criminelle le 5 mars 1958. Cet arrêt déclare que possède la qualité d'employeur le gérant d'une société à responsabilité limitée, lequel peut, à ce titre être poursuivi pénalement et être personnellement condamné au paiement de ces cotisations, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des dispositions de l'article 25 de la loi du 7 mars 1925, inapplicable en la matière, cet article n'ayant eu ni pour objet, ni pour effet, de soustraire les gérants d'une société à responsabilité civile résultant pour eux, en vertu des articles 1^{er} et 3 du Code d'instruction criminelle, des infractions pénales par eux commises dans l'exercice de leurs fonctions. Nous avons émis quelques doutes sur le bien-fondé de cette décision. Il semble cependant que la jurisprudence de la Chambre criminelle soit maintenant bien fixée, car adoptant des termes identiques à ceux de l'arrêt précité, elle déclare dans un nouvel arrêt (9 nov. 1960, D., 1961.78) « qu'en matière de défaut de paiement des cotisations de sécurité sociale, l'action publique et l'action civile doivent être dirigées contre la même personne, et lorsque l'infraction est commise par le gérant d'une société à responsabilité limitée, responsable en tant que représentant de cette société, c'est ce gérant qui doit personnellement répondre des condamnations pénales et des condamnations civiles, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des dispositions de l'article 25 de la loi du 7 mars 1925, inapplicables en la matière, la société ne pouvant être poursuivie que comme civilement responsable ». « Le dit article, ajoute l'arrêt, n'a eu, ni pour objet, ni pour effet, de soustraire les gérants d'une société à la responsabilité civile résultant pour eux, en vertu des articles 1^{er} et 3 du Code d'instruction criminelle, alors en vigueur (aujourd'hui art. 2 et s. et 10 C. pr. pén.), des infractions pénales commises dans l'exercice de leurs fonctions ».

6. Minoration des recettes d'exploitation cinématographique.

On sait que les films projetés dans les cinémas sont loués par les exploitants aux distributeurs agissant en qualité de mandataires des producteurs de films. Les locations sont généralement faites au pourcentage de la recette des salles où sont projetées les bandes (L. 26 oct. 1940, art. 3). Le chiffre des recettes est établi par l'envoi d'un bordereau établi pour chaque séance, et qui doit être appuyé d'un virement ou d'un chèque égal à la redevance due.

Nous avons expliqué dans cette chronique (v. cette *Revue*, 1950, p. 209 ; 1957, p. 381 ; 1959, p. 127 ; 1960, p. 289) que de trop nombreux exploitants se sont appliqués à diminuer le pourcentage qu'ils devaient aux distributeurs. Aussi la Fédération nationale des distributeurs de films a eu l'idée, pour parer aux agissements indécents de certains de ses clients aboutissant à une minoration de recettes, de s'adresser aux juridictions de droit commun, à l'effet de faire incriminer, sous la qualification d'escroquerie, les irrégularités qui lui nuisent.

Nous avons exposé que, bien qu'elle y ait mis beaucoup d'acharnement, la Fédération, si elle avait remporté des succès dans sa prétention devant certaines cours d'appel, n'en avait point remporté devant la Cour de cassation (v. cette chronique dans cette *Revue*, 1960, p. 289). Heureusement l'article 18 du Code de l'industrie cinématographique (décrets des 27 févr. 1956 et 14 avril 1958) ont permis de punir (pas très sévèrement il est vrai !) des procédés gravement préjudiciables aux sociétés productrices de films (v. la note de M. Delpech au *J.C.P.*, 1960, II.11.465).

A. — Mais il arrive qu'il y ait eu inobservation du contrat intervenu entre la société productrice et la société distributrice lorsque celle-ci se charge d'assurer la location du film dans les salles, de percevoir les recettes, et d'en reverser le montant à la société productrice en conservant seulement pour elle sa part de rémunération. La situation est alors bien différente. Quelle est la nature du contrat alors intervenu ? Si c'est un contrat de mandat, il rentre dans les prévisions de l'article 408 du Code pénal et le fait de conserver tout ou partie des recettes qui auraient dû revenir à la société productrice peut constituer le délit d'abus de confiance, l'intention frauduleuse pouvant se déduire, par exemple, de la minoration volontaire des états de recettes qui doivent être régulièrement dressés.

Pour la doctrine (v. Lyon-Caen et Lavigne, *Traité du droit du cinéma*, t. II, n° 604 et 607 ; Sarraute et Gorline, *Droit de la cinématographie*, n° 270, 274, 284) le contrat de distribution est un contrat de mandat et le fait de conserver indûment la part des recettes revenant au producteur constitue un délit d'abus de confiance.

Les tribunaux et les cours d'appel sont fixés dans le même sens (Trib. corr. Seine, 12^e Ch., 15 nov. 1938, *Gaz. Pal.*, 1938.2.827 ; Trib. com. Seine, 13 mai 1949, inédit ; Douai, 29 juill. 1937, *Gaz. Pal.*, 1937.2.681 ; Paris, 10^e Ch., 30 oct. 1941, inédit).

Dans deux intéressants arrêts du 13 octobre et du 18 octobre 1960 (*J.C.P.*, 1960, II. 11.836, note M. R.) la Chambre criminelle de la Cour de cassation confirme expressément la thèse de la doctrine et des juridictions inférieures. Elle déclare que le contrat passé par une société productrice d'un film avec une société de distribution et d'exploitation qui se charge d'assurer la distribution de ce film dans les salles de spectacle, de percevoir les recettes et, sa rémunération étant assurée par un pourcentage sur ces recettes, de reverser le reste, soit à la société productrice, soit à des tiers constitue un contrat de mandat, la société productrice conservant la propriété des recettes et la société distributrice ayant mandat de les recueillir et de les reverser. Le contrat ainsi souscrit rentre dans les prévisions de l'article 408 du Code pénal et la production d'états minorés pour dissimuler les détournements commis établit l'intention frauduleuse.

B. — Un jugement du Tribunal correctionnel de Laval du 8 juillet 1960 et un arrêt de la Cour de Montpellier du 30 mars 1960 (*J.C.P.*, 1961, II.11941, note Delpech) ont dû se contenter de faire appel aux sanctions modérées de l'article 18 du Code de l'industrie cinématographique. Ils fournissent de très intéressantes indications sur deux séries nouvelles de manœuvres mises en œuvre par les exploitants de salle : la fraude comptable par *glissement* ou *étalement de recettes* dans le cas de bandes louées au pourcentage d'une part ; la fraude par *minoration des déclarations de recettes* dans l'hypothèse de films traités au régime du forfait, d'autre part.

La figure originale de chacune de ces fraudes ne tient pas, ainsi qu'on pourrait le penser, à ce que l'une serait le fait des grands exploitants et l'autre celui des petits. Elle traduit une véritable évolution dans la technique même de la fraude comme le montre pertinemment M. le Procureur Delpech dans une note remarquablement fouillée.

Les décisions que nous venons de citer paraissent très justifiées. a) Pour le Tribunal de Laval : « Commet le délit prévu et réprimé par l'article 18 du Code de l'Industrie cinématographique, l'exploitant de salle qui se livre à des glissements de recettes qui aboutissent à gonfler celles des films loués à un pourcentage moins important au détriment de films dont la location était consentie à un pourcentage supérieur ».

Il en va de même de celui qui souscrit des déclarations inexactes quant à la date de projection d'un film, pour lequel un certain nombre de dates de représentations avait fixé été au bon de commande, et à l'appui de cette déclaration mensongère étale les recettes d'une séance.

b) Pour la Cour de Montpellier commet également le délit de l'article 18 celui qui souscrit des déclarations inexactes par minoration du chiffre des entrées enregistrées, même lorsqu'il s'agit de films loués au forfait et non au pourcentage. La location à forfait n'est autorisée qu'en faveur des artisans exploitants, dont l'inscription sur la liste spéciale est fonction du chiffre apparent d'affaires. De plus, les forfaits sont établis dans la discussion entre l'exploitant et le distributeur en fonction des recettes apparentes de la salle.

Le jugement de Laval précise heureusement que le Code de l'Industrie cinématographique prévoit que l'envoi de fausses déclarations au Centre National de la Cinématographie est punissable en lui-même, l'article 18 ne comportant aucune référence à la notion de mauvaise foi ou d'intention frauduleuse.

Nous aimerions bien que des textes plus sévères pussent permettre de réprimer comme ils le méritent cette multiplicité fâcheuse d'agissements malhonnêtes.

7. Suppression de correspondance.

Nous avons eu, dans presque toutes nos récentes chroniques, l'occasion de rapporter des affaires de suppression de correspondance qui, disions-nous, étaient, parmi bien d'autres, un indice de la détérioration de la morale sociale (v. cette chronique dans cette *Revue*, 1958, p. 1163 ; 1960, p. 83 et 293). Et voici que les recueils nous apportent des nouvelles décisions.

A. — Un jugement du tribunal correctionnel de Strasbourg du 19 mai 1960 (*Gaz. Pal.*, 7 nov. 1960) a statué dans le même sens qu'un arrêt de la Cour de Paris du 26 octobre 1959 dans une affaire à peu près identique (v. cette chronique, 1960, p. 293). Il rappelle que l'article 187 § 2 du Code pénal a pour objet de garantir l'inviolabilité des correspondances, qu'il s'agit de celles qui sont sous pli fermé ou à découvert, ou d'enveloppes portant des timbres, mentions ou cachets, et que la rétention volontaire, même de courte durée, d'une enveloppe dont il est pris photocopie, tombe sous le coup de la loi. En effet, l'auteur s'approprie, par un procédé indélicat, un texte qui ne lui est pas destiné et ce cas doit être assimilé à une ouverture de correspondance faite de mauvaise foi.

Cette solution est sévère. Nous la croyons pourtant justifiée : il est bon de réprimer, dès lors que les textes le permettent, des agissements particulièrement indélicats.

B. — Un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 24 mai 1960 (D. 1960, Somm. p. 115, *J.C.P.*, 1960.II.11.858, p. 311 et note R. Savatier *Rec. dr. pen.*, 1960, p. 301) a statué sur une affaire que nous avons déjà eu l'occasion de rapporter (v. cette chronique dans cette *Revue*, 1958, p. 408). Nous n'en reprendrons pas l'exposé. Nous rappellerons seulement que dans un hôpital un chirurgien et un radiologue ne s'entendaient pas et que lorsque le chirurgien avait besoin des services d'un radiologue, il s'empressait d'adresser les clients à un radiologue du dehors. Le radiologue de l'hôpital ayant eu vent de l'affaire pria quelques clients de l'établissement de lui apporter les lettres d'introduction que le chirurgien leur remettait pour le radiologue du dehors. Ils accédèrent à son désir. Le chirurgien fit poursuivre le radiologue de l'hôpital et les malades-pièges pour suppression de correspondance. Le tribunal correctionnel de Versailles les relaxa et nous l'approuvâmes grandement (v. notre chronique dans cette *Revue* 1958, p. 407). Notre éminent Maître M. le Professeur L. Huguency (v. *Chron. L. Huguency* dans cette *Revue* 1959, p. 122), approuva l'arrêt confirmatif rendu par la Cour de Paris en dépit des conclusions contraires de M. l'Avocat général Lecourtier. Mais voici que la Cour de cassation a cassé l'arrêt de la Cour de Paris. Elle décide que lorsqu'un chirurgien confie à un client, sous pli fermé, la lettre qu'il destine au radiologue recommandé par lui au patient pour un examen préparatoire, cette lettre constitue une « correspondance » au regard de l'article 187 du Code pénal puisqu'elle est destinée par le chirurgien, son auteur, à être remise au radiologue et à lui seul. Par suite, les consultants n'ont pu, sans contrevenir aux dispositions de l'article 187, la remettre, de mauvaise foi, connaissant l'usage qui en serait fait, à un autre destinataire, lequel ne pouvait pas davantage la conserver.

Tout comme notre Maître nous persistons à croire que le radiologue a pu commettre au point de vue professionnel une incorrection et au point de vue moral une indélicatesse, mais que son cas ne relevait pas d'une sanction pénale pour suppression de correspondance.

Sans doute, pour justifier l'arrêt de Cassation le commentateur du *Recueil de Droit pénal* propose une très ingénieuse explication. Il déclare que le client qui reçoit une lettre de son médecin traitant, destinée au spécialiste, n'est pas essentiellement chargé par le premier de remettre la correspondance au second. En fait, le client ne joue pas, en l'espèce, le rôle d'un intermédiaire chargé d'une simple transmission de correspondance, puisque au demeurant, ce rôle ne peut être rempli que par l'Administration des Postes, qui en a le monopole. Le malade, en l'hypothèse, n'est pas un simple exécutant et il conserve de toute évidence son libre arbitre, qui l'autorise certainement à ne pas se rendre chez le spécialiste, c'est à dire à conserver, ou même détruire, la lettre, qui n'est en fait que l'accessoire de sa visite au second praticien. La lettre a donc pour unique objet d'accompagner la visite faite à ce praticien. Si cette visite n'a

pas lieu, la lettre perd donc son objet et le malade ne saurait être inquiété pour ne l'avoir pas remise à son destinataire.

En revanche, si le malade remet sciemment cette lettre à un tiers il détourne la correspondance de son seul et unique objet et commet alors le délit. Et il le commet d'autant plus si — comme en l'espèce — la remise de la lettre à un tiers a été concertée et effectuée dans un but bien déterminé.

Quelle que soit l'ingéniosité de cette argumentation nous ne pouvons pas y souscrire. Nous ne voyons pas très bien pourquoi, si le malade est entièrement libre de ne jamais porter la lettre à son destinataire il n'est pas libre de l'ouvrir et de la communiquer à un tiers. Rappelons d'ailleurs que la règle du libre choix du médecin par le malade consacrée par l'article 8 du Code de Déontologie médicale empêche l'assimilation du document remis au malade à une correspondance adressée à autrui. Comme le dit excellemment M. le Doyen Savatier un patient peut soupçonner que la lettre à lui remise contient des indications critiquables et susceptibles de lui porter préjudice... Elle peut être un moyen de dichotomie... La meilleure solution (qui paraît incontestable) est qu'en de telles circonstances le porteur de la lettre, au lieu de la remettre au destinataire, la fasse parvenir au Président de l'Ordre des Médecins pour vérification de la conscience professionnelle de son auteur.

C. — Un arrêt de la Chambre criminelle du 19 octobre 1960 (*Gaz. Pal.*, 25 janv. 1961) (1) est intéressant en ce qu'il réprime justement le détournement simplement momentané de correspondance. Il déclare qu'est légalement justifié l'arrêt qui retient le délit contre une prévenue qui, sachant que les destinataires occupaient un appartement dans l'immeuble, a renvoyé de mauvaise foi à la poste, avec des mentions de nature à en retarder ou en paralyser la distribution, des lettres qui leur étaient destinées, et a provoqué « malignement une perturbation dans l'acheminement de leur courrier ».

Cet arrêt ne fait que se conformer à une jurisprudence bien établie (v. C. Paris, 26 oct. 1959, *Gaz. Pal.*, 1960.I.193 ; D., 1960.52) ; Trib. corr. Strasbourg, 19 mai 1960 ; (*Gaz. Pal.*, 8 nov. 1960).

Il est évident que ce qui est punissable c'est le détournement de correspondance. Peu importe qu'il n'ait été que momentané.

8. Usage frauduleux des biens ou du crédit d'une société.

Nous avons exposé dans cette chronique (v. cette *Revue*, 1959, p.537 ; 1960, p. 477) certaines décisions intéressantes et contradictoires qui ont été rendues récemment en matière d'usage frauduleux des biens ou du crédit d'une société.

On se rappelle qu'il s'agissait d'administrateurs qui, poursuivis par le ministère public pour des infractions, dont certaines, telle la présentation de bilans inexacts ou incomplets, étaient susceptibles de nuire à l'ensemble des actionnaires de la société qu'ils administraient, n'avaient rien trouvé de mieux que de faire payer par la société tous les frais afférents à leur défense en justice.

Bien qu'ils aient obtenu l'approbation de l'Assemblée générale, le tribunal de la Seine les avait condamnés, très justement avions-nous dit.

A notre sens, le point central de l'affaire comme l'avait parfaitement vu les magistrats de première instance, est que l'Assemblée générale des actionnaires ne peut pas « imposer à leurs mandataires la commission d'une infraction » ou encore qu'elle ne peut pas « donner à ses administrateurs le mandat d'accomplir une action illégale ».

La Cour de Paris avait estimé au contraire que l'intervention de l'Assemblée générale avait eu le pouvoir de faire disparaître le caractère abusif des agissements incriminés et elle avait relaxé. Nous continuons à prétendre que suivre la Cour de Paris reviendrait à permettre à tout conseil d'administration possédant la majorité des actions, de commettre des infractions sans craindre de sanctions pénales, puisqu'il suffirait d'invoquer une décision de l'Assemblée générale préalablement provoquée.

Un arrêt de la Cour de Colmar du 4 février 1960 (*J.C.P.*, 1960.II.11.832, note J.R.) vient statuer dans le même sens que le tribunal de la Seine.

Il commence par rappeler que l'article 38, alinéa 5 de la loi du 7 mars 1925 punit des peines de l'escroquerie « les gérants qui, de mauvaise foi, ont fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, dans un

(1) V. aussi *supra*, p. 350, n° 4.

but personnel ou pour favoriser une autre société dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement (on sait que ce texte a étendu aux sociétés à responsabilité limitée la solution consacrée par l'article 15-6° de la loi du 24 juill. 1867 sur les sociétés par actions).

Il décide ensuite que constitue l'abus des biens et du crédit d'une société le fait par le gérant d'une société à responsabilité limitée d'avoir acquis en son nom personnel une voiture automobile, encore que cette voiture pût être utilisée par ledit gérant pour la visite de la clientèle sociale, ainsi qu'un instrument de musique, à l'aide de fonds tirés de la caisse sociale et de traites payées par la société.

Nous ne nous attarderons pas sur le problème (plus de fait que de droit) de savoir si le gérant avait agi en espèce plus dans son intérêt personnel que dans celui de la société. Le commentateur J.R. a d'ailleurs parfaitement détaillé les arguments de fait. Ce qui nous intéresse davantage c'est le problème de droit pur qui se posait. Le gérant avait reçu le *quitus* de l'Assemblée générale et le tribunal de Strasbourg l'avait relaxé en déclarant que ce *quitus* attestait la parfaite conformité de l'intérêt social avec les actes incriminés. La Cour de Colmar, au contraire adoptant l'opinion que nous avons défendue, déclare que : le tribunal doit se placer au moment même où l'opération incriminée est faite pour apprécier si elle est contraire à l'intérêt social ; ni le *quitus* de l'assemblée générale ni l'autorisation ou l'homologation ultérieure du conseil d'administration ou du cogérant ne sauraient dégager le gérant de sa responsabilité du chef de l'abus des biens sociaux.

Et nous ne saurions trop approuver les remarques du commentateur J.R. : « Reconnaître ici l'omnipotence des organes sociaux équivaldrait à rendre inapplicables les dispositions légales dans les situations les plus délicates où il est à craindre que l'opinion de la majorité ne soit influencée, soit par le résultat des opérations incriminées, soit par la personnalité du gérant ou de l'administrateur ».

Et élevant le débat une fois de plus (v. cette chronique dans cette *Revue* 1960, p. 417) nous dénoncerons « le grand vice de notre législation des sociétés par actions qui laissent à peu près sans défense la minorité et l'actionnaire isolé contre les abus de pouvoir de la majorité ».

9. Fraudes dans les ventes. Nécessité d'une intention frauduleuse.

Nous avons déjà exposé plusieurs fois dans cette chronique (v. cette *Revue*, 1954, p. 772 ; 1955, p. 328 ; 1960, p. 86) qu'une condamnation pour fraude n'est justifiée que si une mauvaise foi certaine peut être établie, et qu'en ce qui concerne cette mauvaise foi, une négligence ou un défaut d'attention n'équivalent pas à la fraude. Nous avons ajouté qu'il semblait que la bonne foi du vendeur ne saurait être admise lorsqu'il est en même temps le fabricant du produit mis en vente parce qu'il a alors une obligation très stricte de vérification. Nous avons fait remarquer que, dans une note très fouillée sous un arrêt de la Cour de cassation du 26 octobre 1954 (D., 1955, p. 48), M. le Président Liotard avait observé qu'il serait imposé aux fabricants une sorte de présomption de culpabilité lorsqu'une fraude vient à se révéler (v. également notre Chronique dans cette *Revue*, 1955, p. 329). La mauvaise foi du fabricant serait en principe présumée parce que, à la différence de l'intermédiaire ou du revendeur, il doit vérifier sa marchandise d'une manière constante. Certaines décisions (rendues dans des circonstances de fait défavorables aux fabricants, il est vrai) en avaient d'ailleurs ainsi décidé avant la loi de 1905 sur les fraudes (Crim., 14 oct. 1853, *Bull. crim.*, 1853.512).

Et nous avons ajouté que si la jurisprudence récente avait semblé vouloir s'écarter de cette sévérité (v. notre chronique dans cette *Revue*, 1956, p. 554 et 1958, p. 115) un tout dernier arrêt de la Chambre criminelle du 2 juillet 1959 (v. cette chronique dans cette *Revue* 1960, p. 86) était venu consacrer à nouveau la tendance sévère.

Un nouvel arrêt de la Chambre criminelle du 6 juillet 1960 (*J.C.P.*, 1960.II.11.849 note Vivez) est bien dans la ligne de cette tendance sévère.

En l'espèce, un commerçant avait vendu des farines vitaminées destinées aux animaux de basse-cour, en garantissant qu'elles conserveraient une certaine teneur en vitamines pendant trois mois. Des prélèvements avaient fait apparaître que cette quantité de vitamines n'existait pas ou n'existait plus avant l'expiration du délai de trois mois et le commerçant avait été condamné correctionnellement pour tromperie sur les qualités substantielles.

A l'appui de son pourvoi en cassation, il reprocha à la décision de condamnation de n'avoir pas caractérisé l'intention frauduleuse. Et il ajouta : a) qu'étant peu qualifié

en la matière il n'avait pas surveillé lui-même la fabrication mais avait eu recours à un chimiste ; b) que les vitamines avaient pu disparaître de la farine par suite de la difficulté présentée par leur conservation. La Chambre criminelle répond très justement que c'est à juste titre que l'arrêt attaqué a retenu le chef de tromperie, même s'il a déclaré que l'inculpé qui n'était pas spécialement compétent dans la fabrication de produits alimentaires pour la volaille avait recouru à un chimiste pour en surveiller la préparation, et avait pu incorporer dans le produit fabriqué les vitamines annoncées dont la disparition totale ou partielle pouvait résulter de la difficulté présentée par leur conservation.

En effet, la fraude a consisté en l'espèce dans l'affirmation d'une garantie de trois mois qui ne reposait sur aucune certitude. Il nous paraît indiscutable que si un fabricant annonce des qualités qui ne se retrouvent pas dans le produit, il trompe ses contractants. Comme le dit excellemment M^e Vivez : « Il est évident que lorsqu'on n'est pas sûr qu'une marchandise présente telles ou telles propriétés ou qualités et qu'elle pourra les conserver, l'engagement de garantie qu'on prend à la légère et qui permet de faire valoir la marchandise constitue une fraude ».

10. Fraude dans les ventes. Fausse indication d'origine.

Vraiment certains commerçants manifestent des trésors d'ingéniosité quand il s'agit de rouler la clientèle. Nous ne l'avons constaté que trop de fois ici. En voici encore un nouvel exemple ! Un sieur R..., « Président directeur général de la Société d'exploitation des spécialités du Mont-Saint-Michel » (pas moins !) avait vendu une liqueur dénommée « La Michelaine » portant l'habillage suivant : a) étiquette principale : « La Michelaine, grande liqueur d'après les formules des célèbres moines de l'Abbaye du Mont-Saint-Michel » ; b) étiquette latérale 1 : « La Michelaine, la vieille liqueur du Mont-Saint-Michel » ; c) étiquette latérale 2, en anglais : *Invented by a monk of the famous abbey of the Mont-Saint-Michel, at the time of the French Revolution (1790) the receipt of which has just been discovered (1789-1934)*. L'enquête effectuée devait révéler que cette liqueur n'était pas fabriquée au Mont-Saint-Michel comme le laissait entendre l'étiquetage mais à Pontorson ; plus précisément qu'il existait deux « Michelaines », la jaune fournie par la société « La Vieille Cure de Cenon » (Gironde), fournie en fûts et mise en bouteilles à Pontorson sans autre manipulation, la verte fournie en bonbonnes par la Maison Pages du Puy-en-Velay (Haute-Loire), mise en bouteilles dans les mêmes conditions.

Inutile de préciser que les Bénédictins de l'Abbaye du Mont-Saint-Michel ne s'étaient jamais livrés à une préparation de liqueur d'après un secret leur appartenant ! et encore moins qu'ils ne l'avaient pas fait à l'époque de la Révolution, ayant quitté définitivement le Mont-Saint-Michel en février 1790 !

Le Tribunal d'Avranches (7 juin 1960, *Rec. dr. pⁿ*, 1961, p. 1) n'a voulu retenir dans ses agissements, très blâmables, que l'usage d'une appellation d'origine inexacte ; il l'a qualifié de « délit mineur » et ne l'a sanctionné que d'une peine de principe (100 NF d'amende).

Il a refusé de trouver dans les agissements du sieur R..., le délit de tromperie sur l'espèce et l'origine de la marchandise vendue. Il a déclaré que les inventeurs de la liqueur n'ont visiblement cherché qu'à allécher les touristes, souvent plus soucieux de gastronomie que d'art, par la mise sur le marché du plus grand nombre possible de spécialités locales ; que parmi elles il eût été presque anormal que ne figurât pas une liqueur des moines de l'Abbaye, à l'instar d'autres liqueurs existant dans les lieux de pèlerinage et vendues sous le vocable du Saint qui y est vénéré ; que de tels procédés commerciaux sont tolérés au point que depuis plus de trente ans, ni le service des fraudes ni le service des appellations d'origine n'y ont trouvé à redire tandis que la clientèle ne pouvait être qu'enchantée, soit de déguster, soit d'emporter cette *Liquor miraculosa laelificat cor rominum* sans s'inquiéter autrement de son origine. Pas moins ! Encore heureux qu'on n'ait pas donné un oscar à l'exportation au sieur R... !

Sans doute, les simples mensonges ne suffisent pas nécessairement à constituer le délit de tromperie sur la marchandise et en ce qui concerne les tromperies sur l'origine d'excellents auteurs (Roussellet, Patin, Goyet, *Droit pénal spécial*, 7^e éd., p. 664), déclarent qu'il faut que, « d'après la convention ou les usages, la désignation de l'espèce ou de l'origine soit considérée comme la cause principale du contrat intervenu entre les parties ». Mais certaines décisions se sont montrées heureusement plus sévères en la matière. Ainsi a consacré le délit de tromperie le fait de donner à des tapis une fausse

origine orientale (Crim., 21 oct. 1959, *Rec. dr. pén.*, 1959, p. 390), ou de vendre, sous le nom de « crevettes roses », des crevettes colorées importées d'Italie (Trib. corr. Château-Gontier, 28 mai 1958, *Rec. dr. pén.*, 1959, 178).

Nous déplorons l'indulgence du Tribunal d'Avranches ! On entend trop souvent dire en France et à l'étranger que nombre de petits commerçants en France ont comme principale méthode commerciale celle de vouloir « rouler le client ». De trop nombreux margoulin, notamment dans le commerce des vins spiritueux ont fait un tort considérable au commerce français ! Le vrai commerce est tout autre chose : c'est vendre à des prix raisonnables des produits dont les qualités présentées sont bien réelles de manière que le client se sente en confiance et considère le commerçant comme un conseiller et un ami. Nous ne pouvons que déplorer le jugement d'Avranches qui semble confondre le commerce et les procédés des souks orientaux !

Et le tribunal avait pourtant déclaré que « la présentation erronée était destinée à allécher les touristes » ; c'est-à-dire, dirons-nous plus brutalement, à les tromper ! Ne pouvait-on trouver là l'élément essentiel du délit de tromperie ?

11. Fraudes et délits dans les ventes. Produits importés.

Signalons très rapidement un arrêt de la Cour de Paris du 24 septembre 1960 (*Gaz. Pal.*, 17 déc. 1960 et D., 1961, *Somm.* 10) qui a un intérêt juridique restreint.

La loi du 20 avril 1932 a rendu obligatoire l'indication de l'origine de certains produits importés. Le décret n° 55-1126 du 19 août 1955 et l'arrêté du 20 juillet 1956 ont étendu cette obligation aux fruits et légumes importés.

La Cour de Paris décide d'abord que l'obligation s'applique aussi bien aux produits secs qu'aux produits frais. Elle a raison, car la lecture des articles 16 et 18 de l'arrêté du 20 juillet 1956 montre qu'il n'y a aucun motif valable de la restreindre aux produits frais.

L'arrêt présente un intérêt d'ordre pratique lorsque, analysant la réglementation pour la vente au détail, il pose en principe que le grossiste est tenu seulement de facturer avec indication d'origine mais n'a point la charge de fournir étiquettes ou pancartes aux détaillants qui doit se les procurer lui-même.

On pourra se demander qui doit être considéré comme le véritable détaillant : est-ce le petit épicier qui constitue le stade ultime de la distribution ou est-ce le distributeur grossiste ? Il semblerait normal que ce soit le distributeur grossiste, et c'est bien ce qui s'était produit en l'espèce ici commentée.

12. Fraudes sur les appellations d'origine viticoles.

Combien de fois avons-nous dû signaler dans cette chronique des fraudes sur les appellations d'origine viticoles (v. en particulier cette chronique dans cette *Revue*, 1956, p. 333 ; 1957, p. 149, n° 14 ; 1960, p. 86).

A. — En voici encore une. Un restaurateur avait mis en vente sous l'appellation d'origine contrôlée « Arbois » un vin nommé « Vin fou blanc brut », provenant bien d'une maison d'Arbois, mais qui n'avait nullement droit à la prestigieuse appellation ! On peut d'ailleurs se demander pourquoi il avait commis cette fraude car cette maison d'Arbois, comme le dit avec un juste humour M. le Président Liotard, se distingue déjà par une publicité abondante !

Un procès-verbal fut dressé constatant que le vin incriminé avait été livré avec un congé ne mentionnant aucune appellation contrôlée et sous facturation se rapportant à un simple vin blanc mousseux. La condamnation pour usurpation d'appellation d'origine allait de soi. Cependant le tribunal de simple police, seul saisi par un parquet complaisant... (comme le relève encore avec humour M. le Président Liotard !) se borna à condamner pour la simple contravention prévue par l'article 13 de la loi du 1^{er} août 1905 au motif que le restaurateur n'avait agi que par suite d'une simple négligence ou ignorance des prescriptions réglementaires.

La Chambre criminelle a cassé cet étrange jugement par un arrêt du 12 juillet 1960 (D., 1960, 704, note Liotard) déclarant que s'il résulte des termes de l'alinéa 1^{er} de l'article 8 de la loi du 6 mai 1919 que l'usurpation d'une appellation d'origine sur les produits naturels ou fabriqués, mis en vente ou destinés à être vendus, n'est punissable que lorsqu'elle a lieu sous forme d'apposition de cette appellation sur le produit lui-même, cette condition constitutive du délit, n'est pas exigée par le troisième alinéa

de cet article. Donc tombe sous l'application des dispositions de cet alinéa, quiconque aura vendu, mis en vente ou en circulation des produits naturels ou fabriqués portant une appellation d'origine qu'il savait inexacte. Par ce texte d'une acceptation plus large, la loi a entendu viser tous faits de vente, de mise en vente ou en circulation de produits naturels ou fabriqués dénommés sous une fausse appellation d'origine ; il importe peu que cette désignation n'ait été faite que sur la carte des vins soumise aux consommateurs.

Cet arrêt applique très exactement le texte même de l'article 8. Il y a d'ailleurs longtemps que la jurisprudence est fixée en ce sens. Comme nous avons d'ailleurs eu bien souvent l'occasion de l'exposer : d'une manière générale aujourd'hui, toute indication susceptible de créer dans l'esprit de l'acheteur une confusion sur la nature ou l'origine des vins constitue une tromperie. C'est le bon sens même.

Nous ne saurions trop conseiller la lecture des excellents commentaires faits par M. le Président Liotard sous l'arrêt rapporté ici. Comme il a raison de dire qu'on n'attaque pas assez d'importance aux incidences d'ordre alimentaire ou économique qu'entraîne toute infraction en matière de fraudes alimentaires. Que de pratiques aberrantes et légalement punissables sont suivies par des producteurs et des commerçants réputés ! Malheureusement, en matière de contrôle des vins, nous manquons d'un corps suffisant de contrôleurs. Sans doute a-t-on raison de critiquer la prolifération des fonctionnaires ! Mais si une création serait bien justifiée, ce serait celle de deux ou trois cent contrôleurs qui iraient dépister les milliers de fraudes qui se produisent chez les producteurs comme chez les restaurateurs. Propriétaire-viticulteur nous mêmes, nous sommes les premiers à réclamer ce renforcement du contrôle : l'assainissement de la profession viticole en est l'enjeu. Il ne s'agit pas de vouloir débiter à toute force des quantités de vin médiocre à un soit-disant prix social ! il s'agit avant tout de produire des vins de qualité : les acheteurs se trouveront immédiatement dans l'Europe du Marché commun ! Et soyons impitoyables pour les margoulin qui abusent de la crédulité du public !

B. — Mais il ne faut dans une sévérité excessive (v. cette Chronique dans cette *Revue*, 1957, p. 149, n° 14 et 1958, p. 116). En particulier, il y a certaines appellations qui ne sont pas protégées, car elles ne visent que des vins de consommation courante ne correspondant pas à une aire déterminée et limitée, et encore moins à un terroir (v. en particulier, pour l'appellation « Algérie » Cour Chambéry, 17 févr. 1955, D.P., 1955, p. 147, et notre Chronique dans cette *Revue*, 1955, p. 534).

Nous avons dit que la question s'était posée pour le terme « Vin du Maroc », devant la Cour de Paris, qui, dans un arrêt du 30 mars 1957 (D., 1957, p. 549 note Liotard, et note Chronique dans cette *Revue*, 1958, p. 116), a décidé qu'il ne constituait pas une appellation d'origine contrôlée. Cette décision nous a paru justifiée, car les vins désignés sous le nom de « Vins du Maroc » sont des vins de consommation n'ayant jamais bénéficié d'une appellation contrôlée, pas plus que d'une appréciation particulière sur le marché.

Dans la ligne de ces principes nous avons aussi approuvé (v. cette Chronique dans cette *Revue*, 1960, p. 87) un arrêt de la Chambre criminelle du 8 janvier 1959 (*J.C.P.*, 1959, II.11229, note Vivez) qui a décidé qu'un négociant en vins avait été valablement relaxé sur la base de l'article 304 du Code du vin par la Cour de Nîmes, alors qu'il lui était reproché d'avoir vendu un vin de coupage sous la dénomination « Oranie-Midi ». Un jugement du Tribunal de grande instance de Thonon-les-Bains (13 juill. 1960, *Rec. dr. pén.*, 1961, p. 4 et D., 1961, *Somm.*, p. 19) a refusé de punir pour fausse appellation d'origine un commerçant qui avait employé l'appellation « Vin des Pyrénées ». Le tribunal estime que l'expression « Vin des Pyrénées » est trop générale et trop vague pour faire croire à une véritable appellation d'origine. Il semble qu'il ait eu raison car les Pyrénées constituent une région vaste qui, au point de vue viticole, ne correspond à rien de précis. Cependant nous ne donnons pas absolument tort au commentateur du recueil de droit pénal qui trouve discutable la décision rapportée ici car pour lui l'expression « Vins des Pyrénées » laisse incontestablement supposer que le vin en cause a une origine « géographique » nettement délimitée, ce qui est faux. Il est certain que nous sommes à la limite de la légalité et que si les termes « Algérie », « Maroc », « Pyrénées » correspondent à des régions bien vastes, il ne faudrait pas descendre à des régions petites et faire croire à l'existence d'un terroir déterminé.

13. *Détention et manipulation sans motif légitime de produits toxiques utilisés frauduleusement pour la conservation des substances alimentaires.*

Nous avons bien des fois déploré dans cette Chronique (v. notamment cette *Revue* 1955, p. 331) l'invasion des produits chimiques dans l'alimentation humaine. Heureusement les diverses juridictions réagissent.

Nous avons en particulier signalé (v. cette *Revue*, 1957, p. 646) un jugement du Tribunal correctionnel de la Seine du 7 juillet 1956 (D., 1957.J.258) qui avait décidé que se rend coupable du délit prévu par les articles 3 et 4 de la loi du 1^{er} août 1905 et par l'article 1^{er} de l'arrêté du 28 juin 1912 réprimant la détention sans motifs légitimes d'un produit susceptible de falsifier les denrées alimentaires, un individu qui, pour le nettoyage de cuves servant à la fabrication de pâte d'amandes avait utilisé le *sovilon*, liquide lacrymogène non mentionné dans la liste limitative prévue par la circulaire du 1^{er} juin 1951. Le *sovilon* est un des plus suspects parmi les composés chimiques que l'on peut employer comme détersifs pour la vaisselle des récipients en contact avec les boissons et denrées alimentaires. Son emploi a déjà été légitimement sanctionné dans la fabrication du cidre ou de la bière (v. cette Chronique dans cette *Revue*, 1955, p. 692). Le *sovilon* ne figurant pas sur la liste limitative des détersifs tolérés par la circulaire du ministère de l'Agriculture du 1^{er} juin 1951, sa simple détention constitue le délit de « détention irrégulière d'un produit susceptible de falsifier les denrées ou boissons alimentaires », prévu par les dispositions de l'article 1 de la loi du 1^{er} août 1905 et celles du décret du 15 avril 1912 sur la « conservation, coloration et emballage des denrées alimentaires ». La Cour de Paris dans un arrêt du 20 octobre 1960 (*J.C.P.*, 1961.II.11933), confirme entièrement ces principes et condamne l'emploi du *sovilon*.

14. *Fraudes et délits dans le traitement des vins.*

Les affaires de fraudes dans le traitement des vins sont toujours nombreuses, hélas !

A. — Nous avons exposé dans cette Chronique (v. cette *Revue*, 1955, p. 90, et 1960, p. 476) toutes les difficultés qui se sont produites à propos du traitement des vins à l'aide du ferrocyanure de potassium, traitement destiné à remédier à la présence dans le vin d'un excès de fer, excès pouvant donner lieu à la « casse ferrique ». On se rappelle qu'un arrêt des Chambres réunies de la Cour de cassation motivé d'une façon très claire et très précise (v. cette Chronique dans cette *Revue*, 1960, p. 476) a décidé que ce traitement constituait une manipulation frauduleuse du vin au sens de l'article 7 du Code du vin. Nous avons vivement approuvé cette décision déclarant que nos bons vins de France ne seraient jamais trop naturels (v. Chronique précitée). La Cour suprême avait rappelé d'abord qu'aux termes de l'article 1^{er} du décret du 1^{er} décembre 1936 (Code du vin), a seul droit à la dénomination légale « vin » le produit provenant exclusivement de la fermentation du raisin frais et du jus de raisin frais. Elle ajoutait ensuite que l'article 1^{er} du décret du 15 avril 1912 interdit de détenir, mettre en vente ou vendre toutes marchandises destinées à l'alimentation, lorsqu'elles ont été additionnées, soit pour leur conservation, soit pour leur coloration, de produits chimiques ou de matières colorantes autres que ceux dont l'emploi est déclaré licite par des arrêtés pris de concert par les ministres de l'Intérieur, de l'Agriculture et du Commerce et de l'Industrie, sur avis du Conseil supérieur d'hygiène publique de France et de l'Académie de médecine. Elle déclarait alors que c'est à tort que, pour prononcer la relaxe du chef de falsification de vin destiné à la vente et de fabrication sans déclaration de dilution alcoolique, l'arrêt attaqué avait relevé que l'emploi du ferrocyanure de potassium, comme clarifiant pour éviter la casse ferrique, était consacré par l'usage dans le Sud-Ouest de la France et était autorisé comme procédé de collage en application de l'article 4 du décret du 1^{er} décembre 1936, dont l'énumération des opérations régulières de vinification ou de conservation des vins ne serait pas limitative et que d'autre part le ferrocyanure utilisé n'étant pas resté dans le vin, il n'y aurait eu aucune addition de matières interdites.

Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 18 octobre 1960 (*Gaz. Pal.*, 24 déc. 1960) s'est incliné devant la jurisprudence des Chambres réunies. Il déclare en effet que l'article 1^{er} du décret du 15 avril 1912 interdit de détenir en vue de la vente pour la consommation humaine des marchandises additionnées, pour leur conservation, de produits chimiques autres que ceux dont l'emploi est déclaré licite par arrêté ministériel. Le ferrocyanure de potassium n'étant pas autorisé à l'époque des faits, il importe

peu que, soit naturellement, soit par l'effet de manipulations appropriées, il puisse être, une fois introduit dans le vin, éliminé, fût-ce en totalité.

On notera que l'arrêt de la Cour de Bordeaux déclare que l'article 4 du décret du 1^{er} décembre 1936, communément appelé code du vin, qui précise quels sont les clarifiants autorisés, ne contient pas une énumération limitative. Cette affirmation nous paraît conforme au texte de l'article 4 mais il ne semble pas qu'elle doive avoir une influence en la matière (v. chron. préc.).

B. — La Cour de Pau (3 janv. 1961, *J.C.P.*, 1961.II.12.040, note J.V.) statuant comme cour de renvoi à la suite de l'arrêt des Chambres réunies, a entériné l'interprétation de ce dernier arrêt comme elle y était obligée, mais on peut se demander si elle n'a pas eu une certaine nostalgie de l'acquiescement des utilisateurs de ferrocyanure de potassium car elle déclare que « comme il n'a pas fallu moins de cinq décisions de justice pour fixer définitivement le sens des textes applicables en l'espèce, on ne peut que retenir la bonne foi du prévenu et lui faire application de l'article 1777 du Code général des impôts ».

Elle pouvait admettre cette bonne foi car faute de pourvoi du ministère public l'affaire n'avait plus qu'un aspect fiscal. L'article 1777 du Code général des impôts décide qu'« en matière de contributions indirectes et par application de l'article 463 du Code pénal, si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux sont autorisés, lorsque la bonne foi du contrevenant est dûment établie, à modérer le montant des amendes et à libérer le contrevenant de la confiscation, sauf pour les objets prohibés, par le paiement d'une somme que le tribunal arbitrera : en aucun cas les condamnations prononcées ne peuvent être inférieures au montant des droits fraudés ».

C. — Un arrêt de la Cour d'appel d'Amiens du 20 mai 1960 (*Gaz. Pal.*, 14 déc. 1960) et D., 1961, somm., 10) rappelle d'abord justement les principes qui ont été consacrés par diverses juridictions pour prononcer des condamnations du type de celles que nous venons de rapporter *supra*. C'est ainsi qu'il déclare : seul a droit à la dénomination légale de vin le produit de la fermentation du raisin frais. L'article 4 du décret du 1^{er} décembre 1936 dénommé code du vin, énumère limitativement les manipulations autorisées et l'article 7 dispose que sont considérées comme frauduleuses les manipulations et pratiques qui ont pour but de modifier l'état naturel du vin pour tromper l'acheteur ou diminuer l'altération.

Dans l'espèce soumise à la Cour d'Amiens, il s'agissait de l'utilisation des rayons ultra-violet pour tuer les germes du vin.

Saisi une première fois de poursuites concernant l'emploi de ces radiations, le tribunal correctionnel de la Seine avait considéré qu'il ne s'agissait pas d'une falsification, aucune substance étrangère n'étant ajoutée au vin et aucune des substances existantes n'étant retirée par destruction (jugement du 7 oct. 1958, inédit). Les vins traités, d'après les experts, n'avaient changé ni de caractère, ni de composition.

Au contraire la Cour d'Amiens décide que peu importe que le législateur n'ait pas prévu ou n'ait pu prévoir l'emploi des radiations ultra-violettes en œnologie, et qu'aucun texte n'autorise ou ne défende spécialement cet emploi, étant donné que le procédé utilisé apporte au sein du liquide une modification à sa consistance et constitue dès lors à la fois une manipulation ayant pour but d'en diminuer l'altération rentrant dans le cadre de la prohibition prévue en termes généraux par l'article 7 § 2. et une falsification.

Il semble bien que la Cour d'Amiens ait eu raison. Non pas tant parce qu'elle affirme que le procédé utilisé apporterait au sein du liquide une modification à sa consistance — ce que nous ne croyons pas du tout — mais parce que (comme elle le déclare aussi — et plus justement) l'article 4 du décret du 1^{er} décembre 1936 (code du vin) énumère limitativement les manipulations autorisées.

La condamnation nous paraît inéluctable puisque l'article 4 est limitatif. Mais, bien que, souvent dans nos chroniques précédentes, nous ayons réclamé qu'une grande rigueur soit exercée pour l'application des textes réglementant le traitement des vins, nous approuverons la Cour d'Amiens d'avoir appliqué de très larges circonstances atténuantes. En effet :

a) Le traitement par les rayons ultra-violet est un traitement anodin ; nous croyons même savoir qu'il ne détruit guère de germes... Ce qui serait une raison valable pour ne pas l'autoriser... Un traitement, sans doute plus efficace, serait celui par les rayons « gamma », déjà employé pour stériliser les médicaments et certaines denrées. Il serait

(paraît-il) sans danger pour les consommateurs ultérieurs des vins (au moins des vins limpides) mais pas pour ceux qui l'appliqueraient...

b) Le vendeur des appareils de rayons ultra-violetes avait affirmé que leur emploi ne comportait aucun risque. Mais la Cour ne pouvait faire autrement que répondre qu'un négociant important et avisé ne devait pas se contenter des affirmations intéressées d'un vendeur d'appareils et qu'il était de mauvaise foi du seul fait d'avoir ignoré le code du vin et les prohibitions rappelées dans la presse viticole.

Ce qui pourrait être raisonnablement demandé au législateur, vu les progrès incessants de la science, c'est que la liste des manipulations permises en matière viticole soit assez souvent révisée.

15. Réglementation des prix. Délit de coalition.

On sait que le législateur visant spécialement ceux qui veulent s'opposer à la baisse des prix a, par un décret-loi du 9 août 1953, essayé de mettre fin aux pratiques qui, en restreignant juste la concurrence commerciale, s'opposent à toutes les baisses de prix. Ce décret avait pour titre : « Décret relatif au maintien et au rétablissement de la libre concurrence industrielle et commerciale ».

Ce décret ayant été annulé par un arrêt du Conseil d'Etat du 13 juin 1958 a été remplacé par un décret identique du 21 juin 1958, rédigé à peu près dans les mêmes termes ; et l'on sait aussi que la fameuse circulaire Fontanet est venue interpréter ce dernier décret d'une manière qui a soulevé bien des contestations de la part de commerçants ennemis de toute baisse.

L'utilité du décret du 9 août 1953 avait été contestée lors de sa parution ; l'article 429, disait-on, sur le délit de coalition visant « toute action exercée soit individuellement, soit collectivement, de nature à altérer les prix, alors que cette action tend à procurer à son auteur un gain qui ne résulte pas du jeu normal de l'offre et de la demande », suffisait à atteindre les actions entreprises délictueusement pour fausser les prix.

A. — Un arrêt de la Cour de Nancy du 8 décembre 1960 (D., 1961, Somm., 39 et *Gaz. Pal.*, 21 mars 1961) a le grand intérêt de montrer précisément que l'article 419 du Code pénal ayant pour objet d'assurer la libre concurrence peut servir à réprimer l'infraction qui consiste à obliger un commerçant à fixer des prix supérieurs à ceux qu'il estimait légitimes. Dans l'espèce, les inculpés avaient tenté d'éliminer du marché un concurrent en empêchant son approvisionnement ou, du moins, en le rendant plus onéreux. Dans une excellente analyse la Cour déclare qu'« une action qui a pour objet de maintenir les cours précédemment pratiqués en empêchant la baisse, constitue le délit prévu et puni par l'article 419, lorsque cette action a pour objet de conserver à son auteur un gain que le jeu de la concurrence naturelle risquait d'amoinrir ».

Le délit est donc établi à l'égard des commerçants qui, pour parer aux conséquences de la baisse pratiquée par un concurrent et éliminer celui-ci du marché, ont tenté d'empêcher son approvisionnement ou de le rendre plus onéreux en intervenant auprès de leur transporteur commun,

B. — L'arrêt présente un intérêt accessoire (mais non négligeable) en ce qu'il admet, en vertu de l'article 2 du Code de procédure pénale et conformément aux règles générales, la constitution de la partie civile. On se rappelle peut-être que le décret du 9 août 1953 et celui du 24 juin 1958 qui l'a remplacé, n'admettent pas la constitution de la partie civile lésée en la matière (v. Trib. corr. Seine, 13 juill. 1960, *Gaz. Pal.*, 1960.II.102). Certes, on comprend que le législateur ait voulu éviter des manœuvres de chantage trop tentantes pour des individus malhonnêtes et ait décidé que le ministère public serait seul maître de l'action publique : mais une fois qu'il a engagé les poursuites, on ne voit pas pourquoi les personnes lésées ne pourraient pas se porter partie civile. Dans l'espèce, les victimes n'ayant invoqué que l'article 419 pouvaient exciper sans discussion des règles générales de la procédure pénale et se constituer partie civile.

V. PROCÉDURE PÉNALE

par JEAN ROBERT

Conseiller à la Cour de cassation.

1. Intervention d'héritiers parties civiles en cause d'appel.

Dans les procédures d'accidents, il arrive parfois que la victime décède après la décision de renvoi devant la juridiction de jugement et avant qu'une décision définitive soit intervenue. Il est admis que la prévention initiale de blessures involontaires peut être transformée en prévention d'homicide, même si le décès se produit en cause d'appel. C'est ainsi que la Chambre criminelle a approuvé une Cour qui avait, dans cette circonstance, disqualifié les faits dont elle était saisie et prononcé condamnation du chef de l'article 319 du Code pénal. Ce faisant, les juges d'appel n'avaient introduit dans la prévention aucun fait nouveau, distinct de celui sur lequel reposait la poursuite. La disqualification n'avait pas « altéré la substance » de la prévention, et le prévenu, à qui il était reproché une infraction à la loi par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, avait été mis, par l'instruction à laquelle il avait été procédé à l'audience, en mesure de s'expliquer sur toutes les conséquences des fautes commises par lui (Crim., 22 nov. 1954, *Bull.*, 772).

Mais, au regard des parties civiles, il importe de faire une distinction. Lorsque la victime décède pendant l'instance d'appel, les héritiers peuvent reprendre l'action introduite par leur auteur, à la condition de se borner à venir aux droits de cet auteur, c'est-à-dire de ne réclamer que le préjudice que celui-ci avait subi personnellement. Si le décès est bien causé par l'accident initial, un autre préjudice peut naître de ce décès, mais ce préjudice distinct est propre aux héritiers. La Cour d'appel, quoiqu'elle puisse disqualifier la poursuite en homicide involontaire, ne pourra pas pour autant admettre ces héritiers agissant pour la réparation de ce préjudice distinct, parce qu'ils n'ont pas été en cause devant les premiers juges et que, par définition, ils ne pouvaient pas l'être. Les juges d'appel statueront uniquement sur les conclusions des héritiers dans la mesure où ils continuent des qualités l'action introduite par leur auteur, mais l'intervention de ces héritiers devra être déclarée irrecevable lorsqu'elle aura pour objet la réparation du préjudice que le décès leur cause à titre personnel (Crim., 6 oct. 1960, *Bull.*, 443).

2. Chambre d'accusation. Renvoi devant le même juge d'instruction après annulation de la procédure, mais après cassation de l'arrêt.

Un sieur P... s'était constitué partie civile contre un sieur M... à qui il reprochait notamment de lui avoir escroqué la signature d'un bail portant sur une exploitation agricole et d'avoir, après la prise de possession des lieux, omis de remplacer le cheptel qu'il avait vendu ou d'en représenter le prix. Le juge d'instruction avait rendu un non-lieu que la Cour d'appel avait confirmé. Mais l'arrêt de cette Cour fut cassé parce qu'il s'était refusé à constater une nullité de forme (les procès-verbaux d'audition de la partie civile ne mentionnaient pas la mise de la procédure à la disposition du conseil). L'affaire fut donc renvoyée devant une autre Cour d'appel. Celle-ci, se conformant aux directives de l'arrêt de cassation, annula la procédure à partir du premier procès-verbal entaché de nullité et ordonna le retrait des pièces nulles. Mais en invoquant l'article 206, § 3, du Code de procédure pénale, elle renvoya l'affaire « au juge qui avait fait l'instruction », c'est-à-dire au juge d'instruction qui, hors du ressort de cette Cour, avait

passé outre aux nullités et rendu l'ordonnance de non-lieu. On conçoit que la partie civile n'ait pas marqué d'enthousiasme à retrouver ce juge et qu'elle ait formé un nouveau pourvoi.

Une double question de recevabilité se posait. Le pourvoi ne pouvait, en l'absence de pourvoi du ministère public, être formé que dans un des cas visés à l'article 575 du Code de procédure pénale. D'autre part, l'arrêt présentait le caractère d'un arrêt préparatoire ou d'instruction, et le pourvoi était antérieur à l'ordonnance du 4 juin 1960 qui, modifiant les articles 570 et 571, a confié au Président de la Chambre criminelle le soin d'apprécier l'opportunité de son admission. Ainsi, pour être reçue, la partie civile avait un double obstacle à franchir : l'arrêt de la Chambre criminelle ne fait état que du second (Crim., 26 oct. 1960, *Bull.*, 477). Il énonce seulement que l'intérêt d'une bonne administration de la justice commande qu'il soit immédiatement statué : l'arrêt de la Chambre d'accusation pouvait en effet être considéré, selon la formule d'un arrêt du 28 février 1957 (*Bull.*, 211), comme « ordonnant des mesures d'instruction dans des conditions contraires aux lois et de nature à entraver le cours de la justice ». De même, au regard de l'article 575, il était manifeste que la Cour d'appel n'avait pas rendu un arrêt satisfaisant aux conditions essentielles de son existence légale.

En effet, il suffit de se référer aux arrêts des 30 mai 1924 (*Bull.*, 238) et 19 juin 1957 (*Bull.*, 501) pour constater que la Chambre d'accusation ne peut désigner qu'un juge d'instruction de son ressort : elle n'a pas qualité pour ordonner au delà des frontières de sa circonscription, puisque c'est à elle que la Chambre criminelle après cassation confie le soin de revoir l'information. Elle n'a pas qualité pour contrôler ce que fait le juge d'un autre ressort, ce magistrat serait-il le « même juge d'instruction » au sens de l'article 206, § 3. En l'espèce, la Chambre d'accusation substituée par l'arrêt de cassation à la première Cour d'appel pour la poursuite de l'information, devait soit évoquer et procéder comme il est prévu aux articles 201, 202 et 204 du Code de procédure pénale, soit renvoyer le dossier à un juge d'instruction de son propre ressort. L'article 206, § 3, ne peut pas faire échec aux principes généraux de l'organisation territoriale et de la compétence des juridictions.

3. Cour d'assises ou tribunal militaire. Question complexe englobant le crime et la tentative.

Dans une question posée à un tribunal militaire — mais ce que nous allons exposer s'applique aussi à la Cour d'assises — il était demandé de dire si l'accusé était coupable d'avoir... (étaient énoncées les circonstances de temps et de lieu) ... détruit volontairement, ou tenté de détruire par l'effet d'une substance explosible, le magasin d'un sieur X... Ainsi, par cette question unique, on interrogeait simultanément sur le crime accompli et sur la tentative du crime, en donnant par la conjonction « ou » le choix de déterminer implicitement si les faits constituaient le crime consommé ou le crime tenté.

Cette question était posée d'une façon doublement vicieuse.

D'abord, en ce qui concerne la tentative elle-même, une jurisprudence constante (encore Crim., 27 mars 1959, *Bull.*, 281) exige qu'on retrouve dans la question les éléments légaux énoncés à l'article 2 du Code pénal : a) commencement d'exécution ; b) tentative suspendue ou n'ayant manqué son effet que par une circonstance indépendante de la volonté de son auteur. La seule exception à cette règle concerne les attentats à la pudeur, parce que la loi assimile la tentative à l'infraction consommée, la tentative renfermant en elle-même tous les caractères exigés par les articles 331 et 332 du Code pénal. Mais détruire et tenter de détruire, comme tuer et tenter de tuer, sont deux actions différentes, composées de faits matériels et légaux distincts.

En outre, à supposer que l'énoncé de la question eût comporté les éléments constitutifs de la tentative du crime, pouvait-on sans complexité réunir sur une même question alternative le crime et sa tentative ? Il est remarquable — à notre connaissance du moins — que la Chambre criminelle n'ait jamais eu à se prononcer formellement sur ce point : peut-être parce que la réponse n'était pas douteuse. Elle se déduisait des considérations suivantes :

a) Répondre par l'affirmative à la question laissait incertain le point de savoir si la juridiction de jugement avait voulu retenir le crime ou bien la tentative. Bien qu'en matière criminelle la tentative soit toujours punissable, la réponse ne mettait pas la Cour de cassation en mesure de vérifier la légalité de la peine prononcée. En effet, si c'était la tentative qui était retenue, la Chambre criminelle devait contrôler si les

éléments de fait retenus par l'accusation rentraient dans les prévisions de l'article 2 du Code pénal. Ce contrôle s'imposait d'autant plus qu'il n'y avait pas eu en l'espèce un arrêt de Chambre d'accusation. Or, pour contrôler, encore fallait-il savoir ce que la juridiction de jugement avait retenu : l'alternative contenue dans la question ne le permettait pas.

b) Puisqu'en matière d'attentats à la pudeur on déclare que l'attentat et la tentative peuvent faire l'objet d'une question unique, c'est donc *a contrario* que pour tout autre crime il y a complexité à réunir dans la même question l'infraction et sa tentative que la loi n'assimile pas.

c) En vertu d'une jurisprudence constante, la question de tentative peut être posée comme résultant des débats : elle est donc révélatrice de faits distincts, et ces faits distincts ne peuvent pas être englobés dans la ou les questions relatives à l'infraction elle-même.

d) Un arrêt du 20 juin 1912 (*Bull.*, 327) a reproché à une cour d'assises d'avoir déclaré, par une seule question, un accusé coupable « comme auteur, co-auteur ou complice ». La réponse unique ne permettait pas de déterminer si l'accusé avait été condamné comme auteur principal ou comme complice : s'il avait été retenu comme complice, rien n'autorisait à savoir quels éléments de complicité avaient été visés dans la déclaration de culpabilité. L'analogie de cette situation avec celle que nous exposons est flagrante. d'autant que la complicité, comme la tentative, peut faire l'objet d'une question subsidiaire.

4. Détention préventive. Inculpé renvoyé devant la juridiction de jugement.

Tout en nous gardant de transformer la présente chronique en roman-feuilleton à épisodes multiples, nous nous en voudrions de ne pas suivre les tribulations judiciaires — dont nous avons commencé l'exposé dans le précédent numéro de cette *Revue* (1961, p. 124) — d'un impétueux financier méridional. On se souvient peut-être que cet inculpé hors série s'était plaint vainement que la Chambre d'accusation lui eût refusé la liberté.

Pendant l'instance d'appel et de cassation, relative au refus de mise en liberté, notre homme n'était pas resté inactif. Le 21 décembre 1959, le juge d'instruction l'avait renvoyé devant le tribunal correctionnel ; mais comme un certain temps s'était écoulé entre l'ordonnance de renvoi et la date à laquelle l'affaire avait pu être appelée utilement, il prétendit qu'il aurait dû être remis en liberté d'office le 18 février 1960 en application de l'article 139 du Code de procédure pénale tel qu'il était alors rédigé, le 18 février étant le jour où expirait le délai de deux mois fixé par le juge d'instruction dans sa dernière ordonnance de prolongation de détention. Et puisqu'on le détenait illégalement, ce financier porta plainte contre X... , avec constitution de partie civile, pour détention arbitraire. Le magistrat instructeur qui fut saisi de cette plainte rendit une ordonnance de refus d'informer, que la Chambre d'accusation confirma, par le motif que les faits dénoncés par la partie civile ne pouvaient, en les tenant pour acquis, admettre aucune qualification pénale.

Cette décision était justifiée en tous points (Cass., 5 oct. 1960, *Bull.*, 426). En effet l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel avait dessaisi le juge d'instruction : il n'y avait donc plus lieu à application de l'article 139, qui ne vaut que pour l'instruction du premier degré. Après l'ordonnance de renvoi, la détention est désormais régie par les dispositions de l'article 179, § 2, en vertu duquel le prévenu arrêté demeure en état de détention préventive, sous réserve de l'article 138, inapplicable au cas de l'espèce (peine inférieure à deux ans, inculpé domicilié et non-condamné antérieurement pour crime ou à plus de trois mois pour délit de droit commun). D'autre part, aucun texte légal ne prévoit ni n'implique la nécessité d'une décision juridictionnelle ordonnant la prolongation de cette détention, quel que soit le temps écoulé depuis l'ordonnance de renvoi. Dans notre procédure, puisque la détention était régulière, les faits dénoncés dans la plainte n'étaient susceptibles d'aucune incrimination et il convenait bien de se refuser à informer.

La Chambre criminelle n'a pas manqué d'ailleurs, dans un louable souci, d'instruire le demandeur au pourvoi qu'il avait toujours la faculté de demander sa mise en liberté provisoire à la juridiction de jugement qui était saisie, conformément à l'article 142 du Code de procédure pénale : nul doute que ce conseil aura été mis à profit.

5. *Chambre d'accusation. Notification de la date d'audience par le procureur général.*

Dans une précédente chronique (cette *Revue*, 1961, p. 125), nous avons relevé les arrêts rendus depuis un an par la Chambre criminelle sur l'application de l'article 197 du Code de procédure pénale, qui prescrit au procureur général de notifier par lettre recommandée à chacune des parties et à leurs conseils la date à laquelle l'affaire sera appelée à l'audience de la Chambre d'accusation. Nous nous félicitons que par les arrêts des 24 mai 1960 (*Bull.*, 279) et 21 juillet 1960 (*Bull.*, 387) la Cour de cassation eût déclaré que les descriptions de l'article 197 étaient essentielles aux droits de la défense et qu'elles devaient être observées à peine de nullité : ces arrêts avaient cassé les décisions parce qu'il n'en résultait pas avec certitude que l'inculpé avait pu faire valoir ses droits.

Par un arrêt du 6 août 1960 (*Bull.*, 401), la Chambre criminelle vient de reprendre son arrêt du 3 mars 1960 (*Bull.*, 137) selon lequel la présence des avocats à l'audience suffit à affirmer le respect des droits de l'inculpé. Il importe peu, dit la Chambre, que l'inculpé, laissé en liberté provisoire, n'ait pas été touché par la lettre recommandée envoyée à une adresse inexacte, puisque son avocat était à l'audience : la méconnaissance de l'article 197 n'est pas dans ce cas la violation d'une formalité substantielle. Nous continuons à soutenir que dans les affaires de fait complexes, l'inculpé connaît parfois mieux son dossier que le conseil : c'est lui qui suggérera — parce qu'il a vécu l'affaire — l'argument utile, que le conseil retiendra dans son mémoire ou dans ses observations sommaires et qui touchera le juge. L'arrêt du 6 août 1960 se rapporte à une affaire nord-africaine qui s'est soldée devant le tribunal militaire par plusieurs condamnations à mort ou perpétuelles, et, pour l'accusé à l'égard de qui l'article 197 a été méconnu, par seulement deux années de prison pour complicité de séquestration arbitraire. Cet inculpé, remis en liberté provisoire pendant l'information, n'aurait-il pas obtenu un non-lieu de la Chambre d'accusation si le conseil désigné d'office avait apporté à la Cour, sur le rôle apparemment modeste de son client, toutes les précisions que celui-ci lui aurait fournies ?

6. *Cour d'appel. Prévenu reléguable. Flagrant délit.*

Un voleur avait été traduit en flagrant délit devant le tribunal correctionnel. La décision était fâcheuse à un double égard. Il s'agissait à l'évidence de vols qualifiés, relativement importants, et pour la répression desquels la correctionnalisation était loin de s'imposer ; et celui qui s'était rendu coupable de ces vols encourait la relégation. Le tribunal correctionnel ne douta pas un instant de sa compétence et condamna le prévenu à six mois de prison. Ce dernier ne fut pas plus satisfait que le ministère public : tous deux formèrent appel. Deux solutions s'offraient à la cour : elle en prit une troisième. Ou bien, estimant que les faits étaient de nature à entraîner une peine criminelle, elle se déclarait incompétente aux termes de l'article 519 du Code de procédure pénale et renvoyait le ministère public à se pourvoir. Ou bien, négligeant le caractère criminel des faits qu'aucune des parties appelantes n'avait souligné, elle constatait que la procédure de flagrant délit avait été employée à tort contre le prévenu reléguable (art. 71 *in fine*) et, après avoir annulé cette procédure, elle évoquait et statuait sur le fond conformément à l'article 520. La solution que la cour choisit fut d'annuler le jugement, sans faire valoir d'ailleurs le caractère criminel des faits, de renvoyer le ministère public à se pourvoir comme il aviserait et de décerner mandat de dépôt en vertu de l'article 455, manifestement inapplicable à l'espèce. Le procureur général laissa expirer les délais de pourvoi.

La chambre criminelle fut alors saisie par son procureur général d'un pourvoi formé dans l'intérêt de la loi. Elle a cassé l'arrêt qui lui était déféré, et constatant que le prévenu n'avait aucun droit acquis aux dispositions de l'arrêt annulé, elle a renvoyé devant une autre Cour pour faire statuer sur les appels interjetés contre la décision des premiers juges (Cass., 7 déc. 1960 : *Bull.*, 569).

7. *Point de départ de l'opposition en cas d'extradition sur jugement par défaut.*

Une cour d'appel avait prononcé par défaut une peine de cinq ans de prison pour vol. C'est un peu exceptionnel : si les faits sont très graves et que le prévenu soit en fuite, la condamnation par défaut ne va guère au delà du premier degré de juridiction.

En effet il y aura eu mandat soit du juge d'instruction, soit du tribunal, et on doit supposer qu'en cas d'arrestation et d'opposition le mandat ne sera pas levé, même en cause d'appel. Ce fut cependant le cas ici, et l'arrêt de défaut fut régulièrement signifié à domicile élu.

Pendant que se déroulait la procédure, le condamné courait le monde comme on pouvait s'y attendre : jusqu'au jour — deux années plus tard — où l'on finit par mettre la main sur lui à Tanger. Un télégramme fut adressé au procureur local pour informer que l'extradition était demandée sans délai et pour solliciter l'arrestation provisoire. Le télégramme mentionnait qu'il y avait mandat d'arrêt, arrêt de condamnation et signification à domicile élu. Le prévenu en reçut connaissance officielle le 24 juin 1959 : ce fut seulement le 5 décembre 1959 qu'il fit opposition. La Cour d'appel déclara cette opposition irrecevable comme tardive : la Chambre criminelle a admis cette manière de voir (Crim., 15 déc. 1960, *Bull.*, 591).

On sait qu'aux termes de l'article 492, § 1, du Code de procédure pénale, si la signification du jugement de condamnation n'a pas été faite à la personne du prévenu, l'opposition doit être formée dans le délai de dix jours si le prévenu réside dans la France métropolitaine et d'un mois s'il réside hors de ce territoire, ce délai courant à compter de la signification faite à domicile, à mairie ou à parquet. Cependant (art. 492, § 2) l'opposition reste recevable jusqu'à l'expiration des délais de prescription de la peine s'il n'est pas établi que le prévenu ait eu connaissance de la signification, soit par la remise de la lettre recommandée prévue aux articles 557 et 558, soit par l'avis donné en application de l'article 560 par l'officier de police judiciaire, soit par un acte d'exécution quelconque.

Pouvait-on tenir ici que la procédure faite à Tanger était « l'acte d'exécution » qui limiterait le délai d'opposition à un mois à compter de cet acte ? Le pourvoi le contestait en observant qu'une procédure d'extradition est un acte de courtoisie internationale, préalable nécessaire à l'exécution de l'arrêt, mais ne constituant pas l'exécution elle-même. La Chambre criminelle s'est inspirée d'un arrêt du 3 août 1888 (*Bull.*, 265) qui avait attribué valeur interruptive de prescription à l'arrestation d'un condamné réfugié à l'étranger, opérée en vertu d'une demande d'extradition. L'arrestation ordonnée en vue de faire exécuter une décision de condamnation régulièrement signifiée est bien l'acte d'exécution prévu à l'article 492, § 2. En effet le pays qui livre à un autre un étranger sur demande d'extradition n'accomplit pas un acte de courtoisie, mais il concourt à l'exécution de la sentence pénale émanant des juges de l'Etat requérant, parce qu'il s'y est obligé en vertu de la convention internationale d'extradition qui le lie : il s'est engagé à procurer dans certains cas et sous certaines conditions l'exécution des mandements et arrêts de justice de l'Etat qui lui en fait la demande. L'arrêt qui vient d'être rendu ajoute, pour faire reste de droit au demandeur, que celui-ci avait eu toutes facilités pour formaliser une opposition devant les autorités de Tanger avant d'être remis aux autorités françaises.

On notera qu'aussi bien dans l'espèce rapportée que dans celle de 1888, il s'agissait d'une extradition poursuivie en vertu d'un traité. Que se passerait-il s'il n'y avait pas de traité et si la demande d'extradition n'était faite que sur le plan de l'usage international ? Dérogerait-on à la règle qui limite au territoire national la valeur du mandat ou du jugement pénal ? On peut douter que la jurisprudence que nous venons de rappeler puisse s'appliquer. Certes il est de règle que si l'Etat requis ne livre pas immédiatement l'extradé subissant une peine prononcée par un tribunal de cet Etat, il y a suspension de la prescription au regard de la procédure exercée en France : cette suspension se justifie par l'impossibilité d'agir dans laquelle se trouvent les autorités françaises. Mais l'« acte d'exécution » à l'étranger fait appel à une notion tout à fait différente, celle de souveraineté d'un Etat. Lorsqu'il y a traité, l'Etat requis admet par convention de subir une entorse à ce principe de souveraineté. Mais s'il défère par courtoisie à la demande d'extradition, peut-on encore parler d'« acte d'exécution » prolongé au delà des frontières ?

B. Chronique législative

par P. ARPAILLANGE et R. VOUIN

(Textes publiés au *Journal officiel* du 1^{er} octobre au 31 décembre 1960)

PREMIÈRE PARTIE

I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

1. Avocats (discipline des).

Prise en vertu de la loi n° 60.101 du 4 février 1960 (v. cette *Revue* 1960, p. 486) l'ordonnance n° 60.1067 du 6 octobre 1960 (*J.O.*, 7 oct. p. 9108) a modifié, en dehors de certains articles du Code de justice militaire, deux articles du Code de procédure pénale (v. *infra*, n° 11). Elle a en outre dans ses articles 8 et 9, prévu que lorsqu'une juridiction de droit commun ou militaire, dans le cas où elle est saisie d'infractions commises en vue d'apporter une aide directe ou indirecte aux rebelles des départements algériens ou en relation avec les événements survenus dans ces départements depuis le 30 octobre 1954, réprime une faute commise à l'audience par un avocat qui ne respecte pas les obligations que lui impose son serment, sa décision est exécutoire dès son prononcé nonobstant l'exercice des voies de recours. Ainsi, et comme le souligne le rapport au président de la République, publié au *Journal officiel* précité, « un avocat frappé d'une peine qui lui interdit temporairement ou définitivement l'exercice de ses fonctions, ne pourra pas continuer à se présenter devant la juridiction même qui l'a sanctionné ». Cette disposition, bien que comportant un champ d'application restreint, n'a pas manqué d'entraîner des protestations de certains membres du Barreau. Notons que l'alinéa 2 de l'article 9 règle encore la procédure applicable lorsque au moment des réquisitions du ministère public contre l'avocat celui-ci est absent de l'instance disciplinaire.

2. Magistrats.

Plus vives encore ont été les réactions des magistrats (v. *Le pouvoir judiciaire* n° 157, de janv. 1961) lors de la publication du décret n° 60-1380 du 21 décembre 1960 (*J.O.*, 22 déc., p. 11.573) qui prévoit qu'en cas de nécessité, des magistrats peuvent être délégués par arrêté du garde des Sceaux pour exercer, le cas échéant, en surnombre, des fonctions dans les juridictions de l'ordre judiciaire des départements algériens. Il est prévu que ces délégations ne peuvent excéder une durée de six mois renouvelable et que, lorsqu'elles concernent les magistrats du siège, elles ont lieu après avis du Conseil supérieur de la magistrature. Sans doute, ce texte a-t-il été pris immédiatement à la suite d'événements dont on se souvient et pour des motifs sur lesquels il est inutile de s'étendre, parce que facilement discernables. Tel qu'il se présente, il n'en a pas moins été déféré au Conseil d'Etat, ayant paru difficilement conciliable avec l'article 64, alinéa 4, de la Constitution, qui dispose que « les magistrats du siège sont inamovibles », ce qui signifie qu'ils ne peuvent pas être déplacés sans une décision en ce sens du Conseil supérieur de la magistrature, statuant en matière disciplinaire.

3. Organisation judiciaire.

Les tableaux II, IV, V annexés au décret n° 58-1286 du 22 décembre 1958 fixant la composition des juridictions de première instance et d'appel ont été modifiés par le décret n° 60-1249 du 21 novembre 1960 (*J.O.*, 27 nov., p. 10-612), auquel il y a lieu de se reporter.

II. — Droit pénal spécial

4. Accouchement.

On sait que se rendent coupables d'une contravention de la 5^e classe, prévue par l'article R.40-6^e du Code pénal, ceux qui, ayant assisté à un accouchement, n'ont pas fait la déclaration prescrite dans le délai de 3 jours fixé par l'article 55 du Code civil. Le décret n° 60-1265 du 25 novembre 1960 (*J.O.*, 1^{er} déc., p. 10.758) détermine le mode de calcul de ce délai : le jour de l'accouchement n'est pas compté et lorsque le dernier jour du délai est un jour férié, ce délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable qui suit le jour férié.

5. Alcoolisme (Lutte contre l').

Par application de la loi 60-773 du 30 juillet 1960 qui a autorisé le Gouvernement à prendre les mesures nécessaires pour lutter contre l'alcoolisme, différents textes ont été publiés au *Journal officiel* du 30 novembre 1960, p. 10.707 et suivantes.

L'ordonnance n° 60-1253 du 29 novembre 1960, et le décret n° 60-1257 de la même date ont modifié le Code des débits de boissons et des mesures de lutte contre l'alcoolisme. Sans pouvoir faire une étude complète de ces nouvelles dispositions, notons cependant que : a) les coopératives fonctionnant sur les lieux de travail ne peuvent posséder une licence à consommer sur place de 2^e, 3^e ou 4^e catégorie (art. L.12^e); b) les dispositions relatives aux zones protégées sont étendues aux maisons de retraite et aux établissements de formation ou de loisirs de la jeunesse (art. L.49), ainsi qu'aux entreprises industrielles ou commerciales (art. L.50); c) la protection doit être *obligatoirement* édictée par le préfet autour des hôpitaux, hospices, maisons de retraite et tous établissements publics ou privés de prévention, de cure et de soin comportant hospitalisation, dispensaires de prévention relevant des services départementaux d'hygiène sociale, stades, piscines, terrains de sport publics ou privés, ainsi qu'autour des entreprises groupant habituellement plus de mille salariés. Les débits de boissons existant dans ces zones sont supprimés, réserve faite des dispositions transitoires prévues à l'article L.49-1 sous peine des sanctions prévues à l'article L.30 et, pour la création dans ces zones de débits de boissons à emporter, de celles de l'article L.49-4; d) l'article L.53-1 limite l'établissement des débits de boissons de 2^e, 3^e et 4^e catégories dans le périmètre des grands ensembles d'habitation construits postérieurement au 1^{er} janvier 1955, ou à construire, et groupant plus de 1.000 logements. D'autre part, l'ouverture, la translation et le transfert des mêmes débits sont interdits, dans un périmètre de 200 mètres autour de la limite de chacun de ces grands ensembles (art. L.53-2); e) aux termes de l'article L.53-4, l'établissement des mêmes débits est interdit dans un périmètre de 200 mètres autour de la limite des zones industrielles inscrites à un plan d'urbanisme; f) diverses sanctions pénales sont en outre édictées, notamment au cas de vente à emporter de boissons des 3^e, 4^e et 5^e groupes, faite sous un conditionnement inférieur à un demi-litre (art. L.13-2 et R.1-1); au cas d'infractions aux règles sur la publicité (art. L.17, 18 et 20 et R.1-2); au cas de vente au détail à crédit (art. L.68 et R.8-1) ou de vente ou d'offre gratuite à des enfants de moins de quatorze ans (art. L.80).

L'ordonnance n° 60-1254 du 29 novembre 1960 qui porte plan d'assainissement de l'économie *cidricole* interdit notamment toute création de verger de pommiers à cidre et de poiriers à poiré (art. 1 et 2), ainsi que, sous peine des sanctions prévues à l'article 13 de la loi du 1^{er} août 1905 sur la répression des fraudes, le transport, la mise en vente et la vente des plants de pommiers à cidre et de poiriers à poiré n'appartenant pas à des variétés recommandées.

Enfin signalons que par l'ordonnance n° 60-1256 de la même date, les articles 1773, 1774 et 1854 du Code général des impôts ont été modifiés ou complétés par différentes dispositions à caractère répressif.

6. *Armes.*

Le décret du 14 août 1939 relatif à l'application du décret-loi du 18 avril 1939 fixant le régime des matériels de guerre, armes et munitions, a été modifié par deux décrets n° 60-1266 et 60-1267 du 21 novembre 1960 (*J.O.*, 1^{er} déc., p. 10.762). Le décret n° 60-1266 énumère les différentes armes et munitions à comprendre désormais dans la catégorie « matériel de guerre ». Le décret n° 60-1267 modifie les conditions dans lesquelles certaines personnes peuvent être autorisées à acquérir, à détenir ou à porter certaines armes et munitions, et fixe le modèle de la demande d'autorisation. Enfin signalons qu'une circulaire du 21 novembre 1960 (même *J.O.* et rectificatif au *J.O.* du 13 déc. 1960, p. 11.1146) donne la classification des armes les plus communément utilisées en France. Cette circulaire abroge celle du 14 août 1939.

7. *Fonds communs de placement.*

La loi n° 60-1204 du 17 novembre 1960 (*J.O.*, 18 nov., p. 10.299) dispose, dans un article unique, que les infractions à la réglementation concernant l'émission et l'introduction en France de parts de fonds communs de placement régis par une législation étrangère seront punies d'une amende de 3000 à 60.000 NF et, en cas de récidive, de 60.000 à 600.000 NF. En outre, des mesures de publicité du jugement de condamnation sont prévues.

8. *Presse.*

Signalons que l'article 2 du décret n° 1720 du 21 juin 1943 pris par application de la loi du 21 juin 1943 sur le régime du dépôt légal a été complété par un décret n° 60-1231 du 21 novembre 1960 (*J.O.*, 15 déc., p. 11.225); ce texte abroge en outre l'article 6 du décret précité de 1943.

9. *Proxénéisme* (v. *infra*, n° 14).10. *Santé publique* (v. *infra*, n° 14).

III. — PROCÉDURE PÉNALE

11. *Témoins.*

Les articles 331 et 444 du Code de procédure pénale relatifs aux témoignages devant la Cour d'Assises et le tribunal correctionnel ne précisait pas l'étendue que pouvaient avoir les dépositions des témoins, alors qu'à l'article 321 du Code d'instruction criminelle, il était expressément prévu que les témoignages ne pouvaient concerner que les faits ou la personne de l'accusé... L'article 1^{er} de l'ordonnance n° 60-1067 du 6 octobre 1960 (v. *supra*, n° 1) a inséré dans les deux articles précités du Code de procédure pénale une disposition analogue à celle qui figurait à l'article 321 du Code d'instruction criminelle : les témoins ne peuvent désormais déposer que soit sur les faits reprochés à l'accusé ou au prévenu, soit sur sa personnalité et sur sa moralité. Le rapport au Président de la République, publié au *Journal officiel* en tête de cette ordonnance, explique qu'il a été constaté « que certaines dépositions consistent simplement en déclaration de principe qui n'ont aucun rapport direct avec les faits reprochés à l'accusé » et que la modification dont il s'agit a été apportée « pour éviter que de tels témoignages ne ralentissent, sans utilité réelle, le cours des débats ». Il semble bien qu'une stricte application des articles 309 et 401 du Code de procédure pénale donnant expressément au président de la Cour d'assises ou du tribunal correctionnel la direction des débats aurait été suffisante pour aboutir au résultat recherché, l'article 309, alinéa 2, permettant au surplus au Président de la Cour d'assises de rejeter tout ce qui tendrait à compromettre la dignité des débats ou à les prolonger « sans donner lieu à espérer plus de certitude dans les résultats ».

IV. — DROIT PÉNAL DE L'ENFANCE

12. *Tribunaux pour enfants (Assesseurs des).*

L'indemnité attribuée aux assesseurs des tribunaux pour enfants, ainsi que le paiement des frais et indemnités qu'ils peuvent percevoir, se trouvent désormais fixés par le décret n° 60-1136 du 21 octobre 1960 (*J.O.*, 26 oct. p. 9192), qui a modifié l'article 3 du décret du 18 juillet 1945.

V. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

13. *Conventions internationales.*

A. — Il nous paraît intéressant de noter dans cette chronique, en raison de son importance et de l'incidence qui pourrait en résulter dans le cas de poursuites en abandon de famille, que le décret n° 60-1.082 du 6 octobre 1960 (*J.O.* 12 oct. p. 9.311) porte publication de la convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger, signée le 20 juin 1956 au siège de l'Organisation des Nations Unies.

B. — Au *Journal officiel* du 18 décembre 1960 (p. 11.370), a été publiée la loi n° 60-1.352 du 17 décembre 1960 qui autorise le Président de la République à ratifier : 1° les actes signés à Lisbonne le 31 octobre 1958 en vue de modifier notamment l'arrangement de Madrid du 14 avril 1891 concernant la répression des fausses indications de provenance; 2° l'arrangement signé à Lisbonne le 31 octobre 1958 concernant la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international.

C. — Sur la convention pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui, v. *infra*, n° 14.

DEUXIÈME PARTIE

14. *Proxénéisme, prostitution et santé publique.*

Il en est de quelques sujets comme de certains lieux : on doit s'excuser, dirait Sacha Guitry, non pas d'y aller mais d'y revenir. Mais lorsqu'on a commenté, en son temps, la loi du 13 avril 1946 (D., 1947.69), relative à la fermeture de certaines maisons (et à ne pas confondre avec le statut de fermage édicté à la même date), on ne peut demeurer indifférent en présence des textes relativement nombreux publiés, dans le dernier trimestre de l'année 1960, à propos de la prostitution et du proxénéisme.

Déjà analysés et commentés par MM. Sacotte, juge d'instruction (*J.C.P.*, 1960.1.1591) et Larguier, professeur (D., 1961. Chron., p. 25), ces textes se présentent de la façon suivante. Une convention sur la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui ayant été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 2 décembre 1949, une loi n° 60-754 du 28 juillet 1960 avait autorisé le gouvernement à ratifier cette convention (cf. *Revue*, 1961, p. 130, n° 6). Elle vient d'être publiée par un décret n° 60-1.251 du 25 novembre 1960 (*J.O.*, 27 nov. 1960, p. 10.619; rectificatif : *J.O.*, 15 déc. 1960, p. 11.225), avec cette précision que son application reste limitée, jusqu'à nouvel ordre, au territoire métropolitain de la République. D'un autre côté, une loi n° 60-773 du 30 juillet 1960 avait autorisé le gouvernement à prendre, par application de l'article 38 de la Constitution, c'est-à-dire par ordonnances prises en Conseil des ministres, les mesures nécessaires pour lutter contre certains fléaux sociaux (*J.O.*, 2 août 1960). C'est en vertu de cette loi — dont on a pu dire sans respect qu'elle étendait ses prévisions du trou normand jusqu'à un autre — qu'ont été prises deux ordonnances portant la même date, complétées l'une et l'autre par un décret et présentées toutes deux par une circulaire du 25 novembre 1960 (*J.O.*, 27 nov., p. 10.609).

D'une part, l'ordonnance n° 60-1.245 du 25 novembre 1960 (*J.O.* 27 nov., p. 10.603), relative à la lutte contre le proxénéisme, insère des dispositions nouvelles aux articles 59 du Code de procédure pénale et 68 et 330 du Code pénal, modifie les articles 334, 334-1° et 335 du Code pénal et les complète de six articles nouveaux, portant les numéros

335-1° à 335-6°. Cette ordonnance est accompagnée d'un décret n° 60-1.247 du 25 novembre 1960 (*J.O.*, 27 nov., p. 10.608), modifiant certaines dispositions de la 2° partie (règlements d'administration publique et décrets en Conseil d'État) du Code pénal.

D'autre part, l'ordonnance n° 60-1.246 du 25 novembre 1960 (*J.O.*, 27 nov., p. 10.606) modifiant et complétant les dispositions du chapitre I du titre II du livre III du Code de la santé publique, est elle-même accompagnée d'un décret n° 60-1.248 du 25 novembre 1960 (*J.O.*, 27 nov., p. 10.608), réprimant certaines infractions aux dispositions de ce chapitre I, intitulé « Prophylaxie », dans un titre II consacré à la lutte contre les maladies vénériennes.

« N'est-ce pas trop exiger, demande M. Larguier, que vouloir à la fois morale et pénicilline ? » L'événement nous le dira, mais il nous faut examiner sans attendre l'apport des deux ordonnances dont l'une est essentiellement répressive et l'autre réglementaire.

I. *Code pénal.* — L'ordonnance n° 60-1.245 touche principalement aux incriminations et aux peines prévues par le Code pénal, accessoirement à la procédure selon laquelle elle s'applique.

A. — *En ce qui concerne les incriminations*, il faut tout d'abord noter les deux compléments apportés à l'énumération des cas de proxénétisme par l'article 334, dont les 1°, 2° et 3° restent inchangés et dont les 4° et 5° deviennent les 5° et 6°. D'une part, l'article 334-4° retient désormais le délit contre « qui, étant en relations habituelles avec une ou plusieurs personnes se livrant à la prostitution, ne peut justifier de ressources correspondant à son train de vie ». D'autre part, l'article 334-7° y joint l'incrimination de toute personne « qui, par menace, pression, manœuvre ou par tout autre moyen, entrave l'action de prévention, de contrôle, d'assistance ou de rééducation entreprise par des organismes qualifiés en faveur de personnes se livrant à la prostitution ou en danger de prostitution ». De ces deux qualifications, la première est évidemment au cœur du sujet et doit atteindre des proxénètes qui pouvaient jusqu'ici passer à travers les mailles de l'ancien article 334. Mais la seconde n'est pas inutile, s'il est vrai que les maisons de tolérance sont encore nombreuses en France, malgré la loi du 13 avril 1946, comme la circulaire du 25 novembre 1960 le donne à penser, en énonçant que « la fermeture des maisons de prostitution devra être poursuivie énergiquement et totalement... quelle que soit la tolérance dont elles auraient pu bénéficier jusqu'ici ». Il faut qu'une porte soit ouverte ou fermée, on le sait bien, mais la débauche est souvent faite de porte entr'ouvertes, comme le Mercure de Jean Giraudoux l'affirme de la vertu des femmes honnêtes.

En second lieu, l'exploitation des maisons de tolérance est maintenant visée par l'article 335 en une rédaction nouvelle qui incrimine distinctement : 1° « qui détient, gère, dirige, fait fonctionner, finance ou contribue à financer un établissement de prostitution » ; — 2° « qui accepte ou tolère habituellement qu'une ou plusieurs personnes se livrent à la prostitution à l'intérieur de l'établissement (ouvert au public) ou dans ses annexes ou y recherchent des clients en vue de la prostitution » ; — 3° « qui assiste les individus visés aux 1° et 2° ». — De ces trois paragraphes, le premier a l'intérêt de viser la participation au financement de l'établissement interdit, mais le second doit retenir l'attention par la solution qu'il donne à une question qui avait troublé la Cour de cassation. Comme on ne le voit que trop, de nombreuses prostituées recherchent dans tel ou tel café, le client décidé à les suivre vers un hôtel du voisinage. Après avoir retenu le délit de l'article 335 contre le débitant tolérant envers ce racolage, la Chambre criminelle ne voyait plus dans son cas qu'une aide au racolage punie d'une peine moindre par l'article 334-1° (comp. crim., 16 févr. et 23 mai 1950, D., 1950.499, avec crim., 19 mars 1953, D., 1953.356), le délit de l'article 335 supposant toujours la prostitution même, et non la simple présence habituelle de prostituées, dans l'établissement considéré ou ses annexes (crim., 13 avril et 31 mai 1951, D., 1951.348 et 473). Désormais, le délitant tombe sous le coup de l'article 335 dès qu'il accepte ou tolère qu'une ou plusieurs prostituées recherchent chez lui leurs clients. Faut-il décider qu'il échappe à cette incrimination s'il n'accepte ou tolère que la présence des prostituées et non cette recherche même ? L'interprétation stricte du texte oblige à l'admettre, et il n'est pas possible d'opposer à cette solution que notre droit pénal incrimine actuellement même « ceux dont l'attitude... est de nature à provoquer la débauche. » Ce racolage passif, en effet, n'est punissable, à la différence du racolage actif, que si l'attitude qui le consomme se situe « sur la voie publique » (comp. art. R-26-8° et

R-38-10°, dont le décret 60-1.247 fait aujourd'hui les art. R-34-13° et R-40-11° c.pén.). Mais c'est bien sur les trottoirs de nos voies publiques que de nombreux cafés disposent les guéridons de leurs terrasses...

En troisième lieu, la tolérance à l'exercice habituel de la débauche dans les lieux non ouverts au public était précédemment punie par l'article 4 de la loi du 13 avril 1946. Cet article est abrogé et le délit est maintenant prévu par l'article 335-6, qui le retient contre « quiconque, disposant à quelque titre que ce soit de locaux ou emplacements non utilisés par le public, les met en connaissance de cause à la disposition de personnes se livrant à la prostitution en vue de l'exercice habituel de la débauche ». Les commentateurs considèrent ce texte nouveau comme un peu plus large que l'ancien, tout en signalant, quant à l'élément intentionnel de l'infraction, une difficulté de preuve que M. Sacotte ne croit cependant pas considérable. En réalité, on ne voit pas quel intérêt pratique présente la substitution de la rédaction nouvelle à l'ancienne, qui n'était jamais appliquée en fait, et il faut surtout remarquer l'impunité dont jouit toujours la prostituée exerçant son activité dans un appartement lui appartenant. M. Larguier découvre à la base de cette impunité « la puissante et amoralisée notion de droit réel », que renforcent évidemment l'absence de tout délit de prostitution et la très romantique notion de la prostituée-victime.

B. — *En ce qui concerne les sanctions*, on notera tout d'abord à l'article 330 du Code pénal un nouvel alinéa 2 qui porte les peines de l'outrage public au maximum de trois ans et 15.000 NF lorsque l'infraction consiste en un acte contre nature avec un individu du même sexe. La loi du 30 juillet 1960 avait en effet annoncé des mesures propres à lutter contre l'homosexualité. Voici donc une disposition qui n'exige plus comme élément constitutif la minorité de l'un des participants à l'infraction (comp. l'art. 331, al. 3, qui fixe à 60 NF seulement le minimum de l'amende encourue). Mais la publicité de l'acte, en revanche, est la condition nécessaire de son incrimination, ce qui doit éviter les difficultés et les scandales même qu'a pu susciter la sévérité de la loi anglaise en ce domaine. Faut-il comprendre au sens étroit l'acte « contre nature » que vise seul, sans mention de l'acte « impudique », le nouvel alinéa 2 de l'article 330 ? Il paraît plus justifier de considérer que l'acte impudique entre deux individus du même sexe est toujours, au sens large, contre nature.

Quant au proxénétisme et à la tolérance, les peines principales édictées par les articles 334 et 334-1 restent inchangées. Mais dans la liste des circonstances aggravantes, à l'article 334-1, la menace, la violence et la voie de fait sont désormais assimilées à la contrainte, à l'abus d'autorité et au dol. En outre, aggravent désormais la peine, en plus des circonstances déjà connues : 1° le fait que les victimes aient été livrées à la prostitution, ou invitées à s'y livrer, soit hors du territoire métropolitain, soit à leur arrivée sur ce territoire ou peu après ; 2° le fait que le délit ait été commis soit à l'égard de plusieurs personnes, soit par plusieurs auteurs co-auteurs, ou complices.

Restent également inchangées les peines de l'article 335 ancien, dont le nouvel article 335-1 reprend également le retrait de la licence d'exploitation d'un débit de boissons, l'interdiction de séjour, la privation des droits de l'article 42 et la confiscation des biens mobiliers ayant servi à commettre l'infraction, « à quelque personne qu'ils appartiennent ».

La fermeture d'établissement est également conservée, mais modifiée notablement. Jusqu'ici facultative, mais totale et définitive (art. 335, al. 2) elle devient obligatoire, mais limitée à une durée variant entre trois mois et cinq ans, et peut n'atteindre que les parties de l'établissement utilisées en vue de la prostitution (art. 335-1, al. 1^{er}). Les lieux, si la fermeture excède six mois, peuvent être réquisitionnés par le préfet pour être affectés à l'habitation (art. 335-2).

En outre, le retrait du passeport et, pour une durée de trois ans au plus, la suspension du permis de conduire pourront être prononcés par l'arrêt ou le jugement de condamnation (art. 335-1, al. 3). Ces deux sanctions, qui peuvent intervenir « dans tous les cas », ne seront pas nécessairement en rapport avec les faits retenus à la charge du condamné. Tout en leur reconnaissant une valeur afflictive certaine vis-à-vis de la clientèle qu'elles doivent atteindre, il est difficile de ne pas les trouver aussi inélégantes que le retrait du permis de conduire l'est déjà dans son application pour la répression de la fraude fiscale (loi du 14 avril 1952, cf. *Revue*, 1952, p. 471, n° 3, 6).

Indépendamment de l'interdiction de séjour, d'autre part, une interdiction de certains séjours peut atteindre toute personne condamnée à l'emprisonnement, sous la forme

d'une défense de paraître, pendant un temps égal au double de la peine prononcée, dans le ou les départements où les faits ont été commis (art. 335-3).

D'un autre côté, les peines de l'article 334, pour faciliter l'application du nouveau paragraphe 4^e de cet article, sont déclarées applicables à quiconque « par attestation, certificat, document fictif ou par tout autre moyen ou manœuvre, aura facilité ou tenté de faciliter à un proxénète la justification de ressources qu'il ne posséderait pas » (art. 335-5).

Quant à la *tolérance à la prostitution dans un lieu non-ouvert au public*, les peines en sont aggravées, l'emprisonnement dans son minimum (six mois) et l'amende dans son maximum (50.000 NF), avec maintien de la solidarité quant aux dommages-intérêts qui peuvent être alloués pour trouble de voisinage (art. 335-6).

Mais, par adjonction d'un nouvel alinéa 2 à l'article 68 du Code pénal, la *solidarité* dont cet article charge les aubergistes et hôteliers, pour la réparation du dommage causé par le crime ou le délit du client non inscrit sur leur registre est étendue désormais à la garantie des *amendes* et des *frais de justice* dus par les auteurs des délits visés aux articles 334 et 334-1. Ce n'est qu'au prix d'une grave atteinte au principe de la personnalité des peines, note justement M. Larguier, que cette disposition remplira son rôle préventif à l'égard d'hôteliers évidemment peu désireux d'être cités devant les juges correctionnels en même temps que le proxénète clandestinement hébergé par eux.

Notons enfin que les auteurs des infractions prévues aux articles 334, 334-1 et 335 peuvent être condamnés au *remboursement des frais de rapatriement* des personnes dont ils auront exploité la prostitution (art. 335-1, al. 4).

A ces innovations de l'ordonnance il faut joindre celle du décret n° 60-1247, du même jour, qui fait passer le racolage public actif de la 4^e classe (art. R.38-10) à la 5^e classe (art. R.40-11^o) des contraventions de police, et le racolage passif, corrélativement, de la 1^{re} classe (art. R.26-8^o) à la 3^e (art. R.34-13^o).

C. — *En ce qui concerne la procédure*, un nouvel alinéa 2 est introduit à l'article 59 du Code de procédure pénale, pour permettre les *perquisitions et saisies* effectuées de jour ou de nuit dans les hôtels, débits ou autres lieux ouverts au public, « lorsqu'il sera constaté que des personnes se livrant à la prostitution y sont reçues habituellement ». Il n'est pas douteux, bien que M. Sacotte se pose la question, que ce pouvoir de perquisitionner à toute heure puisse être exercé par les officiers de police judiciaire spontanément, sans commission rogatoire. La solution est confirmée par la place même que l'ordonnance attribue à la disposition nouvelle, parmi les textes qui définissent les pouvoirs des officiers de police judiciaire dans l'enquête de flagrant délit. Mais ce n'est pourtant pas de la « flagrance » d'une infraction actuelle ou encore apparente que les officiers de police judiciaire tireront le droit d'exercer le pouvoir que leur accorde le nouvel article 59, alinéa 2. C'est d'une *constatation* sur laquelle il leur est conseillé de s'expliquer avec soin dans leurs procédures, car il ne serait pas admissible qu'ils puissent se borner à alléguer une vague connaissance, acquise de la rumeur publique ou par quelque informateur, de la présence habituelle de prostituées dans les lieux visités. Mais, s'il en est bien ainsi, le nouvel article 59, alinéa 2, n'ajoute pas une autorité considérable à celle que les officiers de police tiraient déjà des articles 9 et 10 du décret du 19 juillet 1791, à l'égard des lieux « où tout le monde est admis indistinctement » ou « livrés notoirement à la débauche ».

D'autre part, toujours dans l'ordre de la procédure, il faut accorder toute l'attention qu'il mérite à l'article 335-4 nouveau, attribuant au *juge d'instruction* le pouvoir d'ordonner pour une durée de trois mois la *fermeture provisoire* de l'établissement ou partie d'établissement qui aura constitué, soit le lieu du délit de l'article 335, 1^o ou 2^o, soit celui où l'inculpé aura trouvé, au cours des poursuites un concours sciemment donné en vue d'altérer les preuves ou reprendre son activité délictueuse. Cette fermeture provisoire, limitée au temps minimum d'une mesure désormais obligatoire, a un caractère conservatoire très évident et de nature à la justifier. Il reste cependant étrange que le magistrat instructeur puisse appliquer par anticipation, en quelque sorte, une mesure relevant de l'autorité des juges, et cela, même uniquement sur la base d'un « concours sciemment donné » dont il ne sera pas certain qu'il puisse être ultérieurement considéré comme un délit ou une complicité justifiant une condamnation pénale.

II. *Code de la santé publique*. — L'ordonnance n° 60-1246, du 25 novembre 1960 également, modifie profondément, dans le Code de la santé publique, le chapitre consacré à la prophylaxie des maladies vénériennes. La réforme porte principalement sur les

dispositions réglementaires de ce chapitre, mais elle touche aussi, naturellement, aux dispositions pénales qui garantissent la bonne application des premières.

A. — *Dans l'ordre réglementaire*, l'innovation fondamentale est la suppression du *fichier sanitaire et social de la prostitution*, qui, annoncé à l'article 5, alinéa 2, de la loi du 13 avril 1946, avait été institué par la loi du 24 avril 1946 (cf. D., 1947.L.70, col. 2, n° 9). Pratiquement peu utile, 30 % seulement des syphilis primaires provenant de rapports avec une prostituée, ce fichier avait le double inconvénient d'impliquer une reconnaissance (et donc une organisation) de fait de la prostitution, et de faire obstacle au reclassement social des prostituées. En outre, incompatible avec les prévisions de la Convention internationale du 2 décembre 1949, il mettait obstacle à la ratification de cette convention et se trouvait condamné depuis que celle-ci était autorisée par la loi du 28 juillet 1960.

L'ordonnance supprime donc, dans la section III du chapitre relative à la prophylaxie, toutes les dispositions concernant les maisons de tolérance et le fichier sanitaire et social de la prostitution (art. 263 à 272), en éliminant du même coup toutes discriminations à l'encontre des prostituées, désormais soumises (tout comme les homosexuels, note le Rapport au Président de la République) au régime sanitaire de droit commun.

En contre-partie, l'ordonnance maintient strictement toutes les dispositions relatives à la déclaration, au dépistage et au traitement obligatoire des maladies vénériennes, ainsi qu'à la surveillance des agents contaminateurs. On notera notamment, à l'article L.261, l'introduction de deux alinéas d'après lesquels la personne présumée malade peut être contrainte par la force publique de subir un examen médical, à la requête de l'autorité sanitaire compétente, qui peut en outre exiger des examens supplémentaires si le diagnostic demeure douteux.

D'un autre côté, un *service social spécialisé* est créé dans chaque département, en vue de rechercher et d'accueillir les personnes en danger de prostitution, de leur fournir l'assistance dont elles peuvent avoir besoin et d'exercer toute action médico-sociale en faveur des prostituées (Code de la famille et de l'aide sociale, art. 185, al. 2, et 185-1).

B. — *Dans l'ordre répressif*, la section VI traitant des dispositions pénales, enregistre quelques augmentations des peines d'amende et d'emprisonnement, et, tout d'abord, l'article L.285 nouveau menace désormais d'une amende de 2.000 à 20.000 NF et d'un emprisonnement de deux mois à un an « tout agent contaminateur qui, se sachant atteint d'une maladie vénérienne, ne peut faire la preuve d'un traitement régulier ».

Mais, conformément à la Constitution en vigueur (art. 34), toutes les infractions punies de peines de police cessent d'être prévues dans la partie législative du Code de la santé publique (art. 285 à 288 et 291) et sont désormais incriminées, non pas dans la 2^e partie de ce code, comme on aurait pu s'y attendre (cf. les art. R.25 et s. C. pén.), mais dans les articles 1^{er} à 5 du décret n° 60-1248 du 25 novembre 1960.

Robert VOUIN.

C. Chronique pénitentiaire

par PIERRE CANNAT

*Premier président de la Cour d'appel de Monaco,
Secrétaire général de la Société générale des Prisons.*

I. — LA POLITIQUE PÉNITENTIAIRE SELON LE CODE DE PROCÉDURE PÉNALE (1)

Il ne nous reste à examiner que les dispositions ayant trait à la libération conditionnelle. Celle-ci fait l'objet des articles 729 à 733 de la loi (2), 520 à 544 du décret, 830 à 979 de la circulaire.

Un premier chapitre du Titre III est consacré au Comité consultatif, pièce essentielle de l'institution. C'est au sein de ce Comité que sont pesés les divers avis émis antérieurement et qu'un avis global est donné, dont on peut dire que dans la pratique il constitue déjà la décision, car le Garde des Sceaux le suit très généralement.

Il n'y a rien à objecter à la composition du Comité où l'on trouve un judicieux équilibre entre les diverses sortes d'autorités. Si l'on admet que la décision de libération conditionnelle doit dépendre du Ministre de la Justice, et non pas d'une juridiction, l'on doit reconnaître que l'existence d'un organisme national aussi proche que possible de l'échelon suprême, constitue une garantie excellente contre les divergences d'appréciation.

La remise des pouvoirs du Ministre à la juridiction de condamnation présenterait sans nul doute de graves inconvénients, car la décision serait beaucoup trop influencée par la gravité du fait délictuel. Si l'on voulait d'une décision juridictionnelle équitable, il vaudrait mieux la confier au juge de l'application des peines qui connaît les détenus et suit leur évolution au cours de la détention. Mais vraisemblablement les solutions seraient très inégales et témoigneraient progressivement d'une certaine indulgence.

Le système fédéral américain n'a pas craint de créer un comité itinérant qui va d'établissements en établissements (de l'Atlantique au Pacifique), entend les sujets et les autorités pénitentiaires locales et prend ses décisions au sein de la prison. On y trouve tous les avantages de notre procédure plus celui résultant du contact direct avec le détenu. Mais comment en pratique forger un tel mécanisme ambulatoire ?

On pourrait aussi songer à faire rapporter les dossiers devant le Comité national par le juge de l'application des peines compétent. Mais ce serait encore peu pratique. En sorte que la solution maintenue par le Code est vraisemblablement la meilleure et le sera même tout à fait quand les juges de l'application des peines consacreront d'amples motifs à leurs avis et finiront par entraîner quasi toujours la conviction d'un comité qui demeurera tout de même un frein précieux contre les excès.

* * *

(1) V. les numéros 1 et 2 de 1960 et 1 de 1961.

(2) Et des articles 256 et 270 du Code de Justice militaire.

Le chapitre II a traité de l'instruction des propositions de libération conditionnelle. Il s'y manifeste tout au long un désir d'assouplissement des conditions qui témoigne de la confiance que place le législateur dans une institution dont les résultats sont généralement excellents.

Et d'abord voici la libération conditionnelle ouverte aux condamnés à la réclusion criminelle perpétuelle quand ils ont effectué quinze ans de détention. Jusqu'ici un condamné perpétuel ne pouvait accéder à la liberté conditionnelle qu'après une commutation de sa peine en peine temporaire ce qui intervenait rarement avant la dixième année d'exécution. Mais alors il lui fallait couvrir ensuite tout le délai d'épreuve des peines temporaires, c'est-à-dire les deux tiers ou la moitié selon qu'il s'agissait d'un sujet en récidive légale ou non. Or, ce délai restait particulièrement long quand la peine substituée avait pour point de départ la date du décret de grâce, ce qui correspondait à l'hypothèse la plus fréquente.

La solution retenue par le nouveau code établit entre les divers cas une moyenne raisonnable (soulignons cependant qu'elle n'aggrave pas la situation des condamnés en état de récidive légale par rapport à celle des autres). Elle constitue un important stimulant pour les condamnés perpétuels. Elle contribue à réduire des châtiments d'une longueur excessive, car il est bien reconnu que les peines trop longues sont aussi inefficaces que les peines trop courtes.

D'autres dispositions de moindre importance mais d'un intérêt aussi évident, soulignent l'état d'esprit du législateur.

Notons par exemple la codification au 2^e alinéa de l'article D. 526 des règles déjà admises au sujet de la façon dont l'intéressé justifiera qu'il pourra pourvoir à son existence ; notons aussi l'ouverture dans les prisons d'un registre mettant en évidence la date la plus proche à partir de laquelle l'élargissement conditionnel sera possible ; relevons le soin avec lequel les numéros C.859 et suivants de l'instruction favorisent la recherche du certificat de travail ou d'hébergement et mentionnons tout spécialement le contrôle effectué par l'administration centrale de la proposition en temps opportun des condamnés remplissant les conditions requises (n^o C.864).

Les avis recueillis sont ceux du chef de l'établissement, du juge de l'application des peines, du parquet du lieu de la condamnation et du préfet du département où le condamné entend se retirer (en cas d'engagement dans l'armée ou d'étrangers expulsés, c'est le préfet du lieu de la prison qui est consulté). L'opinion du juge de l'application des peines est en somme substituée à celle de la Commission de surveillance, excellente mesure qui dépouille ces commissions d'une large partie de leur rôle.

On ne demande pas seulement aux autorités consultées de se prononcer sur l'opportunité de l'élargissement, mais de préciser quelles modalités d'application devraient accompagner la libération anticipée. Ainsi la libération conditionnelle tend de plus en plus à s'intégrer dans le traitement pénitentiaire ; elle en est une forme, alors qu'elle n'était jadis qu'un faveur.

A l'échelon de l'établissement les avis défavorables doivent être motivés.

Si le Comité consultatif ne s'estime pas suffisamment éclairé, il peut solliciter l'ouverture d'une instruction complémentaire ayant notamment pour objet de faire établir par des examens médico-psychologiques et des enquêtes sociales la cessation de l'état dangereux et le pronostic de reclassement. On comprend tout l'intérêt de cette disposition à l'égard de certains délinquants, sexuels sadiques par exemple.

Les décisions de rejet ne sont pas motivées, mais sont portées à la connaissance des intéressés. Rien, en effet, n'est pire pour un détenu qu'une longue incertitude. Et d'ailleurs, un an après le rejet, le chef d'établissement peut prendre l'initiative de proposer un nouvel examen.

L'arrêté d'admission à la libération conditionnelle porte la date de l'élargissement et celle à laquelle devront cesser les mesures d'assistance et de contrôle, indique le lieu où l'intéressé doit fixer sa résidence et les délais accordés pour se rendre en ce lieu, et pour aviser de l'arrivée le président du Comité d'assistance aux libérés.

S'il s'agit d'un condamné exécutant une peine perpétuelle ou une peine assortie de la relégation, la durée des mesures ne peut être inférieure à cinq années ni supérieure à dix ans à partir de la libération conditionnelle.

S'il s'agit d'un condamné exécutant une ou plusieurs peines temporaires, cette durée ne peut être inférieure à celle de la partie de la détention restant à subir du moment de l'élargissement, mais elle peut dépasser cette durée pour une période maximum d'un an.

Cette dernière disposition est d'une très grande importance, à la fois au point de vue pratique et sur le terrain juridique.

Pratiquement, en effet, il a été souvent constaté que les mesures d'assistance et de contrôle ne présentent un réel intérêt que si elles durent assez pour permettre le reclassement social du libéré. Or, dans la majorité des cas, soit parce que la peine elle-même était brève, soit parce que la constitution du dossier avait été longue, soit encore parce que le délit était grave et le sujet insuffisamment amendé, le temps de peine restant à subir à l'époque de la libération conditionnelle se limitait à quelques mois.

Tant que la libération conditionnelle n'était qu'une simple faveur comparable à la grâce, cela ne présentait pas d'inconvénients. On récompensait, en avançant la date de sortie, un détenu dont la conduite en détention avait été bonne. Mais dans une perspective plus ambitieuse, où la libération conditionnelle veut être le moyen de réadaptation sociale faisant suite à la tentative de rééducation en établissement, il est impossible de se satisfaire d'un contrôle actif de quelques mois. Désormais, en échange de la remise du reste de la détention, le condamné peut être amené à consentir à demeurer astreint à un contrôle au delà du temps de sa peine, et dès lors la libération conditionnelle gagne en efficacité.

Cette modification ne va cependant pas sans bouleverser profondément le caractère de la période subie en liberté conditionnelle, et par suite la nature juridique de l'institution. Jusqu'ici cette période faisait partie intégrante de la peine, laquelle était censée continuer à courir hors de l'établissement avec toutes ses conséquences de droit, la décision du ministre n'ayant touché qu'à l'élément « carcéral » de l'exécution. Maintenant, il n'en est plus ainsi, puisque la durée de l'élargissement contrôlé ne coïncide plus avec celle de la peine restant à subir. Il y a là une difficulté d'ordre théorique. Comment va-t-on qualifier juridiquement ce temps passé en situation de liberté restreinte, tel que si le comportement du sujet n'est pas satisfaisant on peut révoquer la mesure accordée et renvoyer l'intéressé en prison pour tout le temps de détention qui lui restait à purger, alors même qu'à l'époque où est intervenu le comportement répréhensible la date de libération définitive était peut-être dépassée ?

La situation serait inextricable si l'élargissement conditionnel était imposé au condamné. Mais il n'en est rien. L'accord de l'intéressé étant nécessaire (D.531), il y a substitution acceptée d'une peine plus longue en contre-partie d'un mode d'exécution plus doux. C'est tout de même assez curieux.

L'acceptation du condamné est globale, c'est à dire qu'il adhère en même temps à l'élargissement et aux obligations qui en sont la condition. S'il proteste contre certaines clauses stipulées dans l'arrêté et persiste dans son attitude, il est sursis à la mise en liberté et sans doute le dossier est à nouveau soumis au Comité consultatif.

Quant aux incapacités et aux peines complémentaires :

— l'article 29 du Code pénal stipule que l'interdiction légale ne produit pas effet pendant la durée de la libération conditionnelle ;

— l'article 786 du Code de procédure pénale décide que le délai qui doit précéder la demande en réhabilitation part du jour de la libération conditionnelle, lorsque celle-ci n'a pas été suivie de révocation ;

— et plus généralement, selon le quatrième alinéa de l'article 733 de ce code, si la révocation n'est pas intervenue en temps utile, la libération est définitive et dans ce cas, la peine est réputée terminée depuis le jour de la libération conditionnelle.

Le chapitre III détermine les mesures et les obligations auxquelles peuvent être soumis les libérés conditionnels. Certaines sont générales, d'autres sont particulières.

Les mesures générales ont trait à l'assistance (qui peut être morale ou matérielle) par le Comité d'assistance aux libérés, et au contrôle de la bonne observation des trois obligations de résidence en un lieu déterminé, de présentation aux convocations du juge de l'application des peines et d'accueil de l'agent du Comité, qui peuvent être imposées à l'ancien détenu.

Les conditions particulières sont celles auxquelles peut être subordonné dans chaque cas l'octroi ou le maintien de la liberté conditionnelle.

Elles consistent, pour ce qui concerne l'octroi, en l'exigence d'un ultime stage probatoire en semi-liberté, ou en la remise du pécule au Comité d'assistance à charge de

restitution par fractions, ou en un engagement dans l'armée (auquel est assimilé le fait de rejoindre son corps, pour le libéré appartenant à un contingent appelé sous les drapeaux) ou enfin à l'exécution d'une mesure d'expulsion s'il s'agit d'un étranger.

Peuvent conditionner à la fois l'octroi et le maintien, d'autres mesures parmi lesquelles nous citerons le placement sous le patronage d'un comité d'assistance aux libérés ou dans un centre d'hébergement, la soumission à un traitement médical, et l'acquiescement des sommes dues à la victime de l'infraction ou envers le Trésor public.

Le maintien en liberté peut être enfin subordonné à diverses restrictions de cette liberté : ne pas conduire certains véhicules, ne pas fréquenter certains lieux, ne pas engager des paris, s'abstenir de tout excès de boissons alcoolisées, ne pas fréquenter certains condamnés, ne pas recevoir ou héberger certaines personnes.

Ces entraves à la liberté sont ainsi déterminées limitativement par le décret. On objectera peut-être qu'il eût été préférable qu'elles le soient par la loi, mais il est à remarquer que ce sont exactement les mêmes que celles prévues en matière de probation...

Pendant toute la durée de la liberté conditionnelle, les dispositions de l'arrêté de libération peuvent être modifiées sur proposition du juge de l'application des peines et après avis du comité consultatif.

La révocation de la décision de libération conditionnelle peut intervenir sur nouvelle décision ministérielle et après avis du juge de l'application des peines et du Comité consultatif, dans les hypothèses suivantes : nouvelle condamnation, inconduite notoire, infraction aux conditions, inobservation des mesures énoncées dans l'arrêté de libération (art. 733).

L'arrestation n'est plus laissée à l'initiative du parquet, mais est ordonnée par le juge de l'application des peines, le ministère public toutefois entendu.

Après révocation le condamné ne subit pas obligatoirement la totalité de la peine qui restait à courir au jour de l'élargissement conditionnel. L'arrêté de révocation (qui est motivé) peut ne l'y contraindre que pour partie, disposition très équitable permettant une grande souplesse dans l'appréciation des cas individuels.

Le chapitre IV du décret, qui est très court, a trait à la création des comités d'assistance aux libérés. Placés sous la présidence du juge de l'application des peines, ils ont un rôle bien plus large que ne l'exigeait leur mission auprès des libérés conditionnels, puisqu'ils doivent mettre en œuvre les mesures d'assistance et de contrôle destinées à faciliter et à vérifier le reclassement de tous les libérés. Pour leur répartition territoriale, leur fonctionnement et les conditions de leur financement le, texte renvoie aux règles posées à l'article D.546 pour les comités de probation (1).

Le chapitre V du décret contient des dispositions diverses qui se rapportent aux relations des comités d'assistance aux libérés avec les sociétés de patronage, à l'agrément des œuvres hébergeant des libérés, à l'assistance aux interdits de séjour, aux anciens libérés conditionnels et aux libérés définitifs.

L'exclusion de tout monopole d'Etat en matière d'assistance post-pénale est heureusement maintenue par la nouvelle législation. Les comités ne sont d'ailleurs pas des œuvres, mais des organismes assumant un rôle de promotion et de contrôle des œuvres. C'est autour du comité et de son président, le juge de l'application des peines, que se développe l'aide privée. Ainsi chacun est bien à sa place et il ne peut y avoir de conflits.

Des dispositions de l'instruction correspondant au même chapitre V, nous ne commenterons que ce qui concerne la libération conditionnelle des relégués.

Selon l'article 729 du Code de procédure pénale, le délai à l'expiration duquel la libération conditionnelle devient possible, est pour les relégués de quatre ans ou de

(1) On peut se demander pourquoi la législation n'a pas ramené la probation dans le giron des comités d'assistance aux libérés, lesquels auraient pu avoir un nom plus large. En fait, les deux comités coïncident.

six ans plus long que celui correspondant à la peine principale, selon que cette peine est correctionnelle ou criminelle. Ainsi se trouve approximativement rétablie par cet handicap l'ancienne obligation des trois années minima de relégation du texte abrogé (1). Par exemple un relégué dont la dernière peine principale à subir était de quatre ans de prison, devait purger d'abord cette peine, puis effectuer pour le moins trois ans de relégation avant d'être proposable pour la libération conditionnelle (soit sept ans en tout). Désormais, il devra ajouter quatre ans aux deux tiers des quatre ans de l'ultime peine, ce qui en l'espèce portera pareillement le minimum à sept ans.

En fait, le nouveau mode de calcul est défavorable aux relégués dont la peine servant de support à la relégation est inférieure à quatre ans en matière correctionnelle et à neuf ans en matière criminelle. Les autres y gagnent.

Mais pratiquement, les propositions ne sont faites qu'un certain temps après l'expiration du délai minimum — et il en était également ainsi avant le code nouveau — car on ne doit présenter favorablement des demandes d'élargissement conditionnel qu'en faveur de ceux ayant donné des preuves certaines de leur amendement et justifiant de moyens de subsistance, et supplémentairement de la possession d'un pécule suffisant (150 NF), sauf raison légitime.

Au surplus, la cessation de l'état dangereux doit avoir été constatée, soit à l'occasion d'un placement en semi-liberté dans un des centres d'observation (2), soit à l'aide d'enquêtes sociales et d'examen médico-psychologiques.

Sauf réduction du délai au minimum de cinq années, sur proposition du juge de l'application des peines, le temps de contrôle des relégués est de cinq à dix ans à compter de l'élargissement. C'est l'arrêté de libération conditionnelle qui le détermine.

* *

Nous avouons, en ce qui concerne la libération conditionnelle des relégués, ne pas envisager les dispositions nouvelles avec la même faveur que l'ensemble des autres textes.

Le principe même de l'allongement du délai à partir de celui correspondant à un condamné à la même peine principale, nous paraît déjà fort contestable. Ce supplément de quatre ou six ans, lié au surplus à la nature juridique de la dernière peine, nous semble relever de l'ancienne conception punitive d'une relégation de débarras.

La peine, si improprement appelée « relégation » dans nos codes, est devenue en réalité une mesure de sûreté à l'égard des malfaiteurs d'habitude. Elle a donc pour seul objet de maintenir hors de la société pendant tout le temps où persiste l'état dangereux, ceux qui ont démontré leur inaptitude à fréquenter correctement leurs semblables. De la terrible exécution guyanaise, qui était perpétuelle, au maintien dans la métropole, de ce maintien en camps spéciaux à la possibilité de l'élargissement conditionnel, de cette possibilité théorique à la création des centres de réadaptation de Loos et autres, de la relégation d'office au prononcé facultatif, tout a convergé pendant vingt ans vers un concept nouveau du relégué et l'on peut bien dire que les résultats obtenus (récupération en moyenne d'un tiers à un quart des multi-récidivistes) ont justifié cette politique.

Nous aurions aimé voir la législation rejeter d'un dernier coup d'épaule l'ancienne idée qu'on se faisait du problème. Non pas en supprimant la relégation et en n'ayant dès lors plus aucun barrage contre les délinquants habituels; non pas en supprimant la perpétuité (qui ne demeure qu'un épouvantail nécessaire), mais en adaptant la libération conditionnelle au diagnostic d'état dangereux.

Quand une juridiction condamne aujourd'hui un délinquant supplémentairement à la relégation, c'est qu'elle estime le sujet inapte, au moins provisoirement, à vivre paisiblement en société. Mais les juges disposent de peu de moyens pour vérifier leur appréciation, même s'ils ont eu recours à une observation scientifique. Ils sont au surplus impressionnés par la nature et la fréquence des derniers délits. Ils peuvent donc s'être trompés et c'est sans doute dans cette crainte de l'erreur, en présence d'un diagnostic qui leur semble mal relever de leurs connaissances de juristes, qu'ils prononcent de

(1) Par contre, il n'est plus possible à un relégué d'échapper à la relégation par une libération conditionnelle intervenue avant l'expiration de la peine principale.

(2) Loos, Rouen, Besançon, Saint-Etienne.

moins en moins la relégation, lui préférant le déplorable et ancien procédé de la peine aggravée (1).

Or, la meilleure et peut-être la seule preuve de l'inexistence de l'état dangereux réside dans la tentative d'élargissement progressif, loyalement et charitablement organisée, afin que toutes les chances favorables soient données au départ. C'est ce que l'Administration pénitentiaire fait dans ses quatre centres spécialisés.

Mais elle ne peut le faire que très tard, que trop tard, quand le relégué achève son temps d'épreuve, donc plusieurs années après la fin de la dernière peine principale et après une longue et inutile stagnation dans les dépôts de Saint-Martin-de-Ré ou de Mauzac. Entre l'établissement de réforme où l'intéressé aurait pu être placé et l'essai en centre spécialisé, va s'intercaler cette pénible et absurde détention d'attente imposée à l'Administration par la loi et dont le caractère n'est guère que répressif.

En ne l'admettant pas à faire tout de suite la preuve de sa faculté de vivre correctement, que punit-on chez le relégué ? La plupart du temps des tendances sociales et antisociales dont il n'est que partiellement responsable, car la majeure partie d'entre eux — surtout les petits délinquants — relèvent du psychiatre, du dispensaire d'hygiène mentale, de la cure anti-alcoolique, de l'aide sociale constante...

La contre-partie actuelle du diagnostic d'état dangereux laissé à l'appréciation du tribunal devrait être le droit d'administrer dès l'expiration de la peine principale la preuve contraire.

Il eut suffi de permettre la libération conditionnelle du relégué après le même délai que les autres condamnés, ou tout au plus après celui des récidivistes légaux (à 2/3 de la peine) en intercalant obligatoirement entre l'expiration de ce temps et la proposition d'élargissement conditionnel la tentative de reclassement en centre spécialisé qui comporte plusieurs étapes successives.

Ainsi, transféré directement de l'établissement de réforme dans un des centres, puis soumis au mécanisme du centre, le relégué pourrait dans les meilleures conditions établir qu'on l'a trop sévèrement jugé ou en sens contraire, confirmer par son attitude l'opinion du tribunal. Et selon le cas il recouvrerait la liberté ou relèverait du processus en vigueur pour la détention des relégués ayant échoué dans la tentative des centres et qui comporte inlassablement d'autres essais d'élargissement (ainsi qu'il est fait partout pour les délinquants frappés d'une mesure de sûreté).

Peut-être les juges des tribunaux répressifs auront-ils alors moins de répulsion pour la relégation, puisque leur décision serait prononcée sous la réserve que ne soit point faite par l'intéressé lui-même, la preuve de l'absence de tout état dangereux. Peut-être aussi comprendraient-ils qu'il vaut mieux remettre en liberté un multi-récidiviste sous le couvert d'un contrôle de cinq à dix ans affectant une libération conditionnelle, qu'à l'expiration d'une peine principale aggravée qui laisse sans armes la société.

« Tout de suite et peut-être jamais ». C'est au surplus le seul langage que l'on peut tenir efficacement à ces chevaux de retour, aussi peu habiles que les enfants à patienter pour obtenir ce qu'ils souhaitent; mais aussi craintifs qu'eux quand on leur parle rudement.

Les critiques que nous suggèrent les dispositions sur la libération conditionnelle des relégués ne doivent pas nous faire perdre de vue tout ce que le nouveau code apporte de positif, de sensé, d'audacieux même. Le reste pèse peu à côté. Disons-le en terminant, qui donc voilà dix ans aurait osé espérer autant de la législation en préparation ?

II. — PRISONS POUR FEMMES

A peu de jours d'intervalle il nous a été donné de visiter le nouveau centre pénitentiaire de Rennes, qui n'est pas achevé et la prison féminine de Londres (Holloway) où sont placées à la fois les condamnées à de courtes peines et la plupart des grandes criminelles de l'Angleterre.

Il nous est difficile d'établir une comparaison entre les méthodes utilisées dans les deux établissements. Si nous connaissons bien celles de Rennes (qui demeurent celles de Haguenaou), nous ne pouvons prétendre avoir assimilé en quelques heures de visite celles pratiquées à Holloway.

(1) Cette désaffection depuis quelques années pour la relégation constitue un fait établi.

Cependant nous en retiendrons la séparation des meilleurs éléments (*star class*), d'avec les autres, tout comme en France ; la tendance à faire confiance aux détenues à l'intérieur de certains pavillons ; le désir de chasser l'élément « caserne » de la détention au profit d'une atmosphère de club ou de pension.

La psychothérapie de groupe paraît avoir une audience favorable auprès du personnel de direction et nous pensons qu'on peut y faire largement appel à Rennes, les essais tentés à Haguenaou depuis dix ans et plus ne pouvant être considérés d'emblée comme suffisants.

Holloway utilise malheureusement d'anciens locaux fort tristes, des quartiers cellulaires du type ancien et cela ne facilite pas l'effort de modernisation du personnel. Rennes au contraire a tout à fait changé de visage par rapport à ce qu'était la prison jadis.

Nous estimons qu'un bon travail de réadaptation sociale est désormais possible dans ces petites alvéoles pour quinze ou vingt détenues, calquées sur les I.P.E.S. de filles. Qu'il s'agisse de mineures ou d'adultes le problème est le même, bien que présentant des difficultés d'un autre type.

Nous signalerons cependant, après avoir vu Holloway, l'intérêt que porte le personnel anglais à disposer dans le pavillon où sont placés les meilleurs éléments, d'une sorte de living-room (ou de salon comme on voudra) meublé plus confortablement que les autres pièces, où quelques femmes peuvent se réunir pour y chercher plus de calme que dans la salle commune. Il y a des revues, des magazines à leur disposition, intentionnellement pas de radio... Les dimensions de la pièce et le nombre de sièges ne permettent pas d'y demeurer à plus de six ou sept.

Les femmes prisonnières ont essentiellement besoin de retrouver un équilibre que l'état de détention compromet singulièrement. Le petit nombre de détenues dans chacun des groupes de Rennes, la chambre individuelle de Rennes, constituent des facteurs très favorables à l'apaisement. Peut-être faudrait-il aller plus loin encore en ne se contentant pas d'un local unique pour la salle de jour.

Mais ce n'est là qu'une timide suggestion...

III. — L'EXÉCUTION DES COURTES PEINES

Notre hostilité aux courtes peines d'emprisonnement ne faiblit pas. Cependant ce ne serait point une position sensée que de se refuser à examiner toute possibilité d'amélioration de leur application, sous un prétexte d'irréductible intransigeance.

Déjà les expériences dites « de Toulouse » (1) ensuite étendues à Lille, Mulhouse et Strasbourg et puis à quelques autres villes, ont démontré que l'on peut sauvegarder un certain nombre de petits condamnés des plus graves inconvénients de la peine de courte durée en individualisant l'application de la sentence, c'est-à-dire en donnant au juge de l'application des peines la possibilité de déterminer si l'intéressé effectuera sa peine en cellule, sur chantier extérieur ou en semi-liberté.

Nous voudrions exposer ici les grands traits d'un autre système utilisable en maison d'arrêt auquel nous avons pensé, mais qui ne serait applicable qu'aux condamnés auxquels il reste au moins six mois à purger à l'époque où la condamnation devient définitive.

On commencerait par une première étape purement et strictement cellulaire du type de la phase du début du régime progressif dans les maisons centrales de réforme. Elle pourrait durer par exemple deux mois et devrait comporter un travail intensif de rééducation, principalement par le contact journalier avec un éducateur, joint aux autres moyens en usage dans les maisons centrales (lectures, conférences, cinéma, musique, sport, etc.).

Puis un placement pour quelques mois en semi-liberté afin de ménager les transitions. A cette étape interviendrait l'assistante sociale pour rechercher l'emploi et l'éducateur qui avait en charge le sujet pendant la détention cellulaire pour contrôler et suivre l'intéressé.

Un dossier de proposition à la libération conditionnelle serait instruit pendant le

(1) V. dans cette *Revue* : REBOUL, 1954, p. 497 ; CALEB, 1956, p. 453. V. également rapport GERMAIN dans « Trois aspects de l'action pénitentiaire », p. 183.

temps de la semi-liberté pour permettre l'élargissement conditionnel au moins deux mois avant l'expiration de la peine. La libération conditionnelle ne serait accordée qu'en usant de la faculté de prolonger de six mois à un an le temps d'assistance et de contrôle, comme c'est maintenant possible.

Si la résidence du libéré conditionnel avait été fixée dans la ville où est la prison ou à peu de distance, le délégué serait l'éducateur des premiers contacts.

Ainsi on parviendrait à transformer six mois ou davantage d'un emprisonnement inutilisable dans l'enceinte pénitentiaire, en une mainmise d'un an à dix-huit mois sur des sujets fragiles. Au surplus, cette tentative de sauvetage s'effectuerait pour sa plus large part en milieu libre, donc là où les tentations et les risques sont les plus grands, et en milieu naturel ce qui constitue un facteur primordial.

C'est en somme le système utilisé pour les relégués en centre d'observation, transposé sur moins de temps à l'intention des délinquants frappés des plus longues parmi les courtes peines.

L'écueil réside en l'insuffisance du nombre des éducateurs. Il est bien évident qu'il est impossible actuellement de placer l'un d'entre eux dans chacune des maisons d'arrêt. Un essai pourrait cependant être peut-être tenté dans une seule de ces prisons...

D. Chronique de droit pénal militaire

par JEAN GRANBOULAN
Magistrat militaire.

1. Récusation et abstention volontaire des juges militaires.

En raison de la nature particulière des affaires qui leur sont actuellement déferées, les juridictions militaires sont appelées à résoudre des difficultés qui ne s'étaient encore pratiquement jamais présentées. Tel est le cas de la récusation des juges militaires par l'inculpé.

Trois articles du Code de justice militaire seulement (art. 19, 20, 21) traitent de cette matière d'une façon succincte.

Ce n'est que récemment que la Cour de cassation a eu l'occasion de faire connaître son opinion sur les conditions dans lesquelles le droit de récusation peut s'exercer (Cass. Crim., 8 août 1960, Sallem dit Alleg et autres, *Bull.*, 406; Cass. Crim., 6 oct. 1960, Kheribi et autres, *Bull.*, 436).

Bien que ces arrêts aient été rendus sur les pourvois d'inculpés civils, il est bien évident que la jurisprudence ainsi établie est valable pour les inculpés militaires puisque les dispositions du Code sont les mêmes pour les uns et pour les autres.

1. Il faut d'abord faire un rapide examen de la situation existant avant la promulgation du Code militaire de 1928.

L'article 122 du Code de justice militaire de 1857 disposait qu'aucune exception tirée de la composition du conseil, aucune récusation ne pouvaient être proposées contre les membres du conseil de guerre, sans préjudice du droit pour l'accusé de former un recours en révision (cassation) dans les cas prévus par l'article 74 § 1^{er}, c'est-à-dire lorsque le conseil de guerre n'avait pas été composé conformément aux dispositions du code.

On pensait en effet que les principes de discipline et de hiérarchie interdisaient à un militaire de discuter publiquement à l'audience le droit de ses supérieurs à le juger.

Cette façon de procéder présentait un inconvénient majeur, puisque le conseil de guerre pouvait, malgré l'existence d'un moyen de cassation certain, rendre un jugement qui était ensuite annulé.

Le législateur de 1928 a pensé sans doute qu'il était préférable de permettre au tribunal lui-même de statuer sur les incidents relatifs à sa composition.

L'article 122 du code de 1857 n'a donc pas été repris dans le nouveau code. Toutes les causes d'incapacité, d'incompatibilité et de récusation énumérées dans le code de 1857 figurent cependant à nouveau dans le code de 1928 (art. 18, 19, 20). Mais il a été ajouté un article 21 prévoyant que tout juge qui a cause de récusation en sa personne est tenu de le déclarer à la juridiction auprès de laquelle il est appelé à siéger et celle-ci décide s'il doit s'abstenir, ces dispositions étant identiques à celles de l'article 380 du Code de procédure civile. Bien que l'article 21 ne vise, sans les définir, que les causes de récusation, on peut logiquement admettre que ce terme englobe toutes les causes d'incapacité et d'incompatibilité.

Malgré les modifications ainsi apportées en 1928 au code de 1857, certains auteurs s'étaient demandés si l'inculpé comparaissant devant un tribunal militaire pouvait récuser ses juges (*Encyclopédie Dalloz, Récusation*, n° 16; Pagès, *Les incidents et les exceptions devant les tribunaux militaires en temps de paix et aux armées*).

On faisait valoir en effet que la récusation par l'inculpé n'est pas expressément prévue, alors que le législateur a consacré un article spécial à l'abstention volontaire des juges.

Mais en admettant cette interprétation on serait revenu aux inconvénients antérieurs à la réforme et la Cour de cassation a très justement admis le droit de récusation de l'inculpé.

2. Ce droit étant reconnu à l'inculpé, il fallait en déterminer les limites, c'est-à-dire définir quelles étaient les causes de récusation qui pouvaient être proposées.

L'inculpé pouvait-il demander la récusation d'un juge pour les causes prévues à l'article 378 du Code de procédure civile ou à l'article 668 du Code de procédure pénale ou n'avait-il la possibilité de le faire que dans les cas spécifiés par le Code de justice militaire ?

La réponse ne pouvait faire de doute et la Cour de cassation a jugé « qu'en ce qui concerne les tribunaux militaires, la récusation des juges, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon qu'ils sont civils ou militaires, échappe aussi bien aux prescriptions du Code de procédure pénale qu'à celles du Code de procédure civile ; que, dans ce domaine, la récusation est exclusivement prévue par les articles 19, 20 et 21 du Code de justice militaire, lesquels forment un ensemble et règlent entièrement la question... que les griefs invoqués dans les conclusions ne rentrent pas dans les cas de récusation énumérés aux articles 19 et 20 du Code de justice militaire, que, par suite, le tribunal devait, comme il l'a fait, rejeter la demande de récusation... » (Cass. Crim., 8 août 1960; *Bull.* 406).

Un juge ne peut en effet être récusé pour des causes autres que celles spécifiées par la loi (Cass. Crim., 20 févr. 1908) et la loi applicable devant les juridictions militaires est le Code de justice militaire. D'autre part, pouvait-on admettre qu'un inculpé militaire récusé un de ses juges, sous prétexte qu'il y aurait inimitié capitale entre lui et le juge ou qu'il y aurait eu entre eux des manifestations assez graves pour faire suspecter l'impartialité du juge ? Cela aurait été peu compatible avec les principes militaires de discipline et de hiérarchie. On ne peut admettre qu'un soldat vienne devant un tribunal militaire exposer les griefs, vrais ou supposés, qu'il estime avoir à l'encontre d'un officier. Ce serait ouvrir la porte à tous les abus. Si cette inimitié existe réellement, c'est au juge à demander au tribunal militaire l'autorisation de s'abstenir de siéger (art. 21 C. just. mil.).

3. L'inculpé ne peut donc demander la récusation d'un juge que dans les cas énumérés aux articles 19 et 20 du Code de justice militaire, c'est-à-dire si le juge :

1° est parent ou allié de l'inculpé, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement (cf. art. 378 § 1^{er} C. proc. civ. et art. 668 § 1^{er} du C. proc. pén.);

2° a porté la plainte, donné l'ordre d'information ou déposé comme témoin (cf. art. 257 C. proc. pén. concernant les causes d'incompatibilité relatives aux jurés; art. 668 § 5° C. proc. pén. concernant les causes de récusation des magistrats);

3° a été engagé comme plaignant, partie civile ou inculpé, dans un procès criminel contre l'inculpé dans les cinq ans qui ont précédé la mise en jugement (cf. art. 378 § 8° C. proc. civ.; art. 668 § 6° C. proc. pén.);

4° a précédemment connu de l'affaire comme administrateur ou s'il a participé, comme président ou juge, à l'arrêt de mise en accusation ou à une décision sur le fond relative à la culpabilité (cf. art. 668 § 5° C. proc. pén., art. 378 § 8° C. proc. civ.);

5° a des parents ou alliés jusqu'au degré d'oncle et de neveu inclusivement qui soient membres de la même juridiction que lui (cf. loi du 20 avril 1810, art. 63, incompatibilité pour parenté ou alliance).

En outre l'article 18 dispose que les juges doivent être Français ou naturalisés français et âgés de vingt-cinq ans accomplis. Si ces conditions n'étaient pas remplies à l'égard d'un juge, l'inculpé pourrait évidemment demander son remplacement.

On peut constater, sans que cette question paraisse présenter une grande importance pratique, que le Code de justice militaire n'a pas prévu pour les juges militaires, comme

le code de procédure pénale l'a fait pour les jurés, des causes d'incapacité qui pourraient résulter de condamnations prononcées contre le juge (cf. art. 256 du C. proc. pén.).

Il faut noter également que le Code de justice militaire n'a pas reproduit les dispositions du Code de procédure civile (art. 381) et le Code de procédure pénale (art. 669) selon lesquelles les magistrats du ministère public ne peuvent être récusés. Il a même prévu expressément la possibilité de les récuser. L'inculpé peut donc exercer son droit de récusation aussi bien à l'égard du commissaire du gouvernement que des juges.

En ce qui concerne le commissaire du gouvernement, il existe une cause d'incompatibilité qui lui est particulière : il ne peut remplir à l'audience les fonctions du ministère public dans une affaire qu'il a instruite (art. 14 C. just. mil.).

4. Il restait enfin à résoudre la question la plus délicate, celle relative à la procédure de la récusation.

Le législateur n'a rien prévu à ce sujet. Aussi les tribunaux militaires ont-ils hésité et ont-ils pris des décisions contradictoires.

C'est ainsi qu'un tribunal des Forces Armées, saisi de conclusions par lesquelles les accusés avaient demandé la récusation du président et de certains assesseurs, avait déclaré les conclusions irrecevables par le motif qu'il y avait lieu à application de la procédure prévue par le code de procédure civile et que la récusation devait être exercée par voie de dépôt d'une requête au greffe de la juridiction saisie. Ce tribunal avait fait application des solutions préconisées par la doctrine à une époque où les règles concernant la récusation étaient définies uniquement par le Code de procédure civile. (Pagès, *Les incidents et les exceptions devant les tribunaux militaires en temps de paix et aux armées*; Hugueney, *Traité théorique et pratique de Droit pénal et de procédure pénale militaires*).

Un autre tribunal militaire, saisi de conclusions identiques, avait également rejeté la demande des accusés, mais cette fois au motif que les requêtes en récusation devaient être soumises au Premier Président de la Cour d'appel, conformément à l'article 669 du Code de procédure pénale.

Par les deux arrêts du 8 août et du 6 octobre 1960, la Cour de cassation renvoie les deux juridictions dos à dos et fait connaître qu'en ce qui concerne les tribunaux militaires, la récusation des juges échappe aussi bien aux prescriptions du Code de procédure pénale qu'à celles du Code de procédure civile.

On ne voit pas en effet comment, aux armées, l'accusé pourrait présenter une requête au Premier Président de la Cour d'appel, comme cela est prévu par le Code de procédure pénale. D'autre part les règles établies par le Code de procédure civile sont difficilement applicables par des juridictions d'exception qui doivent juger rapidement.

La Cour de cassation décide donc que c'est au tribunal qu'il appartient de répondre à la demande de récusation, à la requête soit du juge intéressé, soit des parties elles-mêmes (Cass. Crim., 8 août 1960), cette demande ne constituant qu'un incident de la poursuite (Cass. Crim., 6 oct. 1960).

5. Comment doit être composé le tribunal militaire pour statuer sur la demande de récusation concernant un de ses membres ?

Selon la doctrine le juge récusé ne peut pas participer à la décision, car il ne peut être juge dans sa propre cause.

Un tribunal militaire s'était donc complété avec un autre juge, mais la Cour de cassation a estimé que c'était à tort que ce tribunal avait statué hors la présence de ceux de ses membres contre lesquels des griefs étaient portés et en se complétant avec d'autres juges (Cass. Crim., 6 oct. 1960).

Il est difficile en effet, dans les tribunaux militaires, surtout aux armées, d'appeler immédiatement un autre juge à siéger. Ces juges sont des officiers qui ne peuvent être distraits de leur service normal que par un ordre du général dont ils dépendent.

D'autre part, si le juge récusé devait être remplacé, l'inculpé pourrait empêcher le jugement de l'affaire en récusant successivement tous les juges, puis leurs remplaçants.

Si la solution adoptée par la Cour Suprême est logique, elle laisse cependant subsister des difficultés.

Le tribunal militaire doit statuer sur l'incident en présence de ceux de ses membres contre lesquels des griefs sont portés et sans se compléter avec d'autres juges. On comprend que le juge récusé soit présent car il aura sans doute des explications à fournir à ses collègues sur les causes de récusation invoquées contre lui. Mais doit-il

prendre part à la délibération ? Un commentateur des deux arrêts de cassation précités a pensé qu'il ne le pouvait pas, tout en reconnaissant d'ailleurs qu'une difficulté pourrait apparaître si, par suite de plusieurs abstentions, il ne restait plus qu'un seul magistrat, lequel ne saurait constituer à lui seul le tribunal statuant sur la demande de récusation de ses collègues (*J.C.P.*, 1960, 11 873 ; note critique signée L.M. sous arrêts Cass. Crim., 8 août 1960 et 6 oct. 1960). Cette difficulté n'est pas la seule.

La demande de récusation n'est qu'un incident d'audience sur lequel, aux termes de l'article 81 du Code de justice militaire, le tribunal doit statuer à la majorité des voix. Pour pouvoir statuer à la majorité des voix, le tribunal doit comprendre un nombre impair de juges, ce qui est le cas aussi bien pour les tribunaux permanents des Forces Armées composée de sept juges (ou de neuf), que pour les tribunaux aux armées composés de cinq juges (ou de sept).

Mais cette condition n'est plus remplie si l'un des juges ne prend pas part à la délibération et dans l'hypothèse, bien improbable il est vrai, où les juges délibérants se partageraient en deux groupes d'égale importance, aucune décision ne serait possible. Dans la pratique ce cas ne se produira sans doute jamais, car, si l'on considère la liste des causes de récusation, on remarque que le tribunal n'aura à résoudre qu'une question de fait ne pouvant donner lieu à des opinions divergentes : le juge récusé est-il parent ou allié de l'inculpé, a-t-il porté plainte, etc... ?

Une autre difficulté pourrait exister si le juge récusé déniait le grief porté contre lui alors que l'inculpé apporte un commencement de preuve ou même si le juge indiquait qu'il ne peut fournir aucun renseignement. Or le tribunal militaire ne peut se livrer à aucune enquête, il doit statuer immédiatement. Il semble que dans ce cas le tribunal devrait ordonner le renvoi de l'affaire.

Enfin la récusation contre tous les membres d'un tribunal constitue en fait une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, mais seulement si la cause de récusation est commune à tous les juges, ce qui est pratiquement impossible pour un tribunal militaire, en raison même des causes possibles de cette récusation.

6. Les articles 19, 20 et 21 du Code de justice militaire ne mentionnent ni la présence des accusés ou de leurs avocats, ni l'intervention de plaidoiries. Il appartient donc au tribunal militaire saisi de la poursuite de statuer sur les demandes de récusation en l'absence des accusés et de leurs défenseurs et sous le seul contrôle de la Cour de cassation (Cass. Crim., 6 oct. 1960).

La Cour de cassation répondait ainsi à un argument de la défense qui avait fait grief à un tribunal militaire de s'être prononcé sur la demande de récusation en l'absence des parties et sans que les avocats des prévenus aient été appelés à formuler à la barre leurs observations.

7. Notons enfin que le Code de justice militaire ne prévoit pas le prononcé d'une amende lorsque la demande de récusation est rejetée. L'amende prévue par l'article 673 du code de procédure pénale ne peut donc être prononcée. Le législateur a toujours évité d'infliger des peines pécuniaires aux militaires. Il a interdit aux tribunaux de substituer la peine de l'amende à celle de l'emprisonnement lorsqu'il s'agit de militaires (art. 252 C. just. mil.) et les a même autorisés dans certains cas à substituer à l'amende un emprisonnement de deux mois à six mois (art. 254 C. just. mil.).

8. Comme conséquence du droit reconnu à l'inculpé de récuser ses juges, le Code de justice militaire de 1928 a donné aux membres du tribunal la faculté de demander à s'abstenir de siéger. Ils peuvent invoquer tous les cas de récusation, d'incompatibilité, d'incapacité prévus par le Code militaire. Peuvent-ils aussi demander à s'abstenir volontairement en invoquant d'autres causes ? En l'absence de toute jurisprudence il semble que l'on doive répondre par l'affirmative.

Un juge peut avoir des raisons personnelles et graves de s'abstenir, un motif de conscience ne lui laissant pas toute l'indépendance désirable. Les raisons invoquées sont appréciées souverainement par le tribunal qui décide si le juge doit s'abstenir.

Toutes les difficultés déjà signalées en ce qui concerne la récusation subsistent en ce qui concerne l'abstention volontaire.

Il semble également que la décision du tribunal devrait être motivée si la demande est fondée sur un des cas de récusation, d'incompatibilité ou d'incapacité prévus par le code, pour permettre à la Cour de cassation d'exercer son contrôle. En revanche, la décision ne devrait pas être motivée si la demande est fondée sur une autre cause

laissée, pour son appréciation, à la conscience du tribunal. Il est assez peu probable qu'une jurisprudence s'instaure sur ces diverses questions.

2. Maintien sous les drapeaux des militaires condamnés avec sursis après détention préventive.

Un arrêt du Conseil d'Etat en date du 20 mai 1960 (*Tamaillon c/ Secrétaire d'Etat aux Forces armées (terre)*) appelle l'attention sur un problème particulier qui ne concerne pas directement le droit pénal militaire, mais dont la solution peut avoir des conséquences sur le comportement des juges militaires.

1. Un militaire, après avoir effectué un certain temps de détention préventive, avait été condamné par un tribunal des forces armées à une peine d'emprisonnement, mais avait bénéficié du sursis.

L'autorité militaire l'avait alors maintenu sous les drapeaux après la date à laquelle il aurait dû normalement être renvoyé dans ses foyers, pour un temps égal à la durée de la détention préventive. Pour ce faire elle se fondait sur les dispositions de l'article 250 du Code de justice militaire, aux termes duquel « en cas de condamnation, le temps pendant lequel le condamné a été détenu, soit à titre préventif soit pour subir sa peine, ne compte pas dans la durée du service militaire ».

L'intéressé attaqua devant le Tribunal administratif de Marseille cette décision qui fut annulée le 17 février 1957, au motif que l'article 41 de la loi du 31 mars 1928 relative au recrutement de l'armée dispose que « ne compte pas pour les années de service exigées par la loi le temps pendant lequel un militaire a subi, en vertu d'un jugement, une peine ayant eu pour effet de l'empêcher d'accomplir au moment fixé, tout ou partie des obligations d'activité qui lui sont imposées par la loi ».

Statuant sur le recours du Secrétaire d'Etat aux Forces armées (terre), le Conseil d'Etat a confirmé le jugement attaqué.

La haute juridiction administrative a estimé que le temps passé en détention préventive par un militaire ne peut être déduit du temps de service que lorsque l'intéressé a été condamné à une peine comportant privation de liberté. Dans les autres cas, notamment lorsque le militaire a été condamné à l'amende ou a bénéficié du sursis à l'exécution d'une peine de prison, la détention préventive ne saurait être regardée comme ayant le caractère d'une peine subie en vertu d'un jugement. Le Conseil d'Etat ajoute que la disposition de l'article 250 du Code de justice militaire ne saurait être interprétée dans un sens contraire aux règles clairement exposées de l'article 41 de la loi du 31 mars 1928 et que les prescriptions de cet article 250 doivent s'entendre comme visant seulement les cas où la détention préventive prend le caractère d'une peine, c'est-à-dire lorsqu'elle s'impute sur une peine d'emprisonnement qui doit être directement subie ou s'ajoute à elle.

2. Cet arrêt du Conseil d'Etat qui peut paraître libéral, est susceptible d'avoir en pratique des conséquences aggravant la situation des inculpés.

Il est possible d'abord que les juges militaires se montrent moins enclins à accorder à l'inculpé le bénéfice du sursis lorsqu'ils sauront que le temps passé en détention préventive sera compté dans la durée du service militaire. Ils estimeront peut-être anormal qu'un militaire, détenu préventivement pour un délit ou un crime, voit la durée de cette détention comprise dans le temps de service s'ils accordent le sursis, alors que ses camarades n'ayant commis aucune infraction risquent parfois au même moment leur vie dans des combats. Ils pourront aussi trouver tout aussi anormal qu'un individu fasse tout son service militaire en détention préventive et soit, aussitôt après le jugement, renvoyé dans ses foyers sous prétexte qu'il a bénéficié du sursis et que la détention couvre la durée légale du service militaire.

Mais la situation du condamné peut aussi être aggravée si le sursis est révoqué après que l'intéressé ait repris le cours de ses activités civiles. Dans ce cas en effet la détention préventive qu'il a subie est déduite de la peine prononcée, c'est-à-dire qu'elle devient une peine subie en vertu d'un jugement. Conformément à l'article 41 de la loi du 31 mars 1928, elle ne compte plus pour les années de service exigées par la loi et il semble que l'intéressé devrait être rappelé sous les drapeaux pour parfaire le temps de service qu'il doit à l'Etat, et cela deux, trois ou quatre ans après sa libération. On se rend compte de tous les inconvénients que cela représenterait aussi bien pour l'armée

que pour les individus qui seraient contraints d'abandonner à nouveau leur foyer et leurs occupations civiles.

3. Dans une espèce un peu différente la Cour de cassation s'était montrée plus rigoureuse (Cass. crim., 4 juin 1953, *Thévenod*).

Il s'agissait d'un militaire qui avait été maintenu sous les drapeaux après la date normale de libération, en raison de la détention subie à l'occasion de différentes condamnations. Au cours de cette période ce militaire avait déserté et le tribunal militaire l'avait acquitté sous prétexte que la période d'incarcération ayant motivé son maintien sous les drapeaux était afférente à une condamnation qui avait été amnistiée et que, par suite, cette condamnation étant réputée non avenue, son temps de service aurait été achevé au moment des faits et sa présence au corps, à cette date, non justifiée légalement.

Sur pourvoi formé dans l'intérêt de la loi, la Cour de cassation a annulé le jugement du tribunal militaire, au motif que le maintien sous les drapeaux d'un militaire durant un temps égal à la détention qu'il a subie trouve sa source, non dans la condamnation intervenue, mais dans les obligations légales ou contractuelles qui le lient à l'armée et ne saurait, dès lors, être considéré comme une conséquence pénale de ladite condamnation susceptible d'être atteinte par l'amnistie.

Ce militaire aurait donc pu être condamné valablement pour désertion alors qu'il était maintenu sous les drapeaux en raison d'une condamnation amnistiée.

E. Chronique de criminologie

par JEAN PINATEL

Inspecteur Général de l'Administration,
Secrétaire Général de la Société Internationale de Criminologie.

LES ASPECTS INTERPERSONNELS DE LA CONDUITE CRIMINELLE

La criminologie, en se développant dans une double direction clinique et différentielle, a négligé d'approfondir les problèmes d'ordre relationnel. Certes, Tarde et Sighele ont, en leur temps, souligné leur importance et des études valables ont été effectuées sur les crimes des foules, les épidémies criminelles et les associations criminelles. La science contemporaine en se préoccupant de situer l'individu dans le groupe, en insistant sur la dynamique des groupes, a permis de renouveler la systématisation des relations psychosociales en criminologie (1).

Mais, à côté de ces aspects psychosociaux de la conduite criminelle, il convient également d'envisager ses aspects interpersonnels. Il s'agit là d'une matière difficile, où pullulent des explications plus verbales que réelles empruntées à la psychologie traditionnelle, tandis que la psychanalyse et la phénoménologie conjuguent leurs efforts pour jeter les bases d'une approche du lien interhumain.

La présente chronique n'a pas la prétention d'apporter des clartés nouvelles dans ce domaine. Son but est simplement d'attirer l'attention sur la nécessité d'études approfondies sur le couple criminel et le couple pénal, qui constituent les éléments fondamentaux de certaines situations criminelles.

I. — LE COUPLE CRIMINEL

Bibliographie : Du point de vue criminologique, outre l'ouvrage fondamental de S. SIGHELE : *La coppia criminale*, Bocca, Torino, 1892, 251 p. *Le crime à deux*, Storck, Lyon, 1893. Voir C. LOMBROSO : *L'Homme criminel*, 2^e éd. française, t. II, Félix Alcan, 1895, p. 493 à 500. A. NICEFORO : *Criminologia*, t. III, Bocca, Milano, 1951, p. 524 à 532. — *Sur le plan général*, voir A. HESNARD : *Psychanalyse du lien interhumain*, Paris, P.U.F., 1957, 231 p. notamment p. 103 à 126.

Dans son acception restrictive le couple criminel se définit par rapport aux « crimes à deux », dans lesquels la participation ne consiste pas dans l'exécution matérielle et conjointe, mais dans le fait que l'un des deux partenaires commet le crime à la suite d'une instigation de l'autre.

Mais, dans la psychologie contemporaine, la dialectique du couple est envisagée dans une perspective élargie : celle de la relation duelle ou binaire. Appliquée en criminologie cette acception extensive conduit, sinon à confondre le couple criminel et le couple pénal, du moins à faire de l'étude du premier la préface de celle du second.

(1) V. dans cette *Revue*, notre précédente chronique : « Les criminels par entraînement collectif d'ordre passionnel », 1958, p. 664 et s.

A. — La distinction du couple criminel et du couple pénal. Sa difficulté

Lombroso, Sighele, Niceforo ont tenté d'éclairer les rapports qui s'instaurent entre les deux partenaires du couple criminel. Ils ont mis l'accent sur la suggestion du succube, dominé et commandé par l'incube (1), ainsi que sur les mécanismes d'attraction et de répulsion qui interviennent dans la formation du couple criminel.

Selon M. A. Hesnard la dialectique du couple se réfère au comportement d'identification, dont les deux mécanismes essentiels sont l'introjection (mise de l'autre en soi) et la projection (mise de soi en l'autre).

Ce comportement d'identification s'observe dans la dialectique du maître et de l'esclave, formulée par Hegel, c'est-à-dire dans un couple composé de deux partenaires, dont l'un domine l'autre par son caractère.

Schématiquement la relation maître-esclave s'analyse dans le fait que le second travaille pour le premier, à qui il doit donner le fruit de son labeur. Ainsi frustré, l'esclave ne peut que désirer la mort du maître ou, à défaut, sa propre mort. Pratiquement, cette relation peut être acceptée avec soumission de l'esclave et développement d'un sentiment d'infériorité. Elle peut conduire également à la révolte rentrée, avec auto-agressivité, comportement de culpabilité et sentiment d'accusation. Ce n'est que lorsque toute identification échoue qu'apparaît l'agressivité avec désir de vengeance ou d'homicide justicier.

A la base de cette dialectique du maître et de l'esclave, celui-ci est sous la dépendance de celui-là. Cette notion de dépendance — il faut le remarquer au passage — rend compte aussi bien de phénomènes collectifs que de phénomènes interindividuels. En ce qui concerne les premiers, la psychologie des peuples colonisés peut, en particulier, permettre de déceler les manifestations d'une dépendance collective réagissant, d'abord, par l'infériorité et la culpabilité, puis se laissant gagner par la révolte et l'agressivité. En ce qui concerne les secondes, elle permet d'avoir une vue plus vaste des étapes susceptibles de conduire de la criminalité à deux à la criminalité dirigée contre l'un des partenaires.

On voit donc, sans qu'il soit besoin d'insister davantage, que le couple criminel, où l'esclave exécute les ordres du maître, peut se transformer en couple pénal, le crime revêtant alors une signification particulière, celle d'un crime de libération.

A la lumière de ces données générales, l'on s'aperçoit que plus la relation maître-esclave est fortement établie entre les deux partenaires du couple, plus celui-ci peut osciller du couple criminel au pénal. Il existe, dans ces conditions, des différences de degré entre les diverses variétés de couples, dont il convient maintenant d'effectuer la description, à savoir le couple du mandant et du mandataire, le couple accusateur-accusé, les couples amoureux et conjugal, le couple parent-enfant.

B. — Le couple du mandant et du mandataire

Le couple criminel, apparemment le plus éloigné du couple typique maître-esclave, est celui du mandant et du mandataire, individualisé par Mario Carrara au V^e Congrès International d'Anthropologie Criminelle (Amsterdam, 1901) (2). Il s'agit d'un couple

(1) La dangérosité du couple criminel a été analysée par Sighele, qui croyait que le succube, celui qui est commandé, est souvent un criminaloïde. Mais, malgré cela, sa dangérosité lui a semblé très grande. Pour lui, en effet, à côté de la dangérosité positive résultant du fait d'être naturellement disposé à faire spontanément le mal, doit prendre place la dangérosité négative, résultant du fait d'être naturellement disposé à le faire par suggestion (par dépendance). Dès lors être faible et dépendant équivaut — dans la plupart des cas du point de vue du danger — à être spontanément pervers.

Florian n'a pas partagé cette opinion. Il a estimé que la cause psychologique du délit du succube consiste dans l'action persistante, énergique, subtile de l'incube, qui fait tant et si bien, qu'à la fin, toute résistance est vaincue et plie le succube à devenir sa chose. Le faible agit donc sous l'impulsion d'autrui : *non agit sed agitur*, sa dangérosité est d'emprunt et c'est une bien maigre dangérosité que celle ne pouvant s'affirmer sans l'intervention de l'actif (Adolfo ZERBOGLIO, *Coppia Criminale. Dizionario di Criminologia*, Vol. I, Casa editrice Dott. Francesco Vallardi, Milano, 1943, p. 187 à 189).

(2) Mario CARRARA, « Le couple criminel du mandant et du mandataire dans la criminalité de sang », *Archives d'anthropologie criminelle*, 1901, p. 613 à 617.

criminel comprenant le mandant, le préparateur, l'âme du crime, et le mandataire celui qui l'exécute, qui y prête son bras. Dans cette forme de crime à deux, on ne retrouve extérieurement aucune trace de l'influence prédominante et fondamentale de l'incube sur le succube. Il n'existe pas généralement entre les mandants et les mandataires la vie commune nécessaire pour qu'une personne acquiert sur une autre une influence assez grande pour la pousser au crime. Mais surtout, il n'y a pas entre eux de différence de niveau moral et intellectuel qui donne à l'un la faculté de dominer l'autre.

Il s'agit, en réalité, dans cette hypothèse d'un véritable marché, chacune des deux parties apportant des éléments nécessaires au résultat : l'une, l'intelligence, la richesse, la position sociale qui garantit l'impunité, l'autre, son habileté et son tempérament de sicaire. Cette division du travail correspond à la différence psychologique et criminologique des deux individus.

On peut se demander, toutefois, dans quelle mesure la relation de maître à esclave est totalement absente du crime par mandat. Il faut rappeler à cet égard que dans les temps anciens, et parfois de nos jours, ce crime constituait une sorte de justice personnelle. Or, dans les rapports du juge et de l'exécuteur, il existe des relents de relations de maître à esclave, que l'on décèle également dans certains couples d'accusateur et d'accusé.

C. — Le couple accusateur-accusé

D'une manière générale, le véritable criminel se défend avec maîtrise et cynisme contre son accusateur. Mais, dans certaines hypothèses particulières, il peut en être autrement. C'est, qu'en effet, on rencontre chez beaucoup de sujets une culpabilité intérieure (endogène) « aux motivations obscures et inauthentiques qui, en tant que comportement latent, accable le sujet sans profit ni pour lui-même ni pour la morale ». Cette culpabilité — précise M.A. Hesnard qui l'a finement décrite — « résulte d'une interdiction de pensées plus ou moins troubles, de nature sensuelle auto-érotique ou de nature agressive » (1).

Lorsque cette culpabilité est refoulée ou rentrée, elle se manifeste socialement par un mécanisme de projection qui donne l'impression, voire la hantise, de la malveillance d'autrui. Or, ce sentiment d'être surveillé peut émaner plus particulièrement d'une personne donnée avec laquelle le sujet se trouve en contact. Le couple accusateur-accusé s'installe alors. C'est parmi les sujets élevés dans une ambiance de sévérité ou dans une famille sans amour que l'on rencontre des êtres qui souffrent d'un « reproche muet de vivre émané d'autrui ». Il en résulte la possibilité de voir ce reproche personifié par les représentants de l'autorité. Par là s'explique la situation particulière de l'accusé moyen qui s'identifie involontairement au juge. Il se comporte, même innocent, comme un coupable, pouvant même aller jusqu'à l'aveu.

Ce drame de l'aveu s'observe dans les pays totalitaires, dans certains procès politiques, où la répétition d'une affirmation de culpabilité finit par devenir persuasive.

On retrouvera dans le couple pénal du maître-chanteur ou de l'escroc et de sa victime, une utilisation odieuse de cette culpabilité intérieure.

Sur le plan du couple criminel, la faiblesse psychologique et morale de l'accusé peut être utilisée par son accusateur, sous le couvert, notamment, de l'amitié. Ce sentiment sera alors exploité, car il forme un terrain propice aux incitations criminelles. Le thème de l'accusation de l'amitié prétendue bafouée et trahie est classique en criminologie.

D. — Les couples amoureux et conjugal

Un thème identique, celui de l'amour bafoué et trahi, peut être développé par un des partenaires des couples amoureux et conjugal. Mais, le plus souvent, des processus plus complexes s'observent chez eux.

Sighele avait remarqué que les contraires s'attirent, car l'amour n'est autre chose que le désir de se compléter physiologiquement et psychologiquement surtout si l'un a ce qui manque à l'autre. De nos jours, Jung a souligné l'attraction réciproque de l'intraverti pour l'extraverti.

Ce qui est sûr, c'est que le phénomène amoureux recouvre le désir sexuel et le lien affectif. A l'élément d'agression sexuelle s'ajoute l'identification au partenaire et l'amour peut être troublé par un défaut d'harmonie entre l'agression et la tendresse.

(1) A. HESNARD, *Psychanalyse du lien interhumain*, op. cit., p. 117.

Parmi les diverses variétés de couples criminels relevant du type amoureux et conjugal, il y a lieu, après avoir noté les analogies qu'ils présentent avec le couple de malades mentaux et le couple-suicide, d'attirer l'attention sur le couple d'amants assassins. Il s'agit le plus souvent d'homicide utilitaire et selon M. E. de Greeff « la passion génératrice, exposée à subir une éclipse dans l'âme de celui qui se voit entraîné à sa perte morale, continue à brûler du même feu dans l'âme de l'autre et se maintient de la sorte à un niveau élevé », étant précisé que la femme « joue régulièrement un rôle prédominant » et « oblige en quelque sorte son amant à en venir au fait » (1). Si parler uniquement ici d'incube et de succube est quelque peu sommaire, encore faut-il noter que l'idéalisation du partenaire provoque chez l'amoureux une tendance à s'abaisser, à se laisser dominer. Lombroso a évoqué « ces drames assez fréquents dans lesquels une femme entraîne à sa suite un homme, en fait son esclave, lui fait oublier ses devoirs de mari ou de fils, sa dignité d'homme ou de citoyen, l'oblige à commettre pour elle toutes les folies » (2).

Mais, conformément aux processus qui conduisent du couple criminel au couple pénal, M. E. de Greeff a souligné que « plusieurs meurtres de mari ou d'épouse que nous avons pu étudier, n'avaient pas d'autres motifs que la résistance à un esclavage, soit réel, soit suggéré » (3).

L'infanticide et l'avortement montrent, par ailleurs, comment sous l'emprise de son complice dans la faute, la mère, devant le spectre du déshonneur, parvient à accepter l'acte criminel. Mais la forme la plus odieuse de l'infanticide est celle des parents qui, pour ne pas être gênés dans leur existence, suppriment l'enfant qu'ils auraient les moyens d'élever. Le plus souvent d'ailleurs les parents sont des déséquilibrés psychiques.

Dans la famille, la vie commune est un bouillon de culture favorable au crime à deux. Parfois, on se trouve en présence de l'association des parents contre les enfants, qu'ils maltraitent ou martyrisent. L'infanticide par brutalités se rencontre dans les milieux inférieurs, alcooliques ou déséquilibrés.

E. — Le couple parent-enfant

Avec le couple parent-enfant, l'étude du couple criminel va très largement s'estomper et laisser le devant de la scène à celle du couple pénal. Il convient, pourtant, d'en maintenir l'exposé dans le cadre du couple criminel, afin de souligner une fois encore l'unité de l'approche du couple en criminologie.

La valeur structurante des liens infantiles est bien connue en criminologie et l'on sait qu'ils persistent chez l'adulte, de manière parfois latente.

Mais, ce n'est pas seulement dans la formation d'une personnalité que les liens infantiles doivent être considérés. Ils sont également importants en tant qu'éléments d'une situation criminelle. A cet égard, il faut s'arrêter sur les couples mère-fils, mère-fille, père-fils, père-fille.

a) *Le couple père-fils* repose sur le lien infantile au père « indispensable à l'enfant, utile à l'adolescent en vue de l'apprentissage de la vie » et qui « se transforme progressivement en s'affaiblissant et aboutit à une camaraderie déferente et confiante » (4).

En criminologie, l'identification correcte au père délinquant peut favoriser le dressage du fils au comportement antisocial. Les annales de la délinquance juvénile sont pleines d'exemples de ce genre. A l'inverse, l'identification imparfaite au père peut conduire le fils sur les voies de la haine jalouse et de la révolte contre l'autorité paternelle. Le cas extrême peut être ici le parricide, c'est-à-dire l'agression homicide du fils contre le père pour venger la mère, que l'on retrouvera à propos du couple pénal.

b) *Le couple mère-fils* offre surtout à considérer la persistance anormale de la situation œdipienne. Il en résulte chez le fils une fixation à la mère, susceptible de tous les degrés : depuis la frigidité sexuelle à l'absence de virilité (5).

(1) E. DE GREFF, *Introduction à la Criminologie*, p. 312.

(2) C. LOMBROSO, *L'Homme Criminel*, t. II, p. 495.

(3) E. DE GREFF, *Introduction à la Criminologie*, p. 314.

(4) A. HESNARD, *Psychanalyse du lien interhumain*, op. cit., p. 107.

(5) M. E. de Greeff distingue la fixation d'ordre sympathique (complexe de fixation maternelle) et d'ordre antipathique (complexe de castration). E. DE GREFF, *Introduction à la Criminologie*, p. 275 à 283.

Dans le domaine de la délinquance juvénile certains vols altruistes de l'enfant s'expliquent par le désir de rétablir la justice à l'égard de la mère aimée. On connaît, par ailleurs, la haine éprouvée par certaines belles-mères contre leur bru et les drames familiaux qui peuvent en résulter.

c) *Le couple père-fille* met parfois en présence des pères qui parviennent à décourager chez la fille toute vocation matrimoniale.

En matière de criminalité, c'est dans le cadre des délits sexuels et de l'inceste que les relations père-fille peuvent s'avérer inquiétantes.

d) *Le couple mère-fille* présente du point de vue criminologique un intérêt moindre. D'une manière générale la mère constitue le modèle féminin et maternel susceptible d'influencer l'acquisition de la féminité chez la fille.

Mais des drames familiaux se manifestent parfois, qu'il s'agisse d'une concurrence agressive de la part de la fille à l'égard d'une mère trop aimée des hommes ou d'une révolte de la fille avide de vivre sa vie contre une mère déçue qui l'étouffe dans un cercle familial retréci.

Ainsi à travers la plupart des variétés du couple parent-enfant, c'est déjà l'étude du couple pénal qui s'esquisse. Il convient maintenant d'en aborder l'exposé. Celui-ci, sur bien des points, sera susceptible de compléter ce qui a été dit à propos du couple criminel. Il est clair, en effet, que l'approche du couple criminel qui vient d'être effectuée a été surtout descriptive. Elle a laissé dans l'ombre la nature profonde, du lien qui unit deux êtres. L'intérêt de l'étude du couple pénal, après celle du couple criminel, est qu'elle est susceptible, grâce à une approche plus raffinée, de se situer, au moins partiellement, sur le plan de l'explication.

II. — LE COUPLE PÉNAL

Bibliographie : H. VON HENTIG : « The criminal and his victim », *Yale University Press*, New-Haven, 7, 1948, 461 p. « The victim and the criminal », *Criminology (Readings)*, *The Dryden Press*, New-York, 1955, p. 76 à 81. M. E. WOLFGANG : « Patterns in criminal homicide », *University of Pennsylvania*, Philadelphia, 1958, 413 p. et notamment p. 31 à 268. V. également Mme DE BRAY : « Quelques observations sur les victimes des délits de vol », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1958-1959, p. 643 à 649. W. CALEWAERT : « La victimologie et l'escroquerie », *ibid.*, 1958-1959, p. 602 à 619. P. CORNIL : « Contribution de la victimologie aux sciences criminologiques », *ibid.*, 1958-1959, p. 587 à 602. Dr. DELLAERT : « Première confrontation de la psychologie criminelle et de la « victimologie », *ibid.*, 1958-1959, p. 628 à 635. H. ELLENBERGER : « Relations psychologiques entre le criminel et la victime », *Revue de criminologie et de police technique*, 1954, p. 103 à 122 (1). B. MENDELSON : « La victimologie », *ibid.*, 1956, p. 95 à 110. « The victimology », *Etudes internationales de psycho-sociologie criminelle*, 1956 (juill.-sept.), p. 25 à 37. « La victimologie », *Revue française de psychanalyse*, 1958, p. 95 à 121. « La victimologie, science actuelle » *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1958-1959, p. 619 à 628. Mlle RACINE : « L'enfant victime d'actes contraires aux mœurs, commis sur sa personne par un ascendant », *ibid.*, 1958-1959, p. 635 à 643. Comp. F. EXNER : *Biologia criminal*, Bosch, Barcelona, 1946, p. 425 à 432. O. KINBERG : *Les problèmes fondamentaux de la criminologie*, Cujas, Paris, 1960, p. 154 à 171. E. DE GREFF : *Introduction à la criminologie*, J. Vandenplas, Bruxelles, 1946, p. 364 à 366.

La victime constitue un élément essentiel de la situation pré-criminelle. Exner, Kinberg et M.E. de Greeff ont, en particulier, attiré l'attention sur ce fait. Après eux, MM. von Hentig, Ellenberger, Mendelsohn, Wolfgang, Cornil ont consacré des travaux particuliers à la victimologie. Dans cet ensemble, l'ouvrage de M. von Hentig, *The criminal and his victim* paru en 1948, représente un effort important de systématisation.

(1) L'étude de M. Ellenberger constitue une systématisation remarquable, dont nous nous sommes très largement inspiré.

Il est possible d'en exposer les principaux aspects, en envisageant successivement les concepts qui président à la détermination des rapports du criminel et de sa victime, leurs modalités, leurs facteurs et leurs mécanismes.

A. — Les concepts qui président à la détermination des rapports du criminel et de sa victime

Les concepts élaborés par M. von Hentig sont ceux de criminel-victime, de victime latente, de relation spécifique criminel-victime.

a) *Le criminel-victime*. Sous ce vocable de criminel-victime sont rangés un nombre de cas où le sujet peut devenir criminel ou victime en raison des circonstances. C'est ainsi qu'un sujet peut être successivement criminel ou victime ou inversement (l'enfant maltraité devient souvent délinquant, le détenu libéré peut être exploité par ses employeurs.) De même, un sujet peut être simultanément criminel et victime (le hasard est déterminant dans les rixes et les infractions du roulage pour décider qui sera criminel ou victime). Enfin, un aspect inconnu de la personnalité peut se manifester brusquement transformant un individu en criminel ou victime (notamment dans les grandes perturbations sociales).

L'avantage de ce concept est d'opposer aux vues simplistes sur la distinction du criminel et de la victime, une position plus simple et plus nuancée.

b) *La victime-latente*. Dans sa signification la plus générale le concept de victime latente recouvre les sujets qui révèlent une disposition permanente et inconsciente à jouer le rôle de victime. De ce fait, ils attirent les criminels, un peu comme les agneaux attirent les loups.

Parmi ces sujets, on classe ceux qui sont dominés par des tendances masochistes et auto-punitives et ceux dont la psychologie accuse un certain fatalisme, un certain désintérêt de la vie (spleen). Il faut également citer les sujets qui, ayant eu beaucoup de chance, éprouvent un vague sentiment de culpabilité et, se sentant épiés par les autres, se défendent mal par suite d'une auto-affirmation insuffisante (syndrome d'Abel).

Ce concept de victime latente évoque irrésistiblement celui de criminel-né et l'on ne saurait, dans ces conditions, être étonné d'entendre parler de « victime récidiviste » et de « victime-née ».

L'analogie qui est ainsi établie avec le concept de criminel-né n'est pas sans danger. On sait, en effet, que la doctrine criminologique est très réservée en ce qui concerne l'existence d'un type particulier d'homme criminel, constituant une variété anthropologique spécialisée. Pour les mêmes raisons, elle doit se montrer prudente à l'égard du concept de victime-née. Par contre, lorsqu'on parle de victime latente, en ayant simplement en vue la possibilité de différences de degré relatives à l'aptitude de devenir victime, on se réfère à une réalité concrète conforme aux données de l'expérience.

c) *La relation spécifique criminel-victime*. Pour élaborer ce concept M. von Hentig s'est référé aux rapports de réciprocité qui existent dans certains cas entre le criminel et la victime. C'est ainsi qu'une attraction réciproque peut relier deux sujets se rattachant à des types constitutionnels complémentaires (couple prostituée-souteneur par exemple). De même, cette attraction réciproque peut reposer sur une hérédité similaire (relation géno-biologique).

La relation névrotique pure (telle qu'elle s'observe au cas de parricide notamment) constitue également une illustration du rapport spécifique criminel-victime.

Il est hors de doute que ce concept, déjà impliqué par ceux de criminel-victime et de victime latente, repose sur une base empirique. Mais par le fait même qu'il s'agit d'une relation spécifique, on voit que sa portée d'application est fonction du caractère même de la situation pré-criminelle. C'est dire que les modalités des rapports du criminel et de sa victime doivent être décrites à partir des différentes situations pré-criminelles.

B. — Les modalités des rapports du criminel et de sa victime

Les trois grandes catégories de situations pré-criminelles dans lesquelles se nouent les rapports du criminel et de sa victime sont les situations spécifiques, non-spécifiques et intermédiaires.

a) *Les modalités des rapports du criminel et de sa victime dans le cadre des situations spécifiques.* Les situations spécifiques ou dangereuses sont celles où l'occasion est implacablement présente. Le délinquant présumé n'a pas besoin de la susciter ou de la provoquer. « Le rôle de la victime produisant le déclenchement du crime est si connu, et depuis si longtemps — a écrit Olof Kinberg — qu'il a reçu une expression linguistique. Ainsi, la langue anglaise qui ne possède pas de forme correspondant au gérondif du latin en a créé un équivalent pour désigner les personnes qui provoquent par leur comportement des actes désastreux pour elles-mêmes : *murderer*, une personne qui s'attire un meurtre ou un assassinat ; *rapee* une personne qui provoque un viol, etc. » (1).

Dans le cadre de la « situation préincestueuse », la conception schématique « adulte corrupteur-enfant corrompu » peut souvent être renversée. Marcuse et Boven ont, en particulier, attiré l'attention sur la nécessité de tirer au clair les relations véritables entre l'adulte et l'enfant. Il existe, en effet, des enfants pervers qui s'arrangent pour séduire leur séducteur apparent.

On doit, toujours dans le domaine des situations pré-criminelles familiales, signaler la « situation du parricide ». Il s'agit souvent d'une relation de dépendance envers un père autoritaire et haï, accompagné d'une fixation à la mère. Tout naturellement les situations créées par les « tourmenteurs d'épouse » ou les « bourreaux domestiques » se rattachent aux situations familiales. Le bourreau domestique maltraite et terrorise sa femme et ses enfants pendant des années. Un meurtre survient quelquefois pour se débarrasser de lui. Pour M. G. Heuyer, le crime est surtout à redouter de la part du tyran, qui exagère les sévices et tue sa victime.

Ce schéma se retrouve dans les ménages d'alcooliques où le crime, souvent en rapport avec une exagération d'alcool, est pourtant moins fréquent qu'on ne le croit.

Dans les situations dites « amoureuses » ou « passionnelles » on retrouve deux sujets enchaînés par la haine, la jalousie ou l'amour-haine. Chacun des partenaires a ses alliés qui exploitent la situation. Celle-ci peut se résoudre par un meurtre lorsque l'un des partenaires veut quitter l'autre ou lorsque le plus faible se sent menacé.

De même, dans le couple prostituée-souteneur, où la prostituée a un « sentiment furieux », ainsi que l'a noté Parent-Duchatelet, pour le souteneur qui la maltraite et l'exploite, le crime peut intervenir du fait du souteneur qui va trop loin dans ses mauvais traitements ou de la prostituée qui agit par jalousie.

La légèreté incompréhensible de la victime dans les affaires d'empoisonnement a été citée depuis longtemps, ainsi que les « reprises » de la criminelle qui joue avec la victime comme le chat avec la souris.

b) *Les modalités des rapports du criminel et de sa victime dans le cadre des situations non spécifiques.* L'occasion est ici recherchée par le criminel. Dans cette recherche la prise en considération de la victime est parfois importante. Il en est ainsi dans les affaires de chantage, où l'on voit le maître-chanteur éprouver le plaisir du chasseur poursuivant sa proie, tandis que la victime savoure son angoisse et ses tourments. Il faut rappeler également le scotome, où le dupeur devient dupé. On sait qu'il existe toute une série de techniques d'escroquerie tendant à éveiller l'espoir d'un gain malhonnête chez la victime.

c) *Les modalités des rapports du criminel et de sa victime dans le cadre des situations intermédiaires.* L'exemple type est ici celui du criminel soumis au chantage de ses complices ou exploité par les personnes en règle avec la loi.

En bref, les diverses modalités des rapports du criminel et de sa victime se réinsèrent naturellement dans les types dominants de situations pré-criminelles.

C. — Les facteurs qui influencent les rapports du criminel et de sa victime

Ils sont d'ordre biologique et social.

a) Parmi les facteurs biologiques, il faut citer l'âge, le sexe, les états psychopathologiques.

1° En ce qui concerne l'âge, on remarque que la vie humaine commence avec le danger d'une prompt mort par infanticide. L'enfance, surtout dans les classes pauvres, est exposée aux mauvais traitements, à l'exploitation, aux délits sexuels. L'adolescence

(1) O. KINBERG, *Les problèmes fondamentaux de la criminologie*, p. 163.

est soumise aux entraînements. La vieillesse est exposée au dépouillement et à l'homicide.
2° Le *sexe* est également un facteur important. On a signalé les tendances au masochisme chez les prostituées, chez les femmes qui sont la proie d'un maître-chanteur. A l'inverse, l'homme au cœur brisé, le veuf inconsolable était autrefois exposé aux manœuvres des prostituées des cimetières. L'homme heureux, voyageant pour son plaisir est, de nos jours, exposé à celles des prostituées des aérodromes.

3° Du point de vue *psychopathologique et pathologique* on sait que les débilés mentaux sont exposés à être exploités, séduits. Parmi les *caractériels*, les instables sont également en danger. Il en est de même des *alcooliques*. Plus facilement qu'un autre, un ivrogne peut être volé, séduit ou assassiné. L'alcoolique est souvent un criminel-victime (par exemple le tourmenteur d'épouse). Le déprimé ou mélancolique est sujet aux entraînements alors que le paranoïaque est exploité à cause même du fait de ses persécutions imaginaires ; il est une victime réelle toute désignée qu'on ne croira pas lorsqu'il viendra se plaindre.

b) En ce qui concerne les facteurs sociaux, il y a lieu de considérer le métier et la situation sociale.

1° Le *métier* comporte selon les professions des dangers inégaux. Roesner a étudié statistiquement le danger d'être tué pour les commerçants établis à leur compte, les négociants, les entrepreneurs de transports, les aubergistes. Il faut y ajouter les cas des médecins assassinés par des paranoïaques ou des érotomanes.

2° La *situation sociale* expose les étrangers, les immigrants, les minorités ethniques ou religieuses. Il en est de même de l'isolement social. Il est connu que les assassins du type Landru cherchent avec prédilection leurs victimes chez les isolés, car ceux-ci leur donnent moins de peine et leur font courir moins de danger.

D. — Les mécanismes qui interviennent dans les rapports du criminel et de sa victime

Ils peuvent être de nature situationnelle ou réactionnelle.

a) On doit à M. Mendelsohn une tentative d'analyse des mécanismes situationnels, tant sur le plan moral et juridique que psycho-social.

1° Du point de vue moral et juridique, il individualise, tout d'abord, le groupe des victimes qui ne collaborent pas au délit (c'est la victime innocente ou idéale, telle que l'enfant-victime), puis, celui des victimes qui collaborent au délit (victime-provocatrice, victime par imprudence, victime volontaire au cas d'euthanasie ou de double suicide, victime par ignorance en cas d'avortement) et, enfin, celui des victimes qui commettent le délit (victime agresseur en cas de légitime défense, victime simulatrice, victime imaginaire).

2° Du point de vue psycho-social, il met l'accent sur la victime dont la conduite est à l'origine du crime (femme surprise en flagrant délit d'adultère), sur celle qui est le prétexte de l'infraction (le maître-chanteur fait pression sur la conscience de la victime non pour la raison invoquée, mais pour obtenir l'avantage qui l'intéresse), sur celle qui résulte d'un consensus (suicide à deux) et sur celle qui est le résultat d'une coïncidence.

A cette classification, on pourrait ajouter la victime d'une situation vitale. Ainsi en est-il de l'homme qui s'est mis dans une situation très embrouillée, désespérée et qui sera exploité par le criminel (chantage, usure).

b) Les mécanismes réactionnels résultent du lien existant entre le criminel et la victime. On distingue dans cet ordre d'idées la relation névrotique, la relation psychobiologique et la relation géno-biologique.

1° La *relation névrotique* pure s'observe dans certains parricides, où l'on note une fixation à la mère et une relation de dépendance envers le père autoritaire et haï.

2° La *relation psycho-biologique* réside dans l'attraction réciproque de deux types complémentaires. Ainsi en est-il du ménage d'alcoolique et du couple prostituée-souteneur.

3° La *relation géno-biologique* ressort des recherches généalogiques de Ritter (1937). Elles permirent de découvrir que les descendants d'un certain groupe de vagabonds et de voleurs étudiés par lui, étaient comme attirés les uns par les autres, indépendamment de leur niveau de vie et de fortune.

Il est à souligner que ces trois mécanismes ne s'excluent nullement.

Tels sont les principaux aspects de la conception de la victimologie, conception dont le mérite essentiel est d'insister sur l'importance de la perspective interindividuelle dans l'étude du passage à l'acte.

F. Chronique de police

par JEAN SUSINI

Commissaire principal à la Sûreté Nationale.

LA PSYCHOLOGIE SCIENTIFIQUE DANS LA RECHERCHE CRIMINELLE

Pour traiter ce sujet il convient tout d'abord de situer la psychologie judiciaire par rapport à la police scientifique. Cette dernière branche doit être définie *en premier*. Ceci revient à faire le point en ce qui concerne la *recherche scientifique du criminel*. Puis il conviendra de procéder de la même façon à l'égard de la psychologie judiciaire. C'est seulement au terme de ces deux explorations qu'il sera possible de poser le problème de la contribution de la psychologie à la technique policière.

La « Police et l'enquête judiciaire scientifiques » (1)

C'est le titre de l'ouvrage de Niceforo qui fut l'un des premiers à affirmer l'existence de cette branche d'application de la science dès le début du xx^e siècle.

Dans la préface qu'il a écrite pour ce livre, Lacassagne salue cet événement. Il rappelle que pour mener à bien une recherche criminelle il faut « connaître les criminels, leurs procédés, rechercher dans toute affaire, par une investigation judiciaire *scientifique*, les signes révélateurs de la présence, de l'intervention de tel ou tel individu ». Les constatations opérées sur les lieux du crime doivent viser les « traces révélatrices ou même invisibles, que la photographie ou une réaction peut révéler et dont la découverte est souvent décisive. Tous ces témoignages muets deviennent éloquentes et démonstratifs quand on sait les faire parler ». Lacassagne rappelle l'aphorisme « l'oeil ne voit dans les choses que ce qu'il y regarde et il ne regarde que ce qui est déjà dans l'esprit ».

De l'œuvre de Niceforo nous ne ferons ici allusion qu'aux données générales, aux cadres de pensée, à l'esprit nouveau qu'il décrit et définit. Il s'agit là d'une orientation dont les divers contenus techniques sont sans cesse en évolution. A travers la pensée de Niceforo on se trouve reporté dans le temps, on se trouve replongé dans l'histoire commune de la criminologie et de la police scientifique. En vérité la chose capitale du début du siècle, en matière des problèmes concernant le crime, c'est l'adoption de la *perspective scientifique*. Mettre en lumière les caractères de cette optique scientifique sera justement notre but. L'analyse de la pensée du pionnier italien est de ce fait fort utile. Il oppose aux « mandarins » de la « science livresque » les « réalités vivantes et palpitantes », dans lesquelles s'épanouit le crime. Il salue l'application des résultats des sciences modernes (anthropologie générale et criminelle, psychologie générale et criminelle, psychiatrie) qui ont éclairé d'un jour nouveau les problèmes du crime. Tout ceci concerne « l'étude de la criminalité » mais ne « s'est pas limité à transformer la conception de la criminalité ou de l'homme criminel et la théorie des peines ». Cette application des sciences « a touché aussi à tout ce qui concerne les investigations judiciaires de toute nature en transformant les vieilles méthodes empiriques en un véritable système de recherches et de notions scientifiques. L'investigation « judiciaire »

(1) Alfredo NICEFORO, *La Police et l'enquête judiciaire scientifiques*, Librairie Universelle, Paris, 1907.

cesse ainsi de vivre en dehors du monde scientifique pour se renouveler de fond en comble au contact des sciences modernes ». Elle devient une « investigation scientifique ». Les positivistes italiens ont considéré que l'enseignement de la « police judiciaire scientifique » devait être intégré dans celui de la criminologie. De façon à transformer l'esprit de toute la criminalistique. Ainsi donc tandis que la science en pénétrant dans le domaine criminel créait la criminologie elle ne pouvait manquer de créer la « police judiciaire scientifique ». Lombroso et Ferri ont affirmé qu'il devait en être ainsi. Bertillon, Gross, Reiss et Niceforo l'ont prouvé.

La recherche criminelle cependant s'est développée de façon autonome. Ses objectifs se sont précisés : identification et reconstitution des faits. L'idée de base est désormais celle-ci : tout problème de recherche criminelle peut être l'occasion du recours à une science ou à une technique quelconque. Il faut donc être en mesure d'imaginer ce recours et de le réaliser dans les conditions particulières de la recherche criminelle. Niceforo sentait bien que les éléments divers de la recherche devaient être insérés dans un ensemble constituant un tout indépendant de ses parties.

La théorie du signalement scientifique a pour but de saisir l'individualité. L'idée de découvrir les signatures physiques de celle-ci était de son époque. C'est ainsi qu'il a été jusqu'à prétendre que « même la façon dont les hommes se fatiguent est rigoureusement individuelle. On peut la traduire, pour chaque homme, dans une forme graphique et cette forme restera toujours la même pour le même individu placé dans les mêmes circonstances ». Le problème de l'identité était abordé de front : on recherchait les caractères fixes, les marques particulières. Il est important d'observer les efforts d'intégration des éléments scientifiques dans l'ensemble dynamique que constitue l'investigation. Dans le chapitre consacré à la méthode dans l'investigation judiciaire Niceforo dresse un tableau des démarches successives de cette opération. Les démarches essentielles de la recherche, c'est-à-dire les constatations, l'enquête, la reconstitution de la scène, sont associées à l'examen du présumé coupable de très étroite façon. L'identification après avoir permis de capturer le coupable se met d'emblée en quête de tous les éléments de son individualité. En sorte que se trouvent mêlées les opérations destinées à l'identification d'un inconnu et celles destinées à la compréhension de l'acte, à la connaissance de son auteur. La police scientifique et technique se trouvait ainsi intégrée et située dans l'ensemble des recherches criminologiques. Les croyances scientifiques de l'époque incitaient à telle intégration. Paradoxalement donc, car cela ressemble à une attitude mystique, la démarche scientifique semblait devoir tout simplifier. Une science indivisible et hiérarchisée paraissait devoir permettre les déductions locales les plus variées. En ces temps de positivisme ingénu, l'unité de la science était un postulat, une sorte de superstition. Il était donc naturel que tout ce qui concernait le phénomène criminel paraisse devoir dépendre d'une seule science. Mais l'unité de cette science ne reflétait pas celle des objectifs. Elle exprimait une conception métaphysique.

Vers une systématique des preuves péritales

Il n'en reste pas moins vrai que les conséquences d'une telle conception, au contenu près, se sont avérées être fécondes et correspondre à des conceptualismes ultérieurs, essentiellement axés sur l'objectivité scientifique relativiste et sur le rôle actif des concepts dans l'élaboration des images scientifiques. C'est ainsi que la systématization de Niceforo n'est pas contredite par celle du docteur Locard pour qui les données scientifiques sont encore plus nettement fondées dans l'enquête technique. Son *Traité de criminalistique* (1) fait parfaitement et magistralement le point de la question pour la période située entre les deux guerres mondiales. Successivement sont étudiées les empreintes et les traces dans l'enquête criminelle, les preuves de l'identité, l'expertise des documents écrits, des correspondances secrètes et des falsifications. Après avoir ainsi exposé les principales questions de la criminalistique, l'auteur se consacre au « données les plus générales, c'est-à-dire à l'organisation de l'enquête criminelle et aux modes d'administration de la preuve judiciaire ». Mais, et ceci est capital, en se situant dans l'axe de la recherche criminelle il a rejoint les intuitions de Niceforo. Il a ressenti le besoin de donner un contexte criminologique au développement de l'enquête crimi-

(1) E. LOCARD, *Traité de criminalistique*, 7 tomes, J. Desvignes, Lyon, 1940.

nelle. C'est pourquoi il a dans son volume final décrit les techniques du criminel et amorcé la connaissance du milieu criminel. Il affirmait ainsi la convergence des diverses perspectives scientifiques sur le crime, phénomène total imposant à toutes les approches qui le concernent une certaine spécificité. La contribution des sciences et des techniques de précision dans l'enquête criminelle doit donc être intégrée dans l'esprit même de cette recherche. La police scientifique est tout autant une tension de police qu'une imagination technico-scientifique s'épanouissant dans les données de l'énigme à résoudre. En examinant les efforts de systématisation de ceux qui ont voulu rationaliser l'enquête, on assiste à une lente mais certaine transformation des attitudes. Il est cependant clair que pour lui les preuves indiciales et « péritiales » sont considérées comme devant se substituer aux preuves testimoniales et aux éléments de conviction tirés de l'aveu. Ainsi le recours aux sciences s'est surtout localisé du côté des sciences dites exactes. Le D^r Locard définit les preuves péritiales « les preuves tirées de l'analyse des traces laissées par le criminel sur les lieux de l'infraction, de l'examen du corps du délit ou de l'étude de la personne du prévenu au point de vue des marques que l'action criminelle a pu produire ». Il en distingue trois catégories : celles de la médecine légale (y compris l'expertise psychiatrique...), celles de la chimie légale, celles de la criminalistique (bertillonage, dactyloscopie...). D'abord limitée à fournir la preuve technique du récidivisme, la criminalistique a étendu son domaine de la façon la plus large en visant l'identification des criminels en général par l'étude des traces et des empreintes, par l'expertise des documents écrits, par celle des armes et par le déchiffrement des correspondances secrètes. Et l'auteur souligne que « les méthodes scientifiques tendent à pénétrer tout le procès pénal : qu'il s'agisse de responsabilité, de constats, d'indices ou d'appréciation du témoignage, partout des considérations techniques s'imposent comme des progrès nécessaires » (1).

Dans son exposé général de la méthodologie en ce qui concerne la preuve indiciale l'auteur commence par déclarer que « l'enquête criminelle emprunte aux sciences des techniques permettant de substituer la preuve indiciale à ce que Bacon appelait le poison des témoignages » (2). Il va de soi que la méthode de la recherche criminelle scientifique sera fortement influencée par celles des sciences appelées à l'aide : mathématique, biologie, chimie. Ceci conduit à s'interroger sur la nature de la certitude atteinte. Elle n'est ni du type mathématique, ni du type moral. De ce dernier type il dit notamment : « la certitude morale, en droit pénal, c'est, pour reprendre le mot de Bacon sur le poison des témoignages, une intoxication mixte où les stupéfiants de la défense tendent à contrebalancer les convulsants de l'accusation » (3). Il s'agit donc d'une certitude physique. Il s'ensuit qu'elle a des degrés. Deux grandes règles sont dégagées : l'indice n'est jamais une preuve absolue, l'indice ne prouve pas la culpabilité. L'enquêteur est seulement guidé, ne bénéficie que de probabilités. Il y a toujours entre les indices et la preuve un temps d'arrêt, un certain jeu, une médiation, donc un risque d'erreur. Nous reviendrons sur ces points de façon générale au moment d'évaluer la preuve psychologiquement élaborée. Notons seulement que dans l'ensemble les efforts du côté des sciences dites exactes ont été considérés comme de nature à améliorer la recherche, à la délivrer de ses données interpsychologiques. La psychologie judiciaire est plus critiquée qu'organisée. Mais le degré de certitude de la science ne dépasse justement pas le général et ne va vers l'identification particulière que de proche en proche et seulement grâce aux processus de l'enquête technique qui en intègre les résultats.

La recherche scientifique du criminel (4)

Dans cet ouvrage le regretté professeur Sannié souligne que l'importance des moyens scientifiques mis à la disposition de la justice ne cesse de s'accroître. Cette évolution correspond à un changement dans la notion même de preuve qui tend de plus en plus à s'appuyer sur les résultats de l'examen scientifique des pièces à conviction. La science est sollicitée de fournir des preuves et des indices qui évitent le recours à l'interrogatoire

(1) E. LOCARD, *L'enquête criminelle*, J. Desvignes, Lyon, 1940, *op. cit.*, p. 187.

(2) *Op. cit.*, p. 281.

(3) *Op. cit.*, p. 297.

(4) Ch. SANNIÉ, *La recherche scientifique du criminel*, A. Colin, Paris, 1954.

ou au témoignage. Du moins qui n'en tirent pas toute l'essence de leur valeur. Cette « substitution progressive du témoignage des faits au témoignage humain est, par rapport aux anciennes méthodes d'enquête, une véritable révolution, encore partielle, mais de signification profonde » (1). La défiance à l'égard de la psychologie s'affirme encore plus. La « recherche de la preuve reste toujours le but essentiel de l'enquête, mais elle n'a plus comme unique objet les déclarations ou les renseignements oraux des hommes mêlés, de près ou de loin, volontairement ou non, au crime. On s'avise enfin que tout individu, chaque fois qu'il fait un geste, qu'il accomplit une action, même très simple, laisse autour de lui sur les objets touchés, sur le sol parcouru, sur les vêtements mis ou enlevés, les traces de son passage » (2). Ainsi de façon constante les enquêteurs ont tenté de remplacer ou de compléter le témoignage des hommes par celui des faits. Pour Ch. Sannié la police scientifique était l'application des méthodes scientifiques à la recherche, à la protection, au prélèvement, à l'étude et à l'interprétation des traces. L'idée force de cette discipline est donc l'aptitude à imaginer l'emploi des techniques les plus inattendues, les plus variées, à la résolution des problèmes criminels. Et dans cette perspective des horizons nouveaux ne manqueront pas, indéfiniment, de surgir. Toutefois, la police scientifique semble s'être limitée à l'adaptation des sciences mathématiques (anthropométrie, dactyloscopie), des procédés photographiques, cinématographiques, des méthodes de la physique (microscopie, spectrographie...), des méthodes chimiques et biologiques (empreintes, taches, poils, cheveux) et des sciences naturelles (poussières) à des problèmes criminels déterminés : tantôt dire « scientifiquement si tel individu est bien celui qu'il prétend être, tantôt rechercher sur les lieux d'un crime toutes les traces laissées par le malfaiteur, étudier ensuite au laboratoire et interpréter ces traces pour essayer d'en retrouver le seul auteur, tantôt enfin analyser une de ces traces, par des méthodes physiques ou chimiques, pour en donner la composition et en connaître l'énigme » (3). La police scientifique, entendue dans un sens aussi restrictif, est ainsi nettement séparée des autres contributions de la science à la recherche de la vérité. La défiance à l'égard de la psychologie empirique est de plus en plus nette.

Le laboratoire de police et l'enquête criminelle

Grâce au livre *Crime Investigation* (4) de P.-L. Kirk, on peut se faire un aperçu de la position de la police américaine. On y trouve une critique du manque de coordination et d'intercompréhension des services de police. L'idée de police technique doit nécessairement envelopper celle d'une organisation adéquate. Il faut créer un langage technique commun à tous les policiers. Cette remarque ne concerne pas le problème de la contribution de la science aux missions de la police. A moins qu'on admette que l'organisation est, elle aussi, un problème scientifique. Il n'est pas exclu que dans l'avenir cette façon de voir soit admise. Les mêmes besoins de contexte criminologique sont affirmés. L'armement théorique des praticiens est une condition de leur véritable et progressante efficacité. La recherche criminelle vise des personnes et des choses. Ces dernières sont les données matérielles qui constituent le corps du délit. La notion de matérialité, bien sûr, n'est pas limitée à l'état de matière. La police technique reste trop confinée à l'empirisme où les formes sous-développées de la psychologie continuent à être les seules utilisées. L'auteur se plaint de ce que la police scientifique n'est pas assez connue des enquêteurs ordinaires. Elle n'est pas intégrée dans leur savoir-faire quotidien. Il en résulte que l'on n'extrait jamais de l'étude des lieux et des éléments du corps du délit, tout ce qui pourrait l'être. Lorsque par la suite l'enquête tourne court on aimerait bien disposer encore de la structure et des données de la première heure. On aimerait pouvoir revenir aux constatations et les cribler, dans un esprit nouveau, de toutes sortes de façons. Il s'agit là d'un aspect scientifique de la police technique sur lequel nous aurons ultérieurement l'occasion de revenir. Pour P.-L. Kirk la police scientifique concerne « les choses ». Il affirme qu'il faut mettre tout en œuvre

(1) *Op. cit.*, p. 25.

(2) *Op. cit.*, p. 15.

(3) *Op. cit.*, p. 20.

(4) Paul L. KIRK, *Crime investigation. Physical evidence and the police laboratory*, Interscience Publishers, New-York, 1953.

pour faire parler les témoins muets du crime. Ils ne sont ni atteints de perte de mémoire, ni susceptibles d'avoir été troublés par l'excitation du moment. Ces éléments concernent tous les objets, solides, liquides, gazeux qui ont pu être repérés dans le cadre des constatations. La notion d'interprétation fait intervenir l'idée même de reconstitution et l'identification, loin d'être un simple acte de découverte matérielle, devient le résultat d'un effort intellectuel. Bref, la police scientifique s'affirme être, comme toutes les sciences, un certain type de conceptualisme braqué sur le réel. Mais ses rapports avec la technique policière doivent être organisés et systématisés.

Dans leur *Manuel d'enquête criminelle moderne* (1), H. Söderman et J. J. O'Connell font état des mêmes soucis. La contribution des sciences à la recherche criminelle se situe dans le cadre même des conditions et des objectifs de celle-ci : recherche de fugitifs, identification d'inconnus, reproduction des lieux et des scènes, relevé des empreintes, des traces, des matières, des débris, des éléments du corps du délit, toxicologie, connaissance des *modus operandi*... Dans la pratique les policiers en « veston » et les policiers en « blouse blanche » devraient être très souvent confondus. Le besoin de connaître les *modus operandi* des criminels rejoint les points de vue de Locard et de Niceforo. La recherche criminelle est une activité qui utilise des éléments divers pour nourrir une seule intention. Celle-ci concerne la *réalité* même de la scène à reconstituer. Elle doit poser hors d'elle une preuve se tenant toute seule, à la disposition d'esprits étrangers à sa création. Les problèmes de vérité, de mensonge, de sincérité et de degré de certitude concernent donc seulement les efforts intermédiaires vers la découverte de la réalité dissimulée dans le passé. Nous reviendrons ultérieurement sur les malentendus entre le vrai et le réel qui ne cessent de nuire à la clarté des problèmes de la preuve.

Premiers signes du fléchissement de l'ostracisme contre la psychologie scientifique

Pour clore ce tour d'horizon nous évoquerons enfin un colloque international organisé à Paris en 1954 par la Société Internationale de Criminologie sur le thème « L'apport scientifique dans le domaine de la police » (2). Le conférencier, le Docteur Simpson, Professeur de médecine légale à Londres, fit l'inventaire des données scientifiques du dépistage du crime : empreintes laissées par des outils ; identification des instruments qui ont servi à faire des blessures : balistique, dactylotechnie, photographie technique spécialisée. La contribution de la science à la recherche criminelle englobe dans cette conception les diverses disciplines et ne s'en tient pas à la conception restrictive du Professeur Sannié. C'est de tous les apports scientifiques, à l'exclusion des sciences de l'homme, qu'il est question. La médecine légale notamment n'est pas oubliée. Et c'est justice. Mais les sciences de l'homme ne sont pas mentionnées.

Or, le Professeur Sannié qui présidait ce colloque a posé fort opportunément la question de savoir si l'on ne devait pas songer à introduire « la police scientifique dans le domaine de l'interrogatoire des hommes » ? Se trouvait ainsi posé le problème de l'extension de la police scientifique à ces domaines qui justement au départ paraissaient incompatibles avec son type de certitude.

Conclusions sur la « recherche scientifique du criminel »

a) Cette appellation, étendue à toute contribution scientifique à la résolution des énigmes de l'enquête, nous paraît la meilleure. Nous pensons qu'elle est d'ailleurs partie intégrante de la recherche criminelle totale. Nous aurons l'occasion de préciser ces points.

L'histoire de cette branche nous a montré que la preuve testimoniale et les éléments extraits de l'interrogatoire lui ont en quelque sorte servi de repoussoir. Or ce sont là deux chapitres essentiels de la psychologie judiciaire.

b) Niceforo demandait une enquête scientifique au sens global. Il ne se contentait pas d'*expertises éparpillées*. Il avait déjà l'intuition de la solidarité fonctionnelle de tous les éléments de la recherche. L'état de la psychologie à son époque ne lui permettait

pas d'en dire plus à son sujet. Par contre il lui faisait sa place par l'intermédiaire de la culture criminologique. De ce fait sa conception débordait largement le strict point de vue de l'identification criminalistique. On y pouvait discerner les futures tâches prescrites par l'article 81 relatives à l'enquête de personnalité. D'autre part, dans le cadre de cet « examen du coupable présumé », l'interrogatoire était l'objet d'un soin tout spécial : les « réponses du sujet sont contrôlées et examinées par rapport aux mobiles du crime, aux données recueillies et à l'état physique et mental du sujet » (*op. cit.*, p. 409).

c) Le Docteur Locard se situe dans la même optique. Il relie mieux encore les conditions techniques et juridiques de l'enquête à ses possibilités scientifiques. Il cherche à atteindre à une meilleure objectivité, à une plus pure certitude en développant les preuves indiciales comme substituts ou compléments de la preuve testimoniale. Mais en même temps, il précise la valeur probante des indices. Il construit une systématique dominée par les principes d'une épistémologie relativiste. Les garanties ainsi atteintes pourraient aussi bien protéger contre les incertitudes des preuves de nature psychologique.

d) Ch. Sannié s'en est tenu à une conception d'*expert*. Il a découpé des tâches partielles au sein d'un ensemble qui lui demeurerait étranger : la recherche technique où les impératifs de la procédure ne permettent pas à la méthode scientifique de s'épanouir librement.

Lui aussi cherchait à faire participer l'objectivité des sciences dites exactes naturelles ou matérielles à la construction de la vérité judiciaire. Il a témoigné, à travers ses œuvres, d'une certaine méfiance à l'égard de la psychologie judiciaire.

e) Kirk et Söderman se situent dans l'axe de la recherche technique concrète. Ils se trouvent ainsi conduits à s'interroger en termes de sociologie pratique sur la valeur des opérations qu'empiriquement toutes les polices font spontanément. A travers ces auteurs, on distingue mieux les différentes formes de contribution que les sciences de l'homme fourniront un jour à la fonction de police. Toutefois, en ce qui concerne la psychologie judiciaire, ils sont très réservés. Par contre, eux aussi ont recours à la psychologie à travers la psychologie criminelle intégrée dans les éléments de criminologie spéciale que constituent les développements sur les *modus operandi*.

f) Le colloque où les représentants de toutes les sciences auxiliaires étaient présents a posé la question du recours à la psychologie scientifique dans le cadre même de la recherche criminelle.

Il convient donc maintenant d'étudier et de caractériser la psychologie judiciaire. Ce sera l'objet de la prochaine chronique.

(1) H. SÖDERMAN et J.-J. O'CONNELL, *Manuel d'enquête moderne*, Payot, Paris, 1953.

(2) *Bulletin de la Société Internationale de Criminologie*, année 1955, 1^{er} semestre, p. 11 à 34.

G. Chronique de défense sociale

Une Commission d'étude de la législation concernant les vagabonds a été constituée sur la demande de M. Bap, président de la Fédération des centres d'hébergement, par des magistrats, des représentants du ministère de la Justice et du ministère de la Santé, des médecins psychiatres, des représentants des divers centres d'hébergement et d'autres spécialistes de la question, pour élaborer des projets de lois concernant les vagabonds. Plusieurs rapports ont été présentés au sein de cette commission, dont celui du Docteur Dublineau, médecin des hôpitaux psychiatriques de la Seine, sur la question de savoir comment les essais de réadaptation sociale effectués à l'Hôpital psychiatrique de Ville-Eurard en vue de la réadaptation d'alcooliques chroniques récidivistes s'appliquent au problème particulier des vagabonds. Nous sommes heureux de présenter ce rapport à nos lecteurs (1).

En matière de réadaptation, comme pour tout ce qui est des problèmes éducatifs et adaptatifs, il semble qu'on ne puisse espérer le succès que d'un compromis entre une satisfaction des besoins de l'individu et un encadrement de ces besoins, susceptible d'éviter que le sujet s'y abandonne dans une ligne asociale ou anti-sociale.

Avant de définir des lignes réadaptatives, il faut donc revenir sur des notions connues pour marquer les points dont doit tenir compte l'organisation de cette réadaptation.

I. — DÉFINITION DES BESOINS

A. — Bien que le vagabondage englobe des catégories très diverses d'individus, on reconnaît volontiers entre ces catégories un certain nombre de traits communs. Les sujets semblent se différencier plutôt par l'analyse de ce qui, dans cette communauté, entre chez eux de constitutionnel ou d'acquis, de virtuel ou de réalisé, de récent ou d'ancien.

Il y a d'abord, chez le vagabond, à la fois l'impossibilité d'accepter un cadre (et, par là même, une tutelle), l'incapacité, si l'individu a accepté cette dernière, de s'y maintenir, et, par suite, une difficulté d'intégration dans le groupe social, d'où une tendance au solitarisme. Ce peut être soit un solitarisme de fait (le sujet vivant seul), soit un solitarisme relatif, avec, dans le groupe où l'individu se trouve plus ou moins agrégé, un détachement à l'égard des autres, une asocialité qui le fait vivre au milieu du groupe sans s'y attacher, comme il vit au milieu des choses sans s'y arrêter.

(1) Publications relatives à la question. — J. DUBLINEAU, « Soins à donner aux anormaux sans les priver du sentiment de leur liberté », *Congrès de criminologie*, La Haye, sept. 1960; DUBLINEAU et HIVERT, « La perspective industrielle dans la réadaptation sociale », *Annales médico-psychologiques*, n° 4, nov. 1959; DUBLINEAU, HIVERT et UNAL, « Essai de maintien dans le cadre de l'hôpital psychiatrique d'alcooliques chroniques administrativement sortis », *Annales médico-psychologiques*, n° 4, nov. 1960; DUBLINEAU, HIVERT et UNAL, « L'hôpital psychiatrique et les problèmes extérieurs de la réadaptation », *Annales médico-psychologiques*, n° 4, nov. 1960; J. DUBLINEAU, « Les méthodes d'approche méthodologiques dans le traitement pénitentiaire des adultes », Rapport au VI^e Congrès de défense sociale de Belgrade (1961), in *Seuils d'âge et législation pénale*, Publications du Centre d'études de défense sociale de l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris (Paris, 1961).

Ces difficultés rendent compte d'une incapacité, non seulement d'intégration affective au groupe, mais encore de stabilisation professionnelle ou résidentielle. D'où la tendance à l'errance, la déambulation, le « vagabondage » au sens littéral du mot.

B. — Ces tendances présentent un caractère complémentaire important, quoique moins connu, qui rend compte des alternances d'espoir et de déception par lesquelles passent ceux qui s'intéressent au vagabond. Il y a souvent chez ce dernier des structures en « tout ou rien ». Le refus du cadre n'est pas exclusif de fixations temporaires, parfois assez prolongées pour laisser espérer une fixation réelle, voire une attache affective aux conditions de travail et d'existence qui lui sont proposées. Pourtant un jour, rompant brusquement avec cette stabilisation apparente, le sujet repart, quelquefois sans avertir, dans des conditions qui évoqueraient la fugue morbide, si le naturel apparent de ce départ ne se présentait comme l'expression d'un quant-à-soi tempéramental ou acquis.

De ce qui précède résulte une irrégularité du rythme de vie où le besoin impulsif de départ est aussi violent que peut l'être, par moments, le besoin « de ne pas partir »; de rechercher cet attachement dont le sujet ressent la carence, tout en étant affectivement démuné de ce qu'il lui faut pour souffrir de cette dernière. Il y a plutôt alors un certain infantilisme dans ce besoin de fixation, besoin qui se trouve ainsi être une source d'équivoques. On croit à une adultisation alors qu'existe seulement un besoin régressif de couvaillon plus qu'une assomption vers les fonctions exhaustives de sédentarisation et de nidation.

Ainsi est-il exact que, du vagabond comme de nombreux asociaux, on puisse dire en fait qu'on ne sait jamais ce qu'ils pensent. Equivoque dans ses structures, le vagabond l'est aussi dans le sens qu'il convient d'accorder aux expressions de ces dernières.

C. — Il faudrait ajouter à cela certains faits d'ordre psychosociologique dont l'organisation réadaptative ne peut pas ne pas tenir compte.

1° Il y a d'abord un problème de milieu connexe. Si asocial qu'il soit, le vagabond, quoi qu'il en ait, est tout de même, en effet, lié à d'autres sous diverses formes. En premier lieu, il rencontre nécessairement un milieu qui « colle à lui », et qui est, justement, le milieu vagabond. A ce milieu se sont agrégés peu à peu les déçus par absence de logement, chômage, alcoolisme, les déficients physiques ou mentaux non réadaptés, les délinquants en puissance de récidive. Aux uns et autres, la notion d'appartenance à la « cloche » confère cette communauté qui est à la base du milieu vagabond. Communauté qui s'organise d'une manière fruste sans doute, mais réelle, d'où une nouvelle sorte de socialisation avec ses us et coutumes, comme c'est le fait de tout milieu, à commencer par le « milieu » tout court.

De là, pour le vagabond, à affirmer sa qualité de vagabond ou de clochard, et à y voir le moyen d'une revalorisation, il n'y a qu'un pas. Déjà sur le plan personnel, le sujet éprouverait peut-être le sentiment d'une frustration face à une situation qui le dépasse, par laquelle, en quelque sorte, il se sent plus ou moins brimé. Puis, un jour vient où il surcompense ce sentiment de domination extérieure par une revendication personnelle de ce qu'il va désormais considérer comme la raison d'être de son existence. Là se trouve un danger important pour la réadaptation : le sujet risque de revendiquer ce que jusqu'alors il semblait seulement subir.

Ce risque se trouve accru par le fait sociologique de l'appartenance au « milieu vagabond ». Au delà des structures et des événements qui ont « fait » le vagabond, le sujet, dès lors qu'il a le sentiment d'une appartenance à ce milieu, en joue aussi le personnage. Peut-être le fait-il par vanité ou ostentation, mais il se prend à son jeu, il ne peut plus en sortir, d'abord parce qu'il s'y est habitué, ensuite parce que les autres sont là qui l'empêchent d'en sortir, le relancent, le ramènent à eux par le truchement de la délinquance, des fréquentations suspectes et enfin, de la boisson.

2° La propension à la boisson apparente le sujet à un autre milieu, le milieu alcoolique. Propension elle-même variable, liée aux nécessités de la vie extérieure et du chantier, à l'abri temporaire que le débit assure au vagabond, aux pulsions biologiques de soif plus ou moins intriquées à d'autres. Les unes et les autres sont elles-mêmes très irrégulières, se manifestant en tout ou rien. Le sujet passe par des phases d'abstinence totale entrecoupées d'ivresses massives.

Si l'on ajoute à ces milieux les milieux délinquantiels ou paradélinquantiels, on comprend qu'en définitive le sujet qui tenterait d'échapper à la cloche a contre lui le milieu lui-même, de même que le buveur dès qu'il retombe dans le milieu où l'on boit,

ou le délinquant qui retrouve, en sortant de prison, les anciens camarades venus lui proposer une nouvelle aventure.

D. — Dans cet ensemble, avons-nous des éléments permettant de dégager les impératifs d'une réadaptation ? Certes : l'alcoolisme et la délinquance, actuellement abordés selon des vues réadaptatives, apportent des expériences susceptibles d'utilisation. A *fortiori* quand le vagabond participe de l'alcoolique, du délinquant, ou de l'un et de l'autre à la fois.

Cette expérience s'ajoute à celle des centres d'hébergement. La confrontation des points de vue devrait permettre, repensée dans la perspective du vagabondage, l'organisation de structures réadaptatives où la recherche de la stabilisation aille de pair avec le souci de tenir compte des besoins d'itinérance, du caprice, des dysrythmies, des tendances à la boisson, du passé éventuellement délinquantiel du vagabond.

II. — DISPOSITIONS A PRÉVOIR

Pour tenir compte de ce qui précède et tenter de couvrir la diversité des besoins, nous verrions volontiers une diversité de formules organisées sur les bases suivantes :

- des centres fixes et des centres mobiles ;
- des centres urbains et des centres ruraux ;
- des centres importants, d'autres à type de foyers.

D'autre part, on n'oubliera pas qu'il y a une psychologie du vagabond, avec laquelle il faut compter. Ce n'est pas du jour au lendemain qu'on peut espérer les effets d'une législation adéquate. Il semble qu'il puisse n'y avoir d'effets valables que dans la mesure où sera obtenue l'acceptation progressive, par le milieu, des dispositions nouvelles.

Ce qui précède commande une grande prudence de mise en place, donc une progression (laquelle d'ailleurs se trouve ici d'accord avec la limitation probable des possibilités budgétaires). Il faudra d'autre part, veiller au problème de l'acceptation des dispositions législatives en organisant le dispositif de telle manière que les bénéficiaires éventuels soient appelés moins à subir qu'à demander en leur faveur l'application des dispositions prévues.

I. — Locaux

A) Centres fixes.

En matière de locaux, les efforts doivent à notre avis porter surtout sur les locaux professionnels, et sur l'équipement de ces derniers, plutôt que sur le luxe, non souhaitable, de l'organisation des locaux d'hébergement. Il semble même qu'une certaine rusticité soit à rechercher, de nature, ici encore, à répondre à la structure du vagabond. Nous pensons que les *grands centres* peuvent avoir un effectif assez important, quitte à les fractionner en plusieurs sections.

Ils seront complétés à l'extérieur par un certain nombre de *petits centres*, autonomes d'un certain point de vue, et si possible dépendants des autres sous les espèces, en particulier, de la communauté du travail, sinon du personnel. Ces petits centres, insuffisants pour vivre par leurs propres moyens, devraient pouvoir bénéficier du soutien des centres importants, tant en matière de personnel que de possibilités d'échanges dans le recrutement des pensionnaires.

On a parlé récemment, à propos des états psychopathiques, de l'organisation de « villages » en matière de réadaptation. Peut-être y a-t-il là une formule susceptible d'être étudiée.

En tous cas il y aurait intérêt à mener conjointement une expérience de type urbain et une autre de type rural ou semi-rural, la campagne pouvant par des petits centres essaimer vers la ville comme la ville vers la campagne.

B) Centres itinérants.

Le réseau résultant de cette double implantation permettrait déjà, pour des sujets à tendance itinérante, de changer de centre au sein même de l'organisation. Il y aurait là matière à investir le besoin d'itinérance d'un grand nombre, sans que pour autant les sujets retombent dans la déchéance dès lors qu'ils ont quitté leur travail ou qu'ils se sont rendus, pour une raison quelconque, indésirables dans l'un des centres.

Mais en outre, dépendant du centre initial, il serait souhaitable d'envisager des for-

mations d'équipes elles-mêmes itinérantes avec une, deux ou trois roulottes destinées à se rendre pour une période donnée sur des chantiers éloignés (barrages, grands travaux, etc.). Le travail terminé, on revient à la maison-mère et l'on repart avec d'autres équipes et d'autres perspectives.

C) Au total il faudrait prévoir :

a) Quelques centres de base, à équiper sur le plan professionnel sur un mode mixte, industriel (ou semi-industriel) et artisanal.

b) D'autres centres à équipement léger, complémentaires des précédents, et continuant à vivre dans l'orbite de ces derniers.

c) Enfin, un ou plusieurs équipages itinérants où s'investiraient peut-être les besoins migrants du vagabond.

II. — Personnel

Pour l'ensemble du centre il faut tenir compte de la nécessité d'avoir un personnel compréhensif. Dans nos services psychiatriques, nous avons la bonne fortune de trouver des agents capables de grouper les deux disciplines : professionnelle et médico-psychologique. Nos infirmiers-moniteurs ont en effet, du fait qu'ils ne peuvent entrer dans le cadre hospitalier avant un certain âge, un passé professionnel qui les a parfois conduits à l'obtention de certificats de qualification. Ils sont ainsi doublement habilités pour prendre en main des déséquilibrés difficiles ou instables.

Sans doute, y aurait-il lieu de prévoir, pour le recrutement du personnel des centres envisagés ci-dessus, une formation spéciale, ou tout au moins des stages dans les services qui s'occupent déjà de réadaptation en matière d'alcoolisme ou de délinquance.

Ce qui précède laisse pressentir une certaine communauté de vues dans la réadaptation générale dès la prise en main du vagabond. Toutefois nous pensons que la diversité des structures, dans le personnel comme dans les centres, doit faire partie de l'organisation. Le vagabond doit pouvoir trouver des types d'éducateurs (comme d'établissements), de structures et d'origines diverses. A ce titre, la diversité même des formations susceptibles de s'intégrer dans une organisation commune, est une réalité de fait qui nous paraît constituer une sorte de preuve existentielle de sa nécessité sociologique. Elle se présente presque, dès lors que l'on a pris conscience de cette nécessité, comme un des facteurs essentiels de la technique réadaptative.

III. — Techniques réadaptatives

A) Le travail.

Quelques principes nous ont paru utiles dans le cours de l'expérience qui se déroule à Ville-Evrard chez nos alcooliques chroniques récidivistes. Nous les exposerons ci-dessous sans prétendre qu'ils soient applicables *ipso facto* au vagabond. Mais peut-être pourraient-ils faire l'objet de discussions ou d'expériences limitées.

1° Organisation générale. Il y aurait lieu de prévoir :

- a) Le travail sur place ;
- b) L'embauche extérieure avec hébergement ;
- c) Le travail sur place avec hébergement extérieur.

a) Travail sur place. — Le centre doit être en mesure de fournir du travail du jour au lendemain à l'individu en provenance de l'extérieur ou d'un centre voisin. Ce, que le sujet soit embauché, ou non, par un employeur. Dans le cas de non-emploi, le centre doit être en mesure de procurer dans ses ateliers du travail à l'individu qui vient se faire héberger.

Le travail sur place pourrait être prévu sous deux formes :

- l'une, liée à des commandes en provenance de concessionnaires ;
- l'autre, manufacturée, résultant de commandes directes en provenance de particuliers.

Il nous paraît souhaitable que le travail effectué dans les petits centres soit organisé en liaison avec celui des centres plus importants, de façon que l'emploi soit toujours assuré pour les hébergés et que les centres ne connaissent pas les phases de chômage plus ou moins larvées préjudiciables à la continuité de la réadaptation comme au bon fonctionnement du centre lui-même.

b) *Embauche extérieure.* — Le travail extérieur doit être prévu de façon qu'il s'adapte à la fois aux besoins du vagabond et des employeurs éventuels. Cette adéquation nous paraît essentielle. L'équipement professionnel devra donc varier selon les régions, en fonction des besoins locaux et de la conjoncture économique, ce qui suppose pour le recrutement des moniteurs une certaine souplesse permettant éventuellement le réemploi de ces derniers dans des types divers d'activité.

Pour répondre aux besoins de l'employeur, il y a d'abord un problème de qualification. Le manœuvre spécialisé est généralement plus recherché que l'ouvrier spécialisé, au moins à l'échelon de la petite ou moyenne entreprise.

A ce facteur technique doit s'associer étroitement le facteur humain, par établissement d'une liaison directe entre les centres et les employeurs. Cette liaison sera surtout utile, en pratique, à l'échelon du contremaître. Il y a en effet un langage de l'homme de la rue qui se perd à partir d'un certain niveau social, ce qui, en définitive est préjudiciable à la relation nécessaire. La liaison est d'ailleurs plus facile de contremaître à moniteur qu'aux échelons de direction. C'est elle qui, en fait, constituera la base de l'organisation du réseau de surveillance et d'encadrement.

A propos de l'employeur on doit souligner le courant favorable qui paraît se dessiner en faveur de l'emploi d'inadaptés physiques ou mentaux. On trouve des employeurs désireux de faire œuvre sociale en courant le risque d'embaucher des diminués. Il s'agit dès lors de leur faciliter cette tendance, en recherchant d'abord le moyen de ne pas les décourager. Par exemple, le centre doit être en mesure de « dépanner » l'employeur en cas de défaillance du salarié qu'on lui a proposé. Dépannage de quelques jours ou au contraire remplacement du sujet qui n'aurait pas donné satisfaction.

De même, le centre peut avoir à reprendre sur le plan médical un sujet en voie de rechute (rechute alcoolique, par exemple) et ce, sans attendre que le sujet soit renvoyé par l'employeur. Si l'on arrive à réhospitaliser le buveur en voie de rechute le temps nécessaire pour une courte désintoxication, tout en dépannant l'employeur durant son absence et en assurant le réemploi du buveur une fois la désintoxication terminée, on fait œuvre sociale pratique, puisque l'on satisfait à la fois les impératifs du centre, les principes réadaptatifs, les besoins de l'employeur et du réadapté.

c) *Le Centre, milieu professionnel.* — Certains sujets seront parfois en voie de réadaptation sociale extérieure. C'est le cas du vagabond qui trouve à se stabiliser au dehors par retour à la vie familiale, mariage (ou liaison plus ou moins fixatrice). Il est souhaitable que le centre, quelle que soit son importance, lui offre les moyens de s'employer sur place avant qu'il ait trouvé une embauche extérieure. Dans ces cas le sujet a un logis assuré au dehors, un travail assuré au dedans. Cette organisation peut permettre, à la fois, la stabilisation, la surveillance et, éventuellement, la protection médicale au cas de risques de rechute alcoolique.

2° *Formation professionnelle.* La diversité d'origine des vagabonds, l'importance éventuelle de leur déchéance doivent, sans préjudice de l'âge, faire reposer le problème de la qualité de leur main-d'œuvre. Une majorité de sujets se cantonnera dans les emplois de manœuvre, qu'il s'agisse de travail urbain ou rural. Cette absence de qualification a parfois un avantage, dans la mesure par exemple où elle pourrait permettre des transferts saisonniers de main-d'œuvre entre la ville et la campagne.

Toutefois, la continuité du travail, la présence de moniteurs qualifiés, devraient permettre sur place l'organisation de formules revalorisantes de formation professionnelle accélérée. Ces formules devraient être assez souples pour permettre l'obtention de certificats dans des conditions susceptibles de s'adapter à la condition du vagabond (par exemple, échelonnement de la formation sur divers centres si le vagabond est amené à changer lui-même de centre, reprise de formation après échec ou interruption, etc.).

L'organisation de la formation professionnelle accélérée ne peut guère être envisagée que dans un second temps, après une période de démarrage qui aura permis de se rendre compte des conditions dans lesquelles s'organisent la réadaptation et la stabilisation.

3° *Secrétariat industriel.* L'ensemble de l'équipement prévu ci-dessus impose sur le plan de l'organisation la nécessité, à côté du service social, d'un secrétariat « industriel » destiné à rassembler les demandes d'emploi, faire des offres éventuelles, s'occuper de ce qui concerne l'achat et la vente des matières transformées sur place.

B) *Conduites réadaptatives.*

1° *La revendication vagabonde.* Dans tous les cas, il semble que l'effort psychosociologique doive d'abord viser à obtenir le renoncement du vagabond à sa « revendication vagabonde ». Le sujet doit être mis en situation de ne pas avoir à se prévaloir de l'appartenance au milieu, de ne pas construire ainsi lui-même le mur qui, en l'opposant au groupe, empêcherait tout amorçage.

Pour ce faire, il ne semble pas qu'il faille trop se fier au seul effort verbal de persuasion ou d'encouragement. Non que la nécessité du soutien (voire d'une psychothérapie réelle) ne soit pas souhaitable. Elle l'est au contraire hautement. Mais la psychothérapie doit être avant tout et au départ concrète, basée sur ce que l'individu est en mesure de constater. Elle se présentera plus comme la résultante de ce qu'il a vu, que comme une prédiction ou une promesse de ce qu'il verra ou obtiendra dans le cadre de la législation. Il faut donc mettre le sujet au contact des avantages susceptibles de lui permettre une transition entre son passé, son présent et ce que l'on voudrait obtenir de son avenir. Il faut l'amener à demander lui-même le bénéfice des dispositions prévues en sa faveur. Il semble, à ce point de vue, qu'on puisse attacher une certaine importance au mode de démarrage de l'organisation réadaptative.

2° *Mise en train de l'organisation réadaptative.* On peut trouver dans ce qui existe l'amorce de ce démarrage en organisant sur place un embryon de centre spécialisé, où le vagabond ne serait admis qu'après une filtration sévère, telle justement, que tous ne puissent en profiter. Il faut donc *faire désirer* ce que l'on n'accorde qu'à quelques-uns. La lenteur de la filtration est nécessaire si l'on veut donner au groupe le temps de créer l'état d'esprit. Ce que le sujet voit chez l'autre, il doit se dire que c'est, peut-être, également valable pour lui. Ainsi s'amorcera, unité par unité, et se créera le courant favorable à une réadaptation de plus grande échelle.

On peut aussi (et au contraire) créer délibérément du neuf, mais ce, toujours sous une forme limitée, sous les espèces, par exemple, d'un foyer où s'instaurerait une petite communauté. Dans les autres centres se créerait le besoin de s'y rendre, puisque l'admission y serait difficile et la filtration sévère.

Les deux expériences gagneraient sans doute à être menées conjointement.

CONCLUSIONS

Au total, nous envisagerions volontiers une organisation se développant par paliers, à partir de deux centres, l'un urbain, l'autre rural. Chacun de ces centres devrait avoir une certaine importance, être équipé professionnellement et tenir sous sa dépendance un certain nombre de centres mineurs. Les uns et les autres pourraient relever d'organisations diverses (publiques, semi-publiques ou privées). Au sein de l'ensemble ainsi mis sur pied, devrait s'instaurer un système de coordination permettant aux sujets en voie de réadaptation de passer sans difficulté de centre à centre, ce passage pouvant même ne pas s'opposer à la poursuite d'une formation professionnelle accélérée.

Un effort particulier devra être porté à la liaison avec l'employeur, liaison à prévoir sur le double plan d'une détermination précise des besoins et du maintien étroit du contact entre l'employeur et le centre. Le contact à l'échelon des moniteurs et des contremaîtres paraît en tout état de cause particulièrement souhaitable.

INFORMATIONS

PROJET DE LOI ITALIEN PORTANT RÉFORME DU SYSTÈME PÉNITENTIAIRE ET RÉORGANISATION DES MESURES PRISES EN MATIÈRE DE PRÉVENTION DE LA DÉLINQUANCE DES MINEURS.

Le Ministre de la Justice d'Italie vient de déposer récemment devant le Parlement italien un important projet de loi portant réforme du système pénitentiaire et réorganisation des mesures prises en matière de prévention de la délinquance des mineurs.

Le système pénitentiaire italien repose actuellement sur le Règlement pris en application du décret royal n° 787 du 18 juin 1931. La nécessité d'une réforme s'est fait sentir en 1948 après la mise en vigueur de la nouvelle Constitution italienne qui a posé de nombreux principes juridiques dans tous les domaines du droit et dont l'article 27 a solennellement proclamé que « les peines ne peuvent être contraires au sens d'humanité et doivent tendre à la rééducation du condamné ». De plus, le Gouvernement italien a jugé nécessaire d'appliquer intégralement les principes contenus dans les *Règles minima pour le traitement des détenus* adoptées par le Premier Congrès des Nations-Unies en matière de prévention du crime et de traitement des délinquants qui s'était tenu à Genève en 1955.

Ce projet de loi (1) fut longuement élaboré par un groupe d'experts placés sous la présidence de M. Nicolò Reale, Directeur général des établissements de prévention et de peines d'Italie, qui travailla sous la direction personnelle du Ministre.

Les auteurs du projet ont considéré qu'il fallait réunir dans un même texte les questions proprement pénitentiaires traditionnellement limitées en Italie à l'exécution des mesures pénales (y compris les peines et les mesures de sûreté) et les dispositions concernant la rééducation des mineurs. Il était, en effet, important de tenir compte d'une part du caractère complémentaire des mesures pénales et des mesures de rééducation applicables aux mineurs, caractère qui selon les idées les plus modernes devait offrir une possibilité mutuelle de conversion, et d'autre part de la nécessité de mettre, en temps utile, un terme aux manifestations de criminalité des mineurs afin de lutter efficacement contre le phénomène de la criminalité.

Les auteurs du projet ont tenu compte des données les plus modernes de la criminologie qui s'efforcent d'étudier le phénomène de la délinquance dans un esprit clinique en cherchant avant tout à déterminer les méthodes de traitement les plus aptes à récupérer socialement le délinquant.

La réglementation concernant les mineurs a été maintes fois modifiée, mais les derniers changements tenant compte des idées nouvelles remontent à 1956. Les auteurs du projet de loi ont cherché à renforcer l'efficacité du système de dépistage en faisant une obligation aux agents de l'autorité et aux organisations d'assistance publique et privée de signaler au procureur de la République près le tribunal des mineurs tous les cas où le milieu est de nature à nuire au développement normal d'un mineur. L'examen de personnalité a également été défini avec beaucoup de soins, et, des médecins, des psychiatres, des psychologues, des éducateurs et des assistants sociales ont été appelés à y participer. Les mesures de rééducation applicables aux mineurs ont été organisées

(1) Le texte du projet a été publié, avec les travaux préparatoires, dans le supplément au fascicule IV de la Revue *Rassegna di studi penitenziari*, de juillet 1960.

et classées systématiquement et les grandes lignes des traitement en établissement de rééducation ou en milieu ouvert, de préférence confié au service social, ont été brossées. Enfin, les règles de procédure concernant l'application, la modification et la cessation des mesures de rééducation ont été remaniées.

De profondes et substantielles modifications ont au contraire été introduites en matière d'exécution des peines de détention et de mise en œuvre des mesures de sûreté. Les principes d'humanité et de rééducation ont été posés comme bases fondamentales du traitement et se concrétisent par l'impartialité du traitement sans aucune discrimination de nationalité, de religion, de condition sociale, le respect absolu de la personne humaine, la coordination de toutes les activités à des fins de rééducation. Une importance particulière a été accordée à l'instruction civique et religieuse, à l'enseignement, au travail et à la préparation professionnelle. Mais les activités culturelles, récréatives et sportives doivent aller de pair avec les autres et le soin apporté à régler les rapports entre les détenus et internés d'une part et les membres de leur famille de l'autre, est non seulement considéré comme un moyen d'humanisation, mais aussi comme un moyen d'intégration du traitement de resocialisation des individus. Du point de vue matériel, de sensibles améliorations ont été apportées aux conditions de vie des détenus et des internés par rapport au régime prévu par le *Règlement* de 1931, lequel avait d'ailleurs été lui-même considérablement modifié par de nombreuses circulaires ministérielles au cours de ces dernières années.

En ce qui concerne la méthodologie du traitement, le nouveau texte pose le principe de l'individualisation, condition indispensable au succès de la rééducation. Il accorde une large place à l'observation de la personnalité, condition préliminaire et indispensable d'un traitement individualisé dans le but de déceler les carences physiologiques et psychologiques des condamnés et les causes de leur inadaptation sociale. Dans le même sens, le projet de loi prévoit que le détenu pourra être soumis à des examens scientifiques de la personnalité dès le commencement de l'exécution de sa peine et que ces examens pourront être poursuivis pendant tout le cours de cette exécution. L'observation s'effectuera dans des établissements spéciaux de type nouveau, des centres d'observation qui, à l'exemple de celui qui fonctionne déjà à Rebibbia devront recevoir les condamnés et les internés pour permettre aux praticiens de déterminer le traitement adéquat et éventuellement de réviser celui qu'ils auront choisi.

Dans un but d'individualisation du traitement, le projet de loi prévoit que les sujets seront regroupés dans les établissements en fonction des possibilités de les soumettre à un régime commun, tout pouvoir étant d'ailleurs laissé à l'Administration pénitentiaire pour organiser dans chaque établissement des régimes de vie avec des caractéristiques différenciées. Certains, parmi les établissements spéciaux, créés par le *Règlement* de 1931 ont été conservés, il s'agit de ceux qui se sont révélés particulièrement utiles comme les maisons de correction pour mineurs et les établissements pour infirmes et débiles.

Le projet de loi contient une importante innovation : le traitement en semi-liberté — celui-ci expérimenté depuis quelques années seulement, mais avec un succès constant en France et dans d'autres pays européens, — permet de déceler avec précision le degré de réadaptation sociale des sujets et de favoriser leur réinsertion définitive dans la vie libre.

Les condamnés à des peines de détention ne peuvent bénéficier du traitement en semi-liberté qu'au cours de la dernière année d'exécution de leur peine, alors que les individus soumis à des mesures de sûreté en détention peuvent y être admis à tout moment. Pendant qu'ils sont à l'extérieur de l'établissement, les sujets en semi-liberté peuvent être confiés à la surveillance d'un service social. De plus, ceux qui seront admis au bénéfice du régime de la semi-liberté pourront également obtenir des permissions.

Pendant que l'individu est en liberté surveillée, il peut bénéficier de la traditionnelle surveillance de police, et en plus de l'assistance du service social qui a pour mission d'aider la personne qui fait l'objet de la mesure de sûreté à surmonter les difficultés matérielles ou morales qui peuvent faire obstacle à sa réinsertion dans la société.

De son côté, l'assistance post-pénitentiaire se voit accorder une importance nouvelle ; elle constitue avant tout un complément de l'œuvre de récupération sociale mise en œuvre au cours de l'exécution de la peine et de la mesure de sûreté. Une meilleure organisation des Conseils de patronage est assurée ; ils sont assistés de comités spéciaux chargés de s'occuper de trouver du travail aux personnes assistées, de les aider à

surmonter les problèmes qui se posent à elles en cette matière. La réorganisation du corps des agents bénévoles a été prévue ; ils déploieront leur activité à l'intérieur d'organismes d'assistance aux détenus et pourront également étendre leur activité aux libérés et à leurs familles.

La principale innovation consiste dans la création de centres de services sociaux qui auront essentiellement pour but de procéder à des enquêtes sociales pour l'application des mesures de sûreté et pour l'octroi de la libération conditionnelle aux individus condamnés à des peines de détention, d'assister les individus en liberté surveillée et d'assurer une collaboration particulière et technique au personnel des établissements et aux conseillers d'aide sociale.

Le projet de loi contient aussi des dispositions plus précises sur les pouvoirs de contrôle déjà confiés à l'autorité judiciaire par la législation en vigueur. Les procureurs généraux de la République (près les Cours d'appels) et les procureurs de la République (près les tribunaux) sont compétents pour exercer une surveillance générale sur la vie des établissements pénitentiaires afin de déterminer les mesures les plus aptes à défendre la société et à réinsérer chaque individu dans la société. En Italie, le juge de surveillance existe depuis 1931 et cette institution a donné de bons résultats : le nouveau texte veut améliorer son statut et accroître l'efficacité de son activité en mettant à sa disposition des organismes techniques, surtout des services sociaux, pour qu'il puisse connaître toutes les données personnelles des sujets et le milieu dans lequel ceux-ci sont appelés à vivre.

D'autres dispositions concernent enfin les attributions du personnel des établissements pénitentiaires qui comprend désormais de nouveaux membres : éducateurs, assistants sociaux, assistants bénévoles dont la collaboration est destinée à assurer l'éducation, l'instruction et la réinsertion sociale des individus.

G. TARTAGLIONE.

LE « COMPARATIVE CRIMINAL LAW PROJECT » (1)

Le droit pénal est le parent pauvre du droit américain. C'est là un fait que l'on déplore d'autant plus vivement aux Etats-Unis, que le taux de criminalité s'y élève constamment.

Cette constatation et ce regret sont à l'origine du mouvement initié par la Faculté de Droit de New-York pour revaloriser le droit pénal. Ce mouvement a été favorisé par la présence au sein de cette Faculté de deux éminents juristes, les professeurs Paul Tappan et Morris Ploscowe qui participent l'un et l'autre à l'élaboration du *Model Penal Code* de l'*American Law Institute*, puis par celle plus récente du professeur Gerhard Mueller. Par ailleurs il n'a pas rencontré, de résistance. Aussi bien, les promoteurs du mouvement visaient moins, semble-t-il, à obtenir des changements radicaux qu'à provoquer et à orienter graduellement une évolution.

Le premier objectif atteint a été d'étendre le programme des sciences criminelles. Des cours ont donc été organisés qui ne sont pas destinés aux débutants mais aux praticiens et aux futurs professeurs de droit. C'est ainsi qu'une demi-douzaine de spécialistes ainsi formés ont déjà pu répandre ailleurs et en particulier en d'autres universités l'enseignement qui leur avait été dispensé à eux-mêmes.

Mais de toutes les réalisations auxquelles a déjà abouti le mouvement, la plus remarquable est peut-être la création du *Comparative Criminal Law Project*, création fondée sur cette idée maintenant bien acquise qu'on ne peut améliorer son propre système ou au moins l'apprécier que par comparaison avec d'autres.

Le *Comparative Criminal Law Project* est un organisme qui ne ressemble à nul autre. Il fonctionne sans budget, sans équipement, sans personnel. Et pourtant il vit et son existence se manifeste de trois façons : par des cours et séminaires ; par des échanges de vues ; par des publications.

Les cours et séminaires. Les cours peuvent porter sur des sujets variés. Quant aux sémi-

(1) *Law Center Bulletin*, spring 1961.

naires, la coutume s'est instaurée d'y inviter des spécialistes étrangers. Des personnalités du monde entier, professeurs, magistrats ou représentants de gouvernement, sont ainsi venus, de part et d'autre du rideau de fer, rendre visite au *Project*.

Les échanges de vues. Ils se font par correspondance avec tous les pays du monde : d'une part, le *Project* se tient informé du dernier état de l'évolution du droit pénal dans tous les pays ; d'autre part, il se charge d'adresser aux divers instituts et organes officiels étrangers des rapports concernant le droit américain. Par ailleurs, les efforts déployés pour enrichir la bibliothèque ont été à ce point fructueux qu'on y est maintenant en mesure de pouvoir y étudier n'importe quel point de droit pénal intéressant la plupart des nations civilisées. Enfin, à l'occasion, un professeur peut être chargé de représenter les Etats-Unis dans les Congrès de droit pénal. C'est ainsi que le professeur Mueller doit prochainement se rendre à Lisbonne au VIII^e Congrès de l'A.I.D.P.

Les publications. Elles sont multiples et diverses et leur préparation absorbe la plus grande part de l'activité des collaborateurs du *Project*. C'est d'abord le bulletin semestriel qui sert de trait d'union entre les différents membres ; puis les articles qui sont constamment sur le chantier comme « L'influence de la publicité sur le crime et la procédure criminelle », paru en français et « une appréciation du projet de Code pénal allemand » de 1961. C'est encore la version abrégée du chapitre de droit pénal de l'*Annual Survey of American Law* qui est adressée chaque année au Centre français du droit comparé afin d'être publié en français par cet organisme ; on nous signale d'ailleurs à cet égard que des propositions similaires ont été faites à d'autres nations. C'est enfin et surtout la publication de deux importantes séries d'ouvrages. La première a pour titre : « The American Series of Foreign Penal Codes ». Les deux premiers volumes, le *Code pénal français* et le *Code pénal coréen* sont déjà sortis ; le troisième, le *Code pénal norvégien* est sur épreuves ; doivent ensuite et successivement paraître le *Code pénal allemand*, le *Code pénal militaire français*, le *Code de Procédure pénale turc* et le *Code pénal turc*, puis le *Code pénal espagnol*. Viendront ensuite les Codes d'Argentine, du Brésil, de Chine, de Grèce et d'Italie. Chaque Code est traduit par un ou deux spécialistes, remis au rédacteur en chef afin que soit uniformisé le texte au point de vue de la terminologie, puis nanti d'une introduction signée d'un juriste en renom de la nation intéressée.

La deuxième série en est à ses débuts, avec la publication des *Essais de sciences criminelles*, ouvrage de 460 pages auquel ont contribué 17 spécialistes. Quant au second volume qui est à peu près terminé, c'est une « Bibliographie Internationale de droit et de procédure pénale ».

Cours, échanges de vues, publications, témoignent de l'incontestable vitalité du *Comparative Criminal Law Project*, or cet organisme n'ayant pas la structure qui lui conférerait normalement ses propres moyens d'existence, la question se pose de savoir comment il fonctionne. Il n'y a pas, avons-nous dit, de personnel attiré. Sans doute occasionnellement et pour une tâche importante, un spécialiste peut-il être engagé dont les honoraires sont prélevés sur les fonds consacrés aux études internationales de la Faculté de droit. Mais la plupart du travail est accompli par des collaborateurs bénévoles recrutés parmi les membres, amis, étudiants de la faculté ou d'ailleurs. Le *Project* tire un légitime orgueil de cette collaboration, s'agissant surtout de son *International Advisory Committee*, lequel compte parmi ses membres les plus éminents juristes des Etats-Unis et du monde entier.

On ne peut qu'applaudir aux réalisations de cet organisme qui ne doit son existence et sa vigueur qu'au seul idéal de ses membres.

CRÉATION D'UN BUREAU DE DOCUMENTATION PAR LE CENTRE D'INFORMATION ET DE RECHERCHES SUR LA CRIMINALITÉ ET LA DÉLINQUANCE

The National Research and Information Center on Crime and Delinquency of the National Council on Crime and Delinquency (Centre d'informations et de recherches sur la criminalité et la délinquance), vient de créer, 44 East 23 Street, New-York, 10, New-York, un bureau qui cherchera à réunir et à diffuser toute la documentation relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance. M. Hyman H. Frankel, directeur de ce Centre, attire l'attention de tous sur l'intérêt de l'œuvre entreprise et demande que lui soient communiqués toutes informations, tous travaux, programmes, etc. méritant diffusion.

DIPLOME DE CRIMINOLOGIE DE L'UNIVERSITÉ DE CAMBRIDGE

L'Université de Cambridge a organisé à l'Institut de criminologie un cours de criminologie ouvert aux licenciés, qui sera dispensé durant les trois trimestres de l'année universitaire, d'octobre 1961 à juillet 1962.

Un diplôme de criminologie sera décerné par l'Université aux étudiants qui auront suivi l'enseignement avec assiduité et qui, à la fin du cours, auront passé avec succès un examen comprenant cinq compositions écrites portant sur les matières figurant au programme.

L'enseignement comportera des conférences, des séminaires et des travaux pratiques, portant sur les principaux aspects de la criminologie, et en particulier sur les théories nouvelles dans le domaine de la criminologie et de la pénologie et leur application pratique; sur la méthodologie de la recherche criminologique; sur l'aspect psychologique et psychiatrique des agissements criminels; sur la criminalité considérée au point de vue sociologique; sur les principes du droit pénal et de la procédure pénale; sur les divers modes de prononcé des peines, et sur l'efficacité des peines et des autres moyens de traitement; sur le traitement institutionnel et non-institutionnel des mineurs délinquants, des jeunes adultes et des délinquants adultes; et sur certains aspects de la prévention du crime.

Des travaux pratiques organisés au cours des vacances, ainsi que pendant les périodes de scolarité, seront suivis par les étudiants dans des institutions pénitentiaires et psychiatriques, des centres de probation et d'assistance post-pénale et d'autres établissements consacrés à la prévention du crime et au traitement des délinquants. Des travaux personnels pourront être demandés aux étudiants, et la Bibliothèque Internationale de Criminologie de l'Institut sera ouverte à tous les étudiants inscrits au cours.

L'enseignement sera dispensé par M. Radzinowicz, *Wolfson Professor of criminologie*, par les directeurs adjoints de recherche de l'Institut, par les *Visiting Fellows* de l'Institut; par d'autres professeurs de l'Université de Cambridge, par des conférenciers invités; par des experts du *Home Office* et du *Home Office Research Unit*, et par d'autres personnalités ayant une compétence particulière.

Les cours seront ouverts à tous les titulaires d'une licence d'université, quelle qu'elle soit. Dans des cas très exceptionnels, des personnes ne possédant pas une licence d'université pourraient être autorisées à suivre les cours si elles ont fortement contribué à des recherches de criminologie, ou si elles ont une vaste expérience pratique en matière d'application du droit pénal. Chaque année, le nombre des inscriptions sera limité en vue de maintenir un niveau élevé. Les étudiants inscrits au cours seront admis à l'Université et devront demander leur inscription dans un collège.

Des formulaires d'inscription peuvent être demandés au : Secretary, Institute of Criminology, 4 Scroope Terrace, Cambridge, (England). Les demandes devront être adressées le plus rapidement possible.

PREMIER COLLOQUE D'ÉTUDES ENRICO DE NICOLA
(Côme-Bellagio, 29 avril-1^{er} mai 1961)

Le Centre national de prévention et de défense sociale de Milan a organisé à Côme-Bellagio, du 29 avril au 1^{er} mai 1961, un colloque à la mémoire d'Enrico de Nicola, qui, en tant que président du Centre, avait à plusieurs reprises réuni des congrès destinés à étudier les réformes les plus urgentes à apporter au droit pénal et à la procédure pénale. Reprenant l'idée de ces réunions d'études, le Centre a décidé d'en tenir régulièrement chaque année et de les dédier à la mémoire de son grand Président Enrico de Nicola.

Le Colloque de Côme-Bellagio choisit donc d'étudier : *Les peines et les mesures de sûreté : les modalités et les limites de leur modification*. Trois sous-commissions avaient été chargées d'étudier respectivement :

1) l'appréciation de la périculosité tant au cours du procès concernant des adultes qu'au cours du procès concernant des mineurs, ainsi que l'appréciation de la périculosité au cours de l'exécution de la peine ou de la mesure;

2) la suspension du prononcé de la condamnation, la suspension de la peine et le pardon judiciaire;

3) la libération conditionnelle, la semi-liberté et la grâce.

Le Congrès, placé sous la présidence de Son Excellence Michel de Pietro, Président du Centre, fut inauguré le 29 avril 1961 à Côme en présence du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, du Premier Président, du Procureur général de la Cour de cassation d'Italie, et de très nombreuses autres personnalités qui avaient tenu à marquer par leur présence tout l'intérêt qu'elles portaient à ces travaux.

Le Président de Pietro ouvrit la séance en rendant hommage à la mémoire de Enrico de Nicola, puis souligna tout l'intérêt du sujet retenu pour le présent colloque.

Le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, rappela ensuite les récentes réformes pénales italiennes concernant l'octroi de la liberté conditionnelle et la réforme de l'administration pénitentiaire, tout en faisant allusion au projet de loi actuellement à l'étude concernant le pardon judiciaire.

Les rapports introductifs concernant l'aspect juridique et criminologique du sujet furent ensuite présentés par les Professeurs Delitala et Cattabeni. Ils furent suivis d'un rapport du Professeur Nuvolone qui s'attacha à la question de savoir s'il faut ou non soumettre l'exécution au contrôle juridictionnel, ou bien s'il faut conserver le système actuel en se bornant à assurer une meilleure garantie des droits de l'inculpé. M. le Professeur Nuvolone présenta ensuite au congrès la motion suivante qui fut approuvée par les congressistes :

« Le Congrès,

« Les mesures de sûreté actuellement prévues par le Code pénal étant soit présumées « par la loi, soit basées sur un jugement technique qui repose sur des vérifications complexes des données bio-psychologiques du sujet;

« Les mesures de sûreté se traduisant en limitation grave de la liberté personnelle ;
« Considérant que les règles de fond ne sont pas assorties de dispositions de procédure appropriées et que surtout le droit de défense du prévenu semble mal protégé ;

« Souhaite :

« 1^o que les cas de périculosité présumée soient réduits ;
« 2^o que le juge appelé à appliquer les mesures de sûreté ait la possibilité de faire appel à tout moyen de vérification compatible avec la dignité de la personne humaine y compris les expertises bio-psychologiques actuellement interdites par le 2^o alinéa de l'article 314 du Code de procédure pénale. Cette dernière résolution étant conforme au souhait général formulé lors du Congrès de Bellagio en 1953 ;

« 3^o que, quoi qu'il en soit et dans tous les cas, l'application de la mesure de sûreté n'ait lieu qu'après un examen approfondi au cours duquel devront être pleinement garantis le droit de contestation, le droit à la contradiction et le droit à la défense ;
« 4^o que soient largement institués des centres d'observation dans lesquels il soit possible, en disposant d'une organisation scientifique, d'effectuer des recherches ayant pour but d'étudier *in concreto* la personnalité du sujet, et d'apprécier également sa périculosité ».

Les motions suivantes furent ensuite retenues après les rapports de M. le Professeur Pioletti et de M. le Conseiller Tartaglione.

« Le Congrès,

« Estimant que la « périculosité présumée » du mineur, outre qu'elle est en contradiction avec la notion de périculosité dont parle l'article 213 du Code pénal, n'est pas compatible avec la fonction essentiellement rééducative de la justice des mineurs qui requiert l'individualisation des mesures de rééducation ;

« Estimant que même le jugement de périculosité concernant un sujet en pleine évolution psycho-physique, repose sur des éléments instables et peut par conséquent être complètement insuffisant et fausser complètement l'application de la mesure de sûreté ;

« Souhaite :

« — l'abolition de la « périculosité présumée » et de l'appréciation de la périculosité, condition préalable à l'application d'une mesure de sûreté, dans les procès concernant des mineurs, souhaite que l'appréciation de la périculosité fasse partie des investigations sur la personnalité du sujet par suite de l'adoption d'un système moniste qui donne au juge la faculté de choisir en tant que mesure restrictive de la liberté soit la « prison-école, soit le placement dans un établissement judiciaire de rééducation ».

« Le Congrès,

« Estimant qu'au cours du procès des mesures de sûreté le jugement de périculosité est fondé sur des observations et des appréciations de caractère technique qui ne peuvent être portées sans qu'il soit fait appel à des méthodes scientifiques appliquées par un personnel qualifié ;

« Estimant que l'observation des détenus telle qu'elle est organisée par l'administration des établissements de prévention et de peine pourrait être considérablement développée à la suite de l'approbation, par les organes législatifs, des réformes proposées en même temps que le projet de loi concernant l'organisation pénitentiaire et la prévention de la délinquance des mineurs, et qu'elle offre des données très importantes pour une connaissance des conditions personnelles des sujets ;

« Estimant que le juge de surveillance compétent pour appliquer, modifier, substituer et révoquer les mesures de sûreté au cours de l'exécution doit être instruit spécialement des disciplines complémentaires au droit pénal, surtout de celles qui sont à la base des études criminologiques pour pouvoir apprécier en toute connaissance de cause les données qui lui sont offertes par l'observation pénitentiaire et par les examens et avis scientifiques qui lui sont fournis par les auxiliaires spécialisés ;

« Souhaite :

« — qu'au cours de la phase de l'exécution, les modifications législatives désirées se rapportent soit à l'introduction de nouvelles garanties de procédure, soit à la réglementation d'investigations techniques se déroulant avec l'aide de médecins, de psychologues, de psychiatres, de sociologues et du personnel du service social qui se livrent à des recherches directes sur la personne et à des investigations sur le milieu dans lequel le sujet a vécu ou vivra probablement après sa sortie d'un établissement pénitentiaire ;

« — que le juge, lors de l'appréciation de la périculosité puisse user toujours plus largement des résultats de l'observation scientifique effectuée au stade pénitentiaire ainsi que de l'assistance du personnel de son choix ;

« — que tous les magistrats exerçant des fonctions pénales, et plus particulièrement ceux qui sont chargés des fonctions des juges de surveillance, soient instruits des disciplines nécessaires à la connaissance de la personnalité dans un but criminologique ».

Une troisième motion devait être présentée à la suite de discussions sur le point de savoir s'il fallait étendre à l'Italie le système de probation actuellement appliqué dans plusieurs pays d'Europe, et appliquer le pardon judiciaire aux adultes, ou bien s'il fallait conserver le système actuel du pardon judiciaire applicable seulement aux mineurs de dix-huit ans, ainsi que le système de la suspension conditionnelle de la peine.

« Le Congrès,

« Ayant entendu les rapports, les interventions suscitées par ces rapports, les questions à l'ordre du jour et les déclarations,

« Souhaite :

« 1° que, en tenant compte des exigences de la prévention spéciale et des progrès des sciences criminologiques, soit prise en considération l'opportunité d'introduire dans notre système judiciaire la suspension du prononcé de la condamnation octroyée soiten fonction de l'entité de la peine à infliger, soit en fonction de la nature et des circonstances de fait particulières, et dans tous les cas en fonction de la personnalité de l'auteur. Cet octroi étant soumis à une période d'épreuve en liberté sous le contrôle du juge ;

« 2° qu'en attendant que cette institution puisse être réalisée en pratique le juge ait la possibilité, lorsqu'il l'estime nécessaire, de prévoir dans la décision d'octroi de la suspension conditionnelle de la peine que le condamné sera soumis, pendant la période d'épreuve, à un régime de liberté surveillée ;

« 3° que dans cette dernière hypothèse, la suspension conditionnelle de la peine puisse être accordée au delà des limites des peines actuellement prévues par la législation en vigueur ;

« 4° que soit prise en considération la possibilité d'accorder la suspension conditionnelle de la peine même à celui qui a déjà été condamné à une peine légère, à condition que le juge, tenant compte de la personnalité du délinquant et des obligations civiles à l'égard de la victime, estime que le coupable peut bénéficier d'une telle mesure ;

« 5° que soit organisé le plus tôt possible un service social doté des moyens les plus larges, condition préalable indispensable au développement large et rationnel des institutions qui s'inspirent du principe de la « probation ».

« Le Congrès,

« Considérant le but du pardon judiciaire, propose que les dispositions pénales le concernant soient modifiées en ce sens :

« 1° que tous les auteurs d'infraction âgés de moins de vingt et un ans puissent en bénéficier ;

« 2° qu'en octroyant le pardon judiciaire le juge puisse appliquer des mesures de sûreté non détentives, condamner à des dommages-intérêts et aux dépens en faveur de la partie civile ;

« 3° que la décision accordant la pardon judiciaire soit susceptible de révision ».

Le Professeur Vassall présenta le rapport de la troisième sous-commission d'études qui devait entraîner l'adoption de la motion suivante :

« Le Congrès,

« Considérant que pour mettre en œuvre la règle constitutionnelle de la rééducation du condamné il est indispensable qu'au cours de l'exécution de la peine de détention soit appliqué un traitement, et que ce traitement ne peut s'inspirer que d'un critère de progression ;

« Considérant que la progression dans le traitement comporte, outre la possibilité de disposer d'interventions appropriées, celle de bénéficier des moyens juridiques propres à sa réalisation ;

« Considérant que la libération conditionnelle et la semi-liberté, si elles sont basées sur la conservation et l'appréciation de la personnalité des sujets au cours du traitement pénitentiaire, peuvent garantir une exacte adaptation de la durée de la peine préventive aux exigences de réadaptation sociale du condamné ;

« Considérant que la simple surveillance qui est aujourd'hui exercée au cours de la période d'épreuve doit être remplacée par un véritable traitement en milieu libre ;

« Considérant également que la libération conditionnelle et la semi-liberté, en raison des modifications fondamentales qu'elles apportent à la peine infligée, ne peuvent échapper à l'autorité judiciaire ;

« Considérant enfin que la grâce répond à des exigences particulières qui dépassent celle du traitement et qui aujourd'hui encore ne peuvent être méconnues ;

« Souhaite :

« 1° que la semi-liberté devienne une institution réelle dotée des modalités et des limitations prévues par le projet de loi sur l'Administration pénitentiaire ;

« 2° que la libération conditionnelle soit accordée en fonction du degré de réadaptation sociale du sujet et que soit abandonnée la référence à la bonne conduite du sujet, car cette donnée n'a qu'une valeur symptomatique limitée et doit être appréciée dans un cadre beaucoup plus large d'observation globale de la personnalité ;

« 3° que de même la révocation de la libération constitutionnelle ne soit plus automatique ;

« 4° que la libération conditionnelle soit étendue à tous les condamnés à des peines de détention et soit indépendante de la question de la longueur de la peine à exécuter, la méthodologie scientifique de l'observation de la personnalité étant une garantie suffisante qui ne peut faire abstraction de la gravité de l'infraction commise ;

« 5° que la mesure de sûreté en détention, complémentaire de la peine, soit un obstacle à l'octroi de la libération conditionnelle ;

« 6° que la possibilité d'octroyer la libération conditionnelle et la semi-liberté soit donnée à l'autorité judiciaire, ce vœu reprenant celui qui avait été émis par le Congrès d'études réuni par le Centre national de prévention et de défense sociale en avril 1953 ;

« 7° que la libération conditionnelle et la semi-liberté soient suivies de traitements réellement effectués dans un milieu libre, dans le but de poursuivre l'action pénitentiaire, d'aider le sujet dans sa réadaptation et de stabiliser les effets de celle-ci ;

« 8° qu'en cas d'octroi de la grâce, on ait plus largement recours à la grâce conditionnelle en raison de la garantie que celle-ci offre en matière de réadaptation sociale ».

L'ampleur des débats et les termes précis des motions ont été le résultat d'études extrêmement approfondies qui ne pourront qu'être d'une grande utilité pour l'évolution ultérieure des réformes proposées. Tel est le résultat fécond du premier Congrès d'études Enrico de Nicola qui sera suivi dans les années à venir de nouveaux congrès dont les sujets ont déjà été choisis. En 1962, le sujet retenu sera : *Mesures administratives et mesures judiciaires en matière de spectacles*. En 1963 : *Système accusatoire et système inquisitoire*.

Enfin, un autre congrès doit être tenu à Naples dans l'intervalle sur le sujet suivant : *Cour d'assises et Cour criminelle*.

Le succès du Congrès de 1961 est le plus sûr garant de la future activité de cette nouvelle branche du Centre national de prévention et de défense sociale de Milan.

XIII^e CONGRÈS DE L'UNION NATIONALE DES ASSOCIATIONS RÉGIONALES POUR LA SAUVEGARDE DE L'ENFANCE ET DE L'ADOLESCENCE (Rouen, 7-11 octobre 1961)

Le prochain Congrès de l'Union Nationale des Associations pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence aura lieu à Rouen du 7 au 11 octobre 1961 et aura pour thème : « Protection de l'adolescence en situation ou en danger d'inadaptation ».

Le sujet extrêmement vaste qui a été retenu ne sera évidemment pas traité dans son ensemble.

Six rapports traiteront :

- I. — De l'adolescence à l'âge adulte : la fin de la maturation et ses troubles.
 - II. — Des évolutions des situations d'inadaptation et de leur pronostic.
 - III. — Des bandes d'adolescents.
 - IV. — De la prostitution des mineurs et de l'importance du proxénétisme.
 - V. — Des mesures de prévention dans la législation récente de protection de l'enfance.
 - VI. — Des parents devant les problèmes de la maturation des adolescents.
Seront ensuite examinés en commissions les moyens d'application des mesures de prévention actuellement prévues par la législation en vigueur.
- A. — *Sans placement ou dans le milieu d'origine.*
 - 1^o — Clubs et équipes de prévention.
 - 2^o — Centres sociaux.
 - Maisons de Jeunes et de la Culture.
 - Centres d'éducation populaire.
 - Loisirs.
 - Vacances.
 - Groupes sportifs.
 - 3^o — Mise au travail des jeunes et autres actions de psycho-pédagogie médico-sociale. Guidance — B.A.P.U. Jeunes étudiants, etc.).
 - B. — *Avec placement ou hors du milieu d'origine.*
 - Divers types de foyers.
 - Hôtels de jeunes.
 - Placement familial.
 - Service militaire.
 - Internats scolaires.
 - Logement indépendant : encadrement extérieur des jeunes.
 - C. — *Après placement.*
 - Post-cure { préparation,
 } poursuite.

Tous ceux qui ont une connaissance approfondie de ces problèmes et qui sont susceptibles, de par leur expérience personnelle, d'enrichir la matière des rapports présentés sont priés de bien vouloir faire connaître leur intention de participer au congrès, de façon qu'un programme avec bulletin d'inscription puisse leur être envoyé.

Tous renseignements peuvent être demandés au siège de chacune des seize Associations Régionales pour la Sauvegarde de l'Enfance et de l'Adolescence, dont le siège central est à Paris, 28, place Saint-Georges (IX^e).

Notes bibliographiques

I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL, PROCÉDURE CRIMINELLE ET OUVRAGES AUXILIAIRES

Das neue Bild des Strafrechtssystems (La nouvelle conception du système de droit pénal), par Hans Welzel, 4^e édition, Göttingen, Otto Schwartz & C^o, 1961, 81 pages (1).

M. H. Welzel, secouant le joug des conceptions mécanistes qu'à la fin du XIX^e siècle les juristes avaient empruntées aux sciences de la nature, a lancé, il y a trente ans, l'idée que l'acte dans lequel se matérialise l'infraction (*Handlung*) n'est pas un acte aveugle, un simple fait « causal », mais un acte qui a un but, une finalité. A la théorie, alors régnante, de la *Kausalhandlung* (k. Hl.) il a opposé la théorie de la *Finalhandlung* (f. Hl.). On aurait pu croire qu'elle n'était faite que pour les délits intentionnels. Il l'a fièrement étendue même aux délits d'imprudence, et c'est là-dessus qu'il a bâti tout son système de droit pénal : un système qu'il a développé dans les sept éditions de son savant *Traité de droit pénal* (2) et qu'il vient encore de parfaire dans la quatrième édition d'une brochure dont la préface nous éclaire sur l'origine de sa thèse.

Son système a fait beaucoup de bruit en Allemagne, en Italie, en Espagne et jusque'en Extrême-Orient. Et la bataille entre finalistes et causalistes ne paraît pas près de finir.

Les Français, il faut l'avouer, ne sont guère portés à se passionner pour ces hautes querelles doctrinales dont les Allemands sont si friands. Mais cela ne les empêche pas d'admirer la finesse avec laquelle le Professeur Welzel défend sa thèse contre ses nombreux adversaires et s'applique à en tirer les corollaires.

L. H.

Das objektive Zweckmoment in der rechtswidrigen Handlung par Dietrich Oehler, Berlin, Duncker & Humblot, 1959, 183 pages.

Avant de procéder à l'examen des éléments subjectifs constituant l'action illégale, ne faut-il pas se demander si le caractère légal ou illégal d'un acte ne dépend pas, en premier lieu, d'éléments objectifs procédant du phénomène de la volonté et du concept de finalité ?

C'est cette question que pose M. Oehler, professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université libre de Berlin.

Sa réponse est nette. S'élevant au-dessus d'une doctrine flottante, il affirme avec force la nécessité d'épuiser au préalable les caractéristiques objectives, avant que d'apprécier le sens des éléments subjectifs. Mais M. Oehler ne se borne pas à la réponse, il la justifie savamment, longuement dans son ouvrage consacré à « l'aspect objectif du facteur de la finalité dans l'action illégale ».

Voilà, certes, un livre monumental, qui relève autant et plus encore de la philosophie que du droit pénal. On y trouve une étude approfondie de l'illégalité, de la manière de la déterminer et de la valeur qu'il convient de lui reconnaître. L'essence de la culpa-

(1) V. sur la 3^e éd., cette *Revue*, 1958, p. 256.

(2) V. sur ce *Traité*, cette *Revue*, 1955, p. 177 ; 1956, p. 666 ; 1958, p. 735.

bilité est soigneusement opposée à celle de l'illégalité. Le fait intentionnel est analysé comme un signe typique. La tentative est dégagée de ses contingences et présentée dans sa forme la plus pure. Le *Zweckmoment* — le facteur de la finalité — est situé au premier plan du problème final. Les théories les plus diverses sont passées en revue, critiquées, rejetées ou, parfois, adoptées. On voit briller, au fil des pages, des noms fameux : Kant, Schiller, Hegel, Max Scheler, Jaspers etc... Nous avons même pu relever des références aux œuvres de M. Raymond Polier et de M. Gabriel Marcel.

Tout cela est fort instructif. Qu'il nous soit permis d'ajouter que cela n'est pas toujours aisé à lire, ni même à comprendre. Mais la philosophie et le droit allemands sont volontiers ésotériques, et M. Oehler, qui excelle dans le genre, n'a sans doute pas voulu nous faciliter les choses. A ceux qui désirent s'initier complètement à sa pensée, nous devons donc recommander certains efforts.

R. NEHER.

Der Kausalzusammenhang zwischen Handlung und Erfolg im Strafrecht (Le lien de causalité entre le fait et le résultat en droit pénal), thèse de doctorat soutenue devant la Faculté de droit et des sciences politiques de l'Université de Zürich par Roland Gmür, Aarau, Buchdruckerei Sauerländer & Co., 1958, 152 pages.

Les Allemands ont tant disserté sur le lien de causalité qu'il faut un certain courage pour reprendre la question à leur suite. Un Suisse, pour atteindre au doctorat, n'a pas reculé devant la tâche. Il a, à son tour, sagement opposé les deux théories fameuses de l'équivalence des conditions et de la causalité adéquate et s'est prononcé en faveur de la première. Il a consacré une section spéciale au délit de commission par omission et tiré à et là de la jurisprudence helvétique des exemples vécus qui aident le lecteur à supporter l'aridité des controverses doctrinales.

L. H.

Evolution comparée des professions d'avocat et d'avoué, par Jacques Dubosc, Montargis, Imprimerie H. Léger, 1960, 166 pages.

Après avoir, dans une première partie qui témoigne de solides connaissances historiques, évoqué, au travers de l'évolution des professions d'avocat et d'avoué, l'influence réciproque qu'elles exercent l'une sur l'autre, l'avoué plaidant qu'est M. Jacques Dubosc consacre un éloquent plaidoyer à la thèse de l'unification. Et nous croyons qu'il a raison. Mais nous pensons aussi que, pour le pénaliste, là n'est pas le problème essentiel et que l'avocat, revêtu ou non du droit de représenter les parties, ne tiendra pas, devant les juridictions répressives, le rôle essentiel qu'il lui appartient de conserver, s'il ne reçoit pas une culture criminologique suffisante. La spécialisation de l'avocat chargé des causes criminelles et correctionnelles, pour être étrangère aux préoccupations du rapport Rueff-Armand, constitue une des données importantes du problème posé par la réforme des professions judiciaires.

J.-B. H.

The Admissibility of Confessions in Criminal Matters (L'admissibilité des aveux en matière criminelle), par Fred Kaufman, Toronto, *The Carswell Company Limited*, 1960, 153 pages.

Comme le dit M. Fred Kaufman dans son avant-propos, l'admissibilité des déclarations faites par l'accusé soulève de très sérieuses difficultés et met souvent dans l'embarras juges et avocats. Il n'est évidemment pas possible d'établir des normes législatives précises en ce domaine, et c'est à la jurisprudence qu'il appartient de fixer les règles générales applicables aux cas si variés qui se présentent dans la pratique. L'auteur s'est efforcé de dégager les principes sur lesquels la jurisprudence canadienne s'est appuyée sans chercher, nous dit-il, à donner son opinion sur le droit qui en découle qu'il se borne à exposer.

Après un aperçu historique de la question et de son évolution, l'ouvrage s'attaque immédiatement au problème préalable du fardeau de la preuve : il est en effet nécessaire d'établir, avant de faire connaître les déclarations de l'accusé, si celles-ci sont admissibles, c'est-à-dire, en fait, si elles sont spontanées ou si elles sont été arrachées par des moyens ou dans des conditions illicites. C'est à la poursuite, bien entendu, qu'il incombe de prouver que l'aveu « n'a pas été inspiré par la crainte, ou l'espoir

d'un avantage promis par une personne qualifiée » — ce qui soulève de délicats et innombrables problèmes de procédure et de droit, notamment pour définir les personnes « qualifiées ».

Si l'aveu a été fait dans des conditions régulières, doit-il toujours être considéré comme « libre et spontané » et admis sans autre examen ? M. Fred Kaufman analyse très clairement la masse de décisions — souvent contradictoires — que les tribunaux canadiens ont rendues à l'égard notamment des « menaces », des « violences », des « ruses », de la « provocation » qui ont pu induire l'accusé à faire des déclarations — ainsi que la portée d'aveux à l'égard des tiers.

Pour compléter cette intéressante étude juridique, l'auteur examine la possibilité d'interjeter appel de la décision du juge du siège concernant l'admissibilité des aveux.

R. M.

Dichterjuristen (Juristes poètes), par Eugen Wohlhaupter. Tübingen, Verlag J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 1957, 468 pages.

L'ouvrage dont il s'agit est le troisième d'une série d'études dont la critique a pu dire qu'elles n'étaient pas de sèches descriptions biographiques, mais des monographies pleines de vie et de tension, pleines de luttes entre le monde de la poésie et le monde du droit. Ce jugement s'applique pleinement à ce troisième volume consacré à des auteurs plus rapprochés de nous, dont certains sont des grands noms de la littérature de langue allemande du XIX^e siècle.

Tous les auteurs analysés ici ont étudié le droit, ont participé aux grands mouvements politiques qui ont agité l'Allemagne au cours du XIX^e siècle, ont fait carrière dans l'administration de la justice. Mais tous avaient aussi une vocation poétique et littéraire qui finalement l'a emporté, non sans bien des remous et des combats. Leur formation juridique, leur expérience de la criminalité, leurs vues sur la structure politique et administrative de l'Etat se font jour à chaque page de leur production littéraire. Sur les pas de l'auteur nous découvrons ainsi les rapports profonds entre la création littéraire et la vie. C'est Gottfried Keller, très tôt orphelin, penchant pour la peinture, qui accepte finalement à quarante ans le secrétariat général du gouvernement de Zürich, fonctionnaire modèle pendant vingt ans, puis se consacre à la poésie ; Théodore Storm, d'abord avocat et voué, semble-t-il, à une vie sans histoire, chassé de son pays, le Schleswig-Holstein par l'annexion, menant des années durant une vie besogneuse de magistrat prussien, retrouvant sa petite patrie, mais lui aussi finissant par se retirer de la vie active pour vivre une vie de poète dans la maison qu'il s'était fait construire ; Hebbel, dont la vie fut pleine de difficultés, mais qui conserve de ses années d'études un goût profond pour la criminologie et qui penche vers une conception de l'individualisation de la peine ; Fritz Reuter, victime des persécutions politiques, qui passa sept ans de sa vie dans les forteresses prussiennes pour avoir pour tout crime, porté le drapeau allemand et appartenu à une association étudiante ; Joseph Victor von Scheffel, enfant comblé de dons par la nature, qui trouva dans le milieu éclairé où il était né à Karlsruhe les conditions de l'épanouissement de ses dons d'intelligence et de sensibilité artistique, etc.

Ce voyage dans la vie et les œuvres de quelques écrivains célèbres ne pourra que passionner le lecteur. Le livre se lit comme un roman.

L. J.

Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag (Livre en l'honneur d'Eberhard Schmidt à l'occasion de son 70^e anniversaire), publié par Paul Bockelmann et Wilhelm Gallas, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht 1961, 667 pages.

Le professeur Eberhard Schmidt, dont nous avons maintes fois dans cette Revue fait l'éloge, est aujourd'hui l'un des Maîtres les plus respectés du droit pénal. A l'occasion de son soixante-dixième anniversaire, ses élèves, ses collègues, ses admirateurs lui ont dédié des *Mélanges* dont il est difficile d'exprimer en quelques phrases toute la richesse.

Dans le domaine de l'histoire, M. W. Preiser s'applique à montrer que l'ancien droit pénal d'Israël reposait moins sur la vengeance que sur l'idée d'expiation purificatrice. M. H. von Weber souligne la contribution apportée par le calvinisme au progrès du droit pénal. M. Th. Würtemberger fait ressortir l'importance prise au XVII^e siècle par

le *crimen majestatis* dans le *Landrecht* de Baden-Dürbach. M. A. Krebs rend hommage à Wagnitz, un émule d'Howard, qui, à la fin du XVIII^e siècle et au début du XIX^e, s'est attaché à promouvoir la réforme des prisons.

Sur le terrain de la dogmatique où se livrent en Allemagne des combats fameux, M. K. Engisch poursuit contre M. Welzel et autres une discussion subtile sur la « nature des choses » et son rôle en droit pénal. M. W. Class insiste sur les dangers des dispositions générales qui ne donnent au juge d'autre guide que les bonnes mœurs ou le sentiment populaire. MM. H. H. Jescheck et W. Maihofer entrant dans la bagarre qui, actuellement, met aux prises causalistes et finalistes, esquissent, chacun de son côté, une théorie sociale de l'action où l'on croit découvrir chez le premier plus de subjectivisme, chez le second plus d'objectivisme. — A propos de cas embarrassants dernièrement soumis aux tribunaux, M. G. Spindel est amené à préciser la ligne de démarcation entre action et omission, et M. Arthur Kaufmann à rechercher si et dans quelle mesure des événements hypothétiques peuvent influencer sur la responsabilité pénale. M. D. Oehler, après avoir constaté l'inquiétant développement des délits d'imprudence, oppose à la négligence la mise en danger permise. M. W. Klug attire l'attention sur les cas où l'infraction disparaît parce qu'il s'agit d'un fait qui s'impose, ou qui tout au moins ne présente pas d'inconvénient, au point de vue moral et social. M. R. Heinitz relève la place de plus en plus large accordée à l'état de nécessité dans le jurisprudence allemande. M. H. Schröder ne se montre pas satisfait des dispositions que lui consacre, dans le futur Code pénal, le projet de 1959. M. R. Maurach, après avoir hautement affirmé la primauté de la dogmatique et jeté un regard un peu inquiet sur la défense sociale, essaie d'expliquer comment la politique criminelle peut encore compter sur la fonction de prévention générale de la loi pénale, alors que la dogmatique avoue que la connaissance de la loi pénale n'est pas un élément essentiel du crime. M. Armin Kaufmann, à propos de l'erreur portant sur la loi pénale, se livre à une pénétrante critique du projet de 1960.

En matière de droit pénal spécial, M. R. Grassberger prend courageusement la défense des dispositions, aujourd'hui fort attaquées, du Code pénal autrichien réprimant de la façon la plus large la bestialité et l'homosexualité. M. K. A. Hall se plaint à présenter sous les traits d'un véritable casse-tête chinois la répression de la complicité au regard de l'assassinat et du meurtre dans le système du droit allemand. MM. W. Niese et G. Stratenwerth envisagent la responsabilité médicale, le premier dans ses rapports avec le consentement du patient, le second dans l'hypothèse, aujourd'hui de plus en plus fréquente, où le médecin doit faire appel à l'aide d'autrui. M. W. Gallas se demande ce qu'il faut entendre exactement par le patrimoine auquel l'escroquerie a pour objet de porter atteinte. M. P. Bockelmann se refuse à croire que le simple silence suffit à constituer l'escroquerie. M. W. Hardwig, à propos de l'ivresse, est appelé à définir la portée du § 330-a du Code pénal allemand.

M. K. Peters, qui, non sans raison, s'inquiète du débordement du droit pénal sur le droit civil, suggère d'y porter remède par des moyens de procédure, ainsi en écartant du prétoire pénal, par application du § 153 de l'ordonnance de procédure pénale, certaines affaires sans importance. — A la question de savoir quel est le but de la procédure pénale M. E. Schmidhäuser répond : ce n'est pas la justice : c'est la paix du droit. — Dans la République fédérale allemande, l'article 2 de la Constitution garantit les droits essentiels de l'homme : M. J. Baumann s'inquiète de savoir si et dans quelle mesure ces droits sont respectés dans la procédure pénale allemande. — L'Allemagne de l'Est est depuis peu dotée d'une nouvelle loi sur l'organisation des tribunaux : M. R. Lange en prend occasion pour faire ressortir les défauts de la justice en zone soviétique. — Dans l'Allemagne de l'Ouest, le § 52, alinéa 1^{er}, et le § 81, alinéa 1^{er}, de l'ordonnance de procédure pénale donnent au conjoint et à certains proches parents et alliés de l'inculpé le droit de se refuser à témoigner aussi bien qu'à subir une perquisition corporelle : ce sont des dispositions qui ont soulevé, vis-à-vis des mineurs en particulier, des difficultés que nous signale M. R. Busch dans une consciencieuse étude de jurisprudence. — Feuerbach avait, en droit pénal, autrefois attribué à la présomption de dol un grand rôle : M. H. Henkel nous montre qu'elle ne le méritait pas et qu'elle l'a justement perdu. — L'autorité de chose jugée s'attache-t-elle aux faits relevés par le juge pénal à l'appui de son jugement ? La doctrine courante, d'accord avec la jurisprudence, l'enseigne. M. H. J. Bruns se refuse à la suivre. — Le juge, en Allemagne comme en France, est lié par le secret des délibérations. Dans

les pays anglo-saxons, chacun des juges a le droit, dans les tribunaux collégiaux, de faire connaître son opinion. M. M. Grünhut, après avoir mis en balance les avantages et les inconvénients des deux systèmes, se demande si la meilleure solution ne serait pas à chercher dans un système intermédiaire. — C'est un principe généralement accepté que la juridiction de cassation (les Allemands disent : de révision) ne doit connaître des moyens de fond qu'après avoir statué sur les moyens de procédure : M. H. Mayer s'attaque à ce prétendu principe d'où parfois découlent, entre le président du tribunal et le défenseur de l'accusé, des marchandages peu compatibles avec la dignité de la magistrature.

Une science nouvelle est en voie de formation : l'anthropologie phénoménologique, qui s'occupe notamment des perversions sexuelles : M. H. Leferenz, sans la saluer trop bas, laisse entendre qu'elle pourrait rendre à la criminologie d'utiles services.

L. H.

II. — SCIENCES CRIMINOLOGIQUES

The Psychology of Crime (Psychologie du crime) par David Abrahamsen, New York, Columbia University Press, 1960, 358 pages.

« Puisqu'une grande partie du comportement du délinquant exprime son agressivité, et puisque l'état d'esprit et le comportement sont intimement liés, il est évident que le psychologue et le psychiatre, qui par leur profession, se trouvent quotidiennement en contact avec la personnalité des hommes et leurs agissements, doivent jouer un rôle prépondérant pour résoudre l'énigme que constitue la criminalité. Une observation psychiatrique est nécessaire car, pour comprendre le délinquant, nous devons chercher à comprendre sa personnalité et les facteurs affectifs qui contribuent à son acte criminel pour que les résultats de nos recherches soient dirigés vers un traitement efficace. Mais notre approche ne doit pas être uniquement psychiatrique. Le domaine de la criminalité est complexe, et nombreuses sont les causes des actes criminels. Nous ne devons pas perdre de vue les facteurs sociologiques, anthropologiques et biologiques, quand nous sondons les profondeurs de l'âme humaine pour déterminer les motifs, conscients ou inconscients, du comportement des hommes, et surtout ceux qui peuvent les amener à commettre des crimes ».

Ces mots, qui terminent l'introduction de *Psychology of Crime*, le plus récent ouvrage d'un éminent psychiatre américain, M. David Abrahamsen, peuvent résumer l'orientation de son étude. Pourquoi, se demande-t-il en substance, un individu commet-il un acte criminel, et en quoi se distingue-t-il d'un citoyen respectueux des lois et d'un névrosé non criminel ? Le savant auteur ne craint pas de formuler deux lois pour définir le comportement criminel. Selon la première de ces lois : « Un grand nombre de facteurs causatifs qui varient en qualité et en quantité les uns à l'égard des autres, entrent en jeu pour provoquer un acte criminel : celui-ci a donc une *cause relative* ». La seconde de ces lois s'énonce dans une formule mathématique : « Un acte criminel est la somme des tendances criminelles d'un individu, plus sa situation toute entière, divisées par sa force de résistance : $C = \frac{T + S}{R}$ ». Cette formule, à en croire M. Abraham-

sen, peut être employée pour comprendre, non seulement le comportement criminel, mais tout comportement humain, en remplaçant C (comportement criminel) par H (comportement humain).

L'étude de ces « facteurs causatifs » amène tout d'abord l'auteur à examiner cet élément essentiel que constitue la *tension familiale*, ce qui le conduit aux causes de la délinquance juvénile et aux problèmes des bandes et leurs répercussions sur l'agressivité anti-sociale des jeunes. Si pour M. Abrahamsen, l'environnement joue un rôle primordial dans la création des instincts criminels, c'est dans l'individu lui-même, dans ses réactions personnelles à cet environnement qu'il veut en chercher les causes profondes, en accordant une importance particulière aux facteurs psychosomatiques.

L'auteur en vient alors, en appuyant son analyse sur une vaste expérience professionnelle personnelle, à distinguer entre le criminel et le névrosé — distinction qui semble être à la base même de ses théories criminologiques. Le névrosé comme le criminel est en proie à des conflits intérieurs qui se traduisent pour le second par des actes

d'agression contre la société. Le névrosé souffre de ces conflits, contrairement au criminel qui attribue toutes ses difficultés à son environnement. Tous deux sont atteints, sous une forme ou une autre, de narcissisme provenant d'un *ego* hypertrophié, mais le névrosé assouvit généralement ses désirs par de simples rêveries alors que le criminel se libère en commettant des actes d'agressions antisociaux.

Le terrain ainsi déblayé, M. Abrahamson s'efforce d'établir une classification des délinquants, non sans avoir procédé à un consciencieux tour d'horizon historique qui l'amène à passer en revue les théories de Lombroso, de Ferri, de von Liszt pour en venir aux points de vue des criminologues américains contemporains, parmi lesquels Kretschmer et Staub retiennent l'attention. Toute classification, affirme l'auteur, doit reposer sur une base étiologique et doit donc tenir compte des facteurs psychologiques, des facteurs dérivés du milieu et d'une combinaison de ces deux éléments. Il faut surtout, pense-t-il, distinguer entre la personnalité de l'individu qui commet un seul acte criminel et qui n'est pas un véritable criminel, et celui qui commet son infraction à plusieurs reprises, ou se rend coupable d'actes criminels différents. La classification qu'il tente reflète cette différence essentielle entre le délinquant d'occasion, ce qu'il appelle le délinquant « de crise », et le délinquant « chronique ».

Il est impossible d'analyser ici les chapitres que M. Abrahamson consacre à l'observation psychiatrique, aux délinquants sexuels, aux assassins pour terminer par le traitement de rééducation, le redressement et la réhabilitation des délinquants. Comme tous les ouvrages de caractère technique, *The Psychology of Crime* n'est pas d'une lecture facile et les problèmes qu'il étudie, et qu'il cherche vaillamment à résoudre, sont parmi les plus complexes de la criminologie et des sciences humaines. L'exposé de M. Abrahamson n'en est pas moins fascinant et doit trouver place dans toute bibliothèque juridique.

R. M.

Homicide in an Urban Community (L'homicide dans une collectivité urbaine), par Robert Bensing et Olivier Schroeder Jr., Springfield (111), Charles C. Thomas, 1960, 193 pages.

Très luxueusement présenté, illustré d'excellentes photographies et de graphiques d'une exceptionnelle clarté, cette étude sur l'homicide dans le comté de Cuyahoga, dans l'Etat de Cleveland, est d'une lecture facile malgré un sujet assez aride qui repose inévitablement sur des statistiques.

Le problème principal que les auteurs étudient sous son aspect juridique et social est la disparité très nette qui se constate entre les homicides commis par les noirs et ceux dont les blancs sont responsables : le pourcentage des agresseurs noirs s'élevant à 76,4 % (de 1947 à 1953) est considérablement supérieur au pourcentage des noirs dans la population totale. Mais cette question, pour caractéristique qu'elle soit, n'est évidemment pas la seule qui se pose, et MM. Bensing et Schroeder se sont également penchés sur les problèmes posés par les peines prononcées, par le sexe des délinquants, leur âge, leurs méthodes, leur comportement, etc... Au point de vue social, la répartition des homicides, suivant la condition des coupables, est étudiée en tenant compte de nombreux facteurs — occupation, moyens d'existence, âge, milieu familial, résidence, surpeuplement, situation maritale, illégitimité, etc.

Les auteurs ne cherchent pas à tirer des conclusions générales de leur travail : ils se contentent de fournir des données rigoureusement contrôlées et précises ; ce sont des matériaux qu'ils mettent à pied d'œuvre, en laissant à d'autres le soin de les utiliser : dans son cadre limité, cette étude en profondeur peut être considérée comme un modèle du genre.

R. M.

Sir Patrick Hastings : His Life and Cases (Sir Patrick Hastings : Sa vie et les procès qu'il a plaidés), par H. Montgomery Hyde, Londres, Melbourne, Toronto, Heinemann, 1960 416 pages.

D'après M. Montgomery Hyde, les plus éminents maîtres du barreau anglais se divisent en juristes, qui savent convaincre les juges, et en avocats, qui savent convaincre les jurés. Il classe résolument Sir Patrick Hastings parmi les « avocats ». Aussi est-il assez surprenant de lire quelques pages plus loin que « Patrick Hastings n'était pas

un orateur ». Sa brillante réussite s'expliquerait alors, d'après son biographe, par « une remarquable facilité à parler clairement et lucidement, une qualité très utile devant un jury », et surtout par l'art avec lequel il savait conduire un contre-interrogatoire implacable. De cet art, Hastings lui-même a écrit un jour « qu'il consiste surtout à ne jamais poser une question sans savoir d'avance la réponse qui doit inévitablement lui être donnée ».

Si Hastings a été, entre 1920 et 1948, un des avocats les plus réputés du barreau anglais, il atteignit cette situation enviable sans avoir bénéficié d'une éducation universitaire. Après une instruction négligée et assez écourtée, une adolescence oisive (quoique impécunieuse), surtout passée dans le maquis corse et les forêts des Ardennes, après un essai dans l'armée qui le vit participer avec tiédeur à la guerre des Boers, sa vocation d'avocat se manifesta soudain et il s'inscrivit à l'un des quatre *Inns of Court*. Pour être reçu au barreau il lui restait encore à participer à un certain nombre de « diners », à réussir à un certain nombre d'examen et finalement à trouver les 100 £ du droit d'inscription. Pour vivre il rédigea... le courrier des théâtres de deux journaux londoniens, amassa *shilling* par *shilling* le pécule nécessaire, « lut son droit » quand il en trouva le temps et réalisa sa première ambition en 1904, à l'âge de vingt-quatre ans. Quinze ans plus tard Hastings était un avocat connu et florissant : il « prit la soie » en 1919 — c'est-à-dire qu'il fut promu *King's Counsellor*.

Sans jamais atteindre la célébrité de Carson, Marshall Hall ou Lord Birkett, Hastings fut surtout un remarquable civiliste ; les procès en diffamation étaient sa spécialité, et certains de ceux-ci eurent un grand retentissement ; Hastings joua ainsi un rôle de premier plan dans la vie judiciaire anglaise de son temps. Il eut également une brillante, mais brève, carrière politique. Il occupa, à l'âge de quarante-quatre ans, le poste d'*Attorney-General* dans le gouvernement présidé par Ramsay MacDonald, le premier — et éphémère — gouvernement travailliste que l'Angleterre ait connu.

Sir Patrick Hastings (ce titre lui avait été automatiquement conféré avec ses fonctions gouvernementales) a trouvé en M. H. Montgomery Hyde un admirateur sincère : son ouvrage retrace, d'une manière vivante, les principales étapes d'une existence bien remplie, puisqu'à l'avocat et à l'homme politique il convient d'ajouter l'auteur dramatique et l'écrivain. Hastings fut contraint par la maladie de prendre sa retraite en 1948 et il mourut quatre ans plus tard.

M. Montgomery Hyde s'est déjà fait le biographe de plusieurs grands juristes et il a consacré de nombreux ouvrages à des causes célèbres ; cette *Revue* a eu l'occasion d'en signaler à ses lecteurs (1). Il est d'autant plus inexcusable d'avoir écrit, à propos d'un procès où Hastings représentait la Couronne contre un Français nommé Vaquier, accusé d'assassinat : « L'infortuné Vaquier, accoutumé à la procédure de son pays, où l'accusé est présumé coupable tant qu'il n'a pas prouvé son innocence... ». Comme beaucoup de ses compatriotes, M. Montgomery Hyde est persuadé que seule la justice anglaise est parfaitement équitable.

R. M.

The Verdict of the Court (Le verdict du tribunal), publié par Michael Hardwick, Londres, Herbert Jenkins, 1960, 198 pages.

En 1958 et 1959, la B. B. C. diffusa sous le titre *The Verdict of the Court* (titre très discuté puisque le verdict est rendu par le jury et non par le tribunal) une série d'émissions consacrées à des procès anglais célèbres. Ce sont les textes de ces émissions que M. Michael Hardwick publie aujourd'hui. Les six procès qui sont relatés n'ont pas un grand intérêt juridique ; ainsi, c'est plutôt en raison de son caractère dramatique que la célèbre affaire de *Penn et Mead* — jugée en 1670 — est évoquée ; ses véritables héros furent d'ailleurs moins les accusés que les membres du jury qui refusèrent avec un véritable héroïsme de modifier le verdict qu'ils avaient rendu malgré les menaces du tribunal et les mesures de coercition prises à leur encontre — ils furent laissés plusieurs jours sans nourriture et sans sommeil et finalement condamnés à une amende, convertie en emprisonnement quand ils refusèrent de la payer.

Le procès de *Lady Alice Lisle* sert surtout de prétexte pour tracer un portrait de l'infâme Juge Jeffreys, tandis que l'affaire *Thurtell et Hunt* n'est qu'un sordide cas

(1) V. 1959, p. 551.

d'assassinat, mais son choix se justifie par l'immense émotion qu'elle avait soulevée en Angleterre, du fait de la flamboyante personnalité de Thurtell — qui prit avec nonchalance une prise de tabac quand le juge le condamna à mort —. L'affaire *Tichborne* avait également passionné l'opinion publique. Le demandeur était-il, comme le soutenait Sir Roger Tichborne, baronet ou un valet de ferme nommé Arthur Orton ? Le procès civil, et le procès pénal pour faux témoignage qui s'ensuivit, contre le prétendu Tichborne, convaincu d'imposture, dura 290 jours, et l'un des avocat plaïda pendant deux mois !

Si l'affaire *Wainwright* justifie mal sa sélection, par contre le procès *Belt* est d'un vif intérêt. Belt, un sculpteur accusé par un confrère de signer des œuvres dues aux ciseaux de ses collaborateurs, offrit d'exécuter un buste devant le jury pour faire la preuve de son talent de sculpteur. Le juge, à l'étonnement général, fit droit à cette suggestion, mais pour ne pas retarder les débats, l'artiste exécuta son travail — sous l'œil d'observateurs vigilants — dans une pièce attenante à la salle d'audience. Belt gagna son procès, mais sa gloire posthume aurait peut-être gagné à sa perte puisque les œuvres qu'il a signées sont aujourd'hui considérées comme les plus laides de celles qui défigurent les parcs londoniens.

R. M.

Crime Documentaries : Robert Hoolhouse (Documents criminels : Robert Hoolhouse) par Rupert Furneaux, Londres, Stevens & Sons Limited, 1960, 188 pages.

De tous les problèmes que posent les rapports des hommes vivant en société, l'erreur judiciaire est peut-être le plus angoissant. Quand le condamné a été pendu, comme le fut Robert Hoolhouse, la possibilité qu'une erreur judiciaire ait été commise, qu'un innocent ait payé de sa tête une appréciation inexacte des faits, est particulièrement tragique.

Pourquoi Robert Hoolhouse, un paysan d'une vingtaine d'années, aurait-il violé et assassiné une fermière de soixante-sept ans ? Comment aurait-il accompli son forfait ? Au procès tenu aux Assises de Leeds en 1938, la poursuite n'apporta aucune réponse satisfaisante à ces questions. Le juge, après un long *summing-up* — qui aurait pu représenter la plaidoirie de la défense — résuma les débats dans les termes suivants : « Tout se ramène en somme à ceci : la poursuite invoque une circonstance suspecte après l'autre ; elle ne fait rien de mieux en cette affaire que de présenter les moyens de preuve qui ont été réunis. Or, ce faisant, elle n'offre rien de plus que certains éléments lesquels, examinés séparément, ne représentent rien de plus que d'être compatibles avec la possibilité que cet homme ait commis le meurtre ; mais ils sont tout aussi compatibles avec la possibilité qu'il ne l'ait pas commis ».

L'acquiescement semblait acquis d'avance ; les parents de l'accusé l'attendaient dans un taxi pour le ramener chez eux. Après quatre heures de délibération, le jury rendit un verdict déclarant Hoolhouse coupable d'assassinat. Son appel fut rejeté. La commutation de peine, appuyée d'une pétition portant 14.400 signatures, ne fut pas accordée par le *Home Secretary* et Hoolhouse fut pendu.

M. Rupert Furneaux, qui s'est penché avec attention sur le dossier, révèle dans l'ouvrage qu'il consacre à cette étrange affaire, un grand nombre de faits troublants, et le lecteur sera rapidement convaincu, comme semble l'avoir été le juge, que la poursuite était loin d'avoir établi « au delà de tout doute raisonnable » la culpabilité de Hoolhouse.

Une pièce de plus à verser au formidable dossier des adversaires d'un système où le jury d'assises demeure entièrement indépendant des magistrats professionnels composant le tribunal.

R. M.

A Case for the Yard (Une affaire pour Scotland Yard), par William Rawlings. John Long, Londres, 1961, 151 pages.

Pendant treize ans, M. William Rawlings a occupé le poste élevé de *Deputy Commander* de New Scotland Yard. Il fut certainement une remarquable officier de police : sa brillante réussite, la rapidité avec laquelle il atteignit les plus hauts grades en sont de sûrs garants. Mais les mémoires qu'il publie après sa retraite, sous le titre *A case for the Yard*, ne donnent qu'un pâle reflet de son activité et leur intérêt est assez contes-

table. Les quelques affaires qu'il relate avec un grand luxe de détails sont le plus souvent d'une banalité déconcertante. On était en droit d'espérer, sous la plume du chef directement responsable du C.I.D. — le célèbre *Criminal Investigation Department* — la description passionnante d'affaires de grande envergure, de la lutte sans merci livrée par ses services à une criminalité en constante expansion. M. Rawlings avait sous ses ordres quatre des « *Big Five* » — les *Chief Superintendents* de Scotland Yard — et il paraît peu croyable qu'ils n'aient pas eu à résoudre ensemble de problèmes d'une plus grande importance que les larcins et les crimes sordides sur lesquels l'auteur s'attarde si longuement. Il se laisse sentimentalement entraîner à évoquer ses premières enquêtes, ses succès de jeunesse, plutôt que son travail de *Deputy Commander*.

Écrit dans le style sobre teinté d'humour qui est de tradition chez nos amis britanniques quand ils se laissent aller à parler d'eux-mêmes, l'ouvrage se lit sans ennui, mais le lecteur reste sur sa faim.

R. M.

A Poacher's Tale (Le roman d'un braconnier), par Fred J. Speakman et Alfred T. Curtis. Londres, G. Bell & Sons Ltd, 1960, 189 pages.

En mettant en forme les souvenirs du narrateur, braconnier issu d'une famille de braconniers, M. Speakman a apporté un témoignage sur la vie assez spéciale que mènent ceux qui, ne connaissant d'autre contrainte que la nécessité de survivre, se trouvent en quelque sorte en marge de la société, si ce n'est même en marge de la légalité. Chiffonniers, forains, mariners... connaissent une vie assez similaire dont l'indépendance, renforcée par l'exercice d'une « profession » qui ne se laisse pas enfermer dans un cadre strict, est l'un des traits fondamentaux.

À la lecture des péripéties à travers lesquelles se manifestent l'opposition du narrateur devant les exigences de la société et l'incompatibilité réciproque de deux modes de vie, on ne peut s'empêcher d'évoquer les difficultés que rencontrent ceux qui s'occupent de rééducation lorsqu'ils se trouvent en présence d'être frustes, ayant grandi dans un milieu libre de toute contrainte et de toute discipline et qui se révèlent incapables de s'adapter à une vie sociale organisée.

J. F.

Ich fordere Freispruch ! (Je demande l'acquiescement), par Friedrich Karl Kaul, Berlin, Dietz Verlag, 1960, 502 pages.

Nul ouvrage ne peut donner une meilleure image de la situation douloureuse de ceux qui vivent dans un pays coupé en deux parties que *Je demande l'acquiescement*. L'auteur, M. Kaul, est avocat et a défendu de nombreux habitants de Berlin-Est devant les tribunaux de Berlin-Ouest. Tous ceux qui, d'un côté du rideau de fer, sont considérés comme des patriotes, deviennent en traversant la ligne des criminels. M. Kaul, défenseur passionné, décrit de nombreux procès qui ont été la conséquence de cette situation. L'ouvrage est d'un intérêt particulier, même s'il n'est pas facile à lire, M. Kaul ayant accumulé la reproduction de divers documents originaux. Il est évident que la situation crée la haine et les injustices, et l'auteur l'a parfaitement montré.

Y. M.

III. — SCIENCE PÉNITENTIAIRE

Trois aspects de l'action pénitentiaire. Three Aspects of Penal Treatment, t. I, *Rapports-Reports*, Cycle d'études de Strasbourg, septembre 1959, Travaux de la Fondation internationale pénale et pénitentiaire, Berne, Staempfli et Cie, 1960, 503 pages.

La F.I.P.P., fantôme de la C.I.P.P., mais fantôme toujours volontaire pour une réincarnation que chacun souhaite, a tenu à Strasbourg en septembre 1959 des assises fructueuses où furent étudiés trois problèmes majeurs : *l'observation pénitentiaire, le traitement et la réadaptation du détenu à la vie libre*. En préface à un gros ouvrage réunissant rapports et rapports généraux, le Président, M. Paul Cornil, montre l'unicité de ces trois aspects d'un même thème, tout autant qu'il constate combien, sous sa forme traditionnelle, la peine de prison est en perte de vitesse. Sans doute n'est-on pas

sur le point de renoncer à la privation de liberté comme peine, mais déjà celle-ci ne parvient à se survivre qu'à travers des formes et des modalités nuancées... Il en est parfois ainsi des vieilles belles... du moins sur la Côte d'Azur !

* *

Le rapport général sur l'observation a été rédigé par Sir Lionel Fox, au vu de onze rapports nationaux (Fenton, Californie ; Loveland et Frank, *Federal Bureau Washington* ; Stürup, Danemark ; Rudstedt, Suède ; *The Prison Commissioners*, Angleterre ; Beeche, Costa Rica ; Andersen, Belgique ; Germain, France ; Nuvolone, Italie ; Van Veen et Roem, Pays-Bas).

Sir Lionel Fox rattache l'observation au stade judiciaire aux nécessités de l'individualisation de la sentence et constate que l'administration chargée d'appliquer la peine doit, elle aussi, disposer du maximum de renseignements sur la personnalité du délinquant. Parlant du rapport entre l'observation préalable au jugement et celle contemporaine au traitement, il suggère qu'un système idéal existe une liaison étroite entre les tribunaux et les responsables de l'observation pénitentiaire. Mais il constate aussitôt que si les centres fermés fonctionnant auprès des prisons existent souvent et se développent normalement, on n'en saurait dire autant des cliniques criminologiques basées sur un service médico-social en milieu ouvert.

Les buts de l'observation dans la phase de traitement, tels qu'ils ont été précisés à Bruxelles, lui paraissent recueillir un agrément général, mais il convient de faire une distinction entre la sentence à durée préfixe et la sentence indéterminée.

On peut concevoir une observation préliminaire en centre général spécialisé (du type Centre national d'orientation de Fresnes), mais les avis sont partagés. On voit préférer parfois une étude du sujet au seul même de l'établissement d'exécution, afin de déterminer la « classification » au sens américain du terme, c'est-à-dire la confection d'un programme individuel de traitement. Quant aux techniques, elles sont basées sur les examens psychiatrique, médical, psychologique, sur l'enquête sociale, sur l'étude du casier judiciaire, le tout confronté avec les observations du personnel qui va avoir la charge du délinquant.

La suite de l'observation pénitentiaire en vue de l'adaptation du programme, de la fixation de la date d'élargissement (dans la sentence indéterminée), de la mise en route du régime de « pré-liberté » relève généralement beaucoup plus de l'empirisme des personnels pénitentiaires que des méthodes scientifiques utilisées au départ. Cependant, on voit progressivement ces personnels s'adjoindre des spécialistes (assistants sociaux, *prison welfare officers*, éducateurs).

Si l'observation en cours de traitement se fait dans des centres spéciaux, il est inutile d'y envoyer tous les condamnés, mais on y placera ceux dont la durée de la peine justifiera un travail de répartition. Si elle se pratique dans tous les établissements, rien ne s'oppose — si ce n'est les difficultés d'ordre pratique — à ce que tout condamné soit observé.

Ce rapport général, consciencieux, aussi fidèle que dépouillé, est le pur reflet de ce qu'est devenue l'observation pénitentiaire quelques années après Bruxelles. On y devine qu'elle demeure encore dans l'enfance. Mais le contraire ne nous aurait-il pas étonné ? Ce qu'il faut noter, et que M. Fox met en évidence, tout autant que les rapporteurs nationaux, c'est la persistance dans l'effort, le désir général de surmonter les difficultés nombreuses. Un certain optimisme est donc de mise.

* *

M. Jean Dupréel, rapporteur général de la deuxième question *Le traitement pénitentiaire*, travaillant sur la base de dix-huit rapports nationaux (J. G. Lopez, Portugal ; S. Bates, U.S.A. ; Veringa, Pays-Bas ; Dupréel, Belgique ; *Prison Commissioners*, Angleterre ; Göransson, Suède ; Petersen, Danemark ; Germain, France ; Peters, Allemagne de l'Ouest ; Wahl, Allemagne de l'Ouest ; Hengen, Luxembourg ; Van Helmont, Belgique ; De Waele, Belgique ; Cornil, Belgique ; Heyns, U.S.A.), signale d'abord qu'un compromis semble être intervenu entre ceux qui voulaient d'une réglementation légale de l'exécution aussi précise que possible, et ceux qui préféraient ne laisser fixer par la loi que les grands principes, laissant aux autorités d'application une large marge

d'initiative. Nous pensons pour notre part qu'au début de toute réforme de fond, il convient d'entraver l'exécutant dans des limites étroites, puisque la législation nouvelle devra être appliquée par ceux-là même qui appliquaient la précédente. Mais cette longue étape passée, le capitaine du navire doit demeurer maître à son bord.

La tendance générale des régimes, constate le rapporteur général, est de prévenir la récidive par des traitements individualisés et par l'humanisation de la discipline, du travail et des conditions de vie en prison. M. Dupréel y voit comme conséquences le déclin de l'isolement cellulaire et la transformation des systèmes progressifs vers l'accroissement de la confiance et de la liberté relative des détenus. Il relève combien la prison cesse d'être une institution isolée. Pour lui — et combien nous l'approuverons — elle prend place dans la chaîne du service social qui, par la prévention, le traitement et la réadaptation, cherche à défendre la Société contre un ensemble de maux dont la criminalité fait partie.

L'analyse des méthodes montre quelle part de plus en plus large est faite aux établissements ouverts et semi-ouverts, tandis que la cellule ne constitue plus, la plupart du temps, qu'une chambre à coucher.

La sociologie conduit à supprimer tout ce qui contrarie inutilement les mécanismes sociaux. « L'artificial, voilà l'ennemi dans les prisons », s'écrit le directeur général Dupréel. Autant jadis on cherchait à creuser autant que possible le fossé entre les détenus et la société libre, autant on cesse désormais d'humilier pour éduquer. Le rapporteur le montre au sujet du travail pénal, des contacts avec le monde extérieur, de l'emploi des loisirs...

Avec prudence, il cite les suggestions des rapporteurs nationaux au sujet de l'exécution des courtes peines. Puis il esquisse les principes d'ensemble qui commandent la détention des jeunes adultes, des femmes, des récidivistes (asociaux et antisociaux), des délinquants sexuels et des délinquants involontaires. C'est dire qu'aucun des problèmes concrets posés aux autorités responsables des prisons n'est perdu de vue et que la conclusion si forte, si serrée de M. Dupréel pourrait être le bréviaire de toutes les difficultés professionnelles d'un directeur général... de quelque pays qu'il soit.

* *

Le rapporteur général de la troisième question, M. Ernest Lamers, considère comme un axiome que la *réadaptation du détenu à la vie libre* ne peut être étudiée qu'en relation étroite avec les deux précédents problèmes. Il reprend pour son exposé le plan qui avait été suggéré aux rapporteurs nationaux (Mme Genonceanu, Belgique ; Quintano-Ripollès, Espagne ; Vienne, France ; Mme Mavrommati, Grèce ; di Gennaro, Italie ; Palmeri, Italie ; Tartaglione, Italie ; Hengen, Luxembourg ; Jacomella, Suisse ; Garcia Basalo, Argentine ; Hye-Knudsen, Danemark ; Soine, Finlande ; Wahl, Allemagne de l'Ouest ; Hermon, Israël ; Watanabe, Japon ; Enschedé, Pays-Bas ; Barnett, Nouvelle-Zélande ; Steyn, Afrique du Sud ; *Prison Commissioners*, Angleterre).

Et d'abord aucun correspondant n'a contesté que l'action pénale, en même temps qu'elle a un fondement de châtement et d'intimidation, tend aussi à la réadaptation sociale du délinquant.

La libération conditionnelle conçue à l'origine comme une façon d'humaniser la peine d'emprisonnement, devient partout un moyen de promouvoir la réhabilitation du détenu. M. Lamers émet cependant des doutes sur la valeur d'une libération conditionnelle imposée au prisonnier. Il se montre plus favorable au « rachat des peines par le travail » du droit espagnol.

Le rapporteur général s'explique ensuite sur les mesures à prendre dans la dernière période de la peine pour préparer la libération : conférences, contacts multipliés, sorties en ville, semi-liberté, placement en « hôtels » spécialisés. Il estime qu'un détenu, parce qu'il a été privé de sa liberté, ne doit pas être rendu brusquement à la vie libre. La transition doit comporter un contrôle du sujet, mais elle devrait également porter sur la préparation de l'entourage du libéré à le recevoir dans des conditions excluant la récidive.

L'assistance post-pénale est confiée, tantôt exclusivement à des fonctionnaires, tantôt à des organismes privés, tantôt encore aux uns et aux autres, mais il n'est pas souhaitable qu'elle le soit à la police.

M. Lamers consacre ensuite des explications à la réadaptation des deux catégories de sujets : les jeunes adultes (18 à 25 ans) et les psychopathes.

* * *

L'analyse des rapports particuliers n'est pas possible en un compte rendu qui ne peut être que relativement bref. Chacun cependant apporte à l'édifice sa pierre. Il s'agit rarement d'instructions ou d'expériences jusqu'ici inconnues, l'information en matière pénitentiaire étant aussi complète et aussi rapide qu'en tout autre domaine. Mais il est intéressant de suivre l'évolution des idées à travers celle des réalisations et des textes.

C'est en quoi les travaux du Cycle de Strasbourg (qui embrassent peut-être une matière trop large), apportent une utile contribution au développement de la science pénitentiaire. Ils valent également par la mesure et la prudence des éminents rapporteurs généraux, par la solidité de leurs avis fondés sur l'expérience des difficultés journalières, par le concours que ceux-ci ont trouvé auprès d'un grand nombre de spécialistes appartenant à la plupart des pays de l'Occident et à d'autres encore.

La Fondation internationale pénale et pénitentiaire doit être hautement félicitée et avec elle son actif président, M. Paul Cornil.

Pierre CANNAT.

Introduzione allo studio della pena (Introduction à l'étude de la peine), par Alfonso Palladino, Milan, A. Giuffrè, 1959, 88 pages.

Dans un « modeste travail »..., fait d'une dizaine de petits chapitres, l'auteur s'applique d'abord à scruter le fondement du droit de punir et celui de la peine, puis à retracer tout « le développement historico-philosophique » du droit pénal : la conception de la peine dans l'Antiquité, au Moyen Age et dans les temps modernes, l'œuvre de Beccaria, celle de Kant et de Hegel, celle de Carrara et de ses épigones, la querelle des classiques et des positivistes et toutes les écoles entre lesquelles se partagent les criminalistes italiens d'aujourd'hui. Ne retenons que sa conclusion : qu'il serait « absurde d'adopter des méthodes purement thérapeutiques, hygiénico-sanitaires, vis-à-vis d'individus qui ont le sentiment de leur responsabilité, et qui se croient libres, lors même qu'il ne le seraient pas ».

L. H.

Meditazioni sul regime penitenziario italiano (Méditations sur le régime pénitentiaire italien), par Antonio Pigliaru, Sassari, Gallizzi, 1959, 100 pages.

Que retenir de cette brochure enfiévrée ? Que l'auteur enseigne la philosophie du droit ; qu'il est doué d'une âme sensible et qu'il souhaite par dessus tout l'humanisation de la peine.

L. H.

Erwachsenen-Strafvollzug (Régime pénitentiaire des adultes), par Johannes Depenbrock, Bonn, H. Bouvier et Co Verlag, 1960, 202 pages.

Dans l'Allemagne de l'Ouest, le traitement des prisonniers adultes, aujourd'hui encore, relève principalement du droit local que viennent seulement, sur certains points, corriger ou compléter des Ordonnances d'Empire de 1934 et de 1940, des dispositions empruntées à la Loi fondamentale (*Grundgesetz*) de la République de Bonn et certaine directive encore en vigueur de la Commission de contrôle interalliée. Depuis longtemps des efforts sont faits pour substituer à cette législation hétéroclite une législation uniforme. A l'heure où ces efforts semblent près d'aboutir. M. Depenbrock a jugé le moment venu de tirer au clair la situation du prisonnier pour faire ressortir ce qui est à conserver et ce qui est à changer dans le régime actuel.

Il a été ainsi amené, après nous avoir rappelé les fonctions de la peine, à nous présenter les différentes espèces de peines privatives de liberté, puis à nous parler des pouvoirs disciplinaires de l'Administration pénitentiaire, du travail des prisonniers, de leurs droits électoraux et des voies de recours dont ils disposent pour parer aux injustices dont ils seraient victimes.

Sa conclusion est qu'il ne faut pas mésestimer les avantages d'une loi uniforme, mais que cette loi doit être assez souple pour laisser place aux initiatives de l'administration pénitentiaire et aux progrès dont elles peuvent être l'amorce.

Une imposante bibliographie souligne le soin avec lequel a été composé ce livre modeste.

L. H.

Der Strafvollzug in der Schweiz. Informations pénitentiaires suisses, 1960, n° 31 et 32, Aarau, Verlag H. R. Sauerländer & Co., 35 et 38 pages.

Le précieux bulletin trimestriel dirigé par le professeur François Clerc a publié dans ses deux derniers numéros de 1960, en dehors des informations habituelles sur la jurisprudence et les congrès, une importante chronique de M. Naegeli sur la mise à l'épreuve au temps présent (*die Schutzaufsicht der Gegenwart*).

Le Code pénal suisse, qui a prévu cette mise à l'épreuve tantôt à titre obligatoire comme en matière de libération conditionnelle, tantôt à titre facultatif comme au cas de condamnation conditionnelle, en a laissé les détails d'organisation aux soins des cantons. M. Naegeli, mettant de côté ce qui concerne les mineurs et prenant pour base l'année 1959, nous montre comment, pour les adultes, l'institution a fonctionné dans les différents cantons.

L. H.

Den Gefangenen Befreiung! (Aux captifs la délivrance !), par Karl Barth, Zollikon, Evangelischer Verlag A G, 1959, 190 pages.

Sous un titre emprunté à l'Evangile de Saint Luc (IV, 28) ont été réunis une vingtaine de sermons prononcés de 1954 à 1959, presque tous à la prison de Bâle, par un prédicateur réputé de l'Eglise évangélique, le Professeur de théologie Karl Barth. Leur forme simple, familière, primesautière est bien faite pour retenir l'attention et gagner les cœurs d'hommes frustes pour la plupart, certains croyants, d'autres incroyants, qui, les uns et les autres, souffrent, au moins de leur captivité, et à qui l'orateur, avec une foi fervente, enseigne qu'il ne faut jamais désespérer, jamais murmurer, mais toujours compter sur l'aide et la miséricorde infinie de Dieu. Des humoristes, dit-on, se plaignent à Bâle qu'il faille passer en jugement pour être admis à entendre le Professeur Barth. Son livre est de ceux dont la lecture se recommande tout particulièrement aux aumôniers des prisons, protestants ou catholiques.

L. H.

IV. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

Status of Forces Agreement and Criminal Jurisdiction (L'Accord sur le statut des forces armées : la compétence pénale), par Joseph M. Snee, S. J. et A. Kenneth Pye, New-York, Oceana Publications, Inc., 1957, 167 pages.

L'accord sur le statut des Forces Armées est un traité multilatéral conclu entre les douze Etats fondateurs du N.A.T.O., à savoir les Etats-Unis, la France, le Royaume-Uni, la Belgique, les Pays-Bas, le Luxembourg, le Canada, le Danemark, l'Islande, la Norvège et le Portugal (auxquels se sont joints par la suite la Grèce, la Turquie et l'Allemagne). L'article VII de cet accord contient des dispositions détaillées relatives à l'exercice du pouvoir juridictionnel en matière pénale sur les membres des forces armées d'un des Etats signataires stationnées sur le territoire d'un autre Etat. Les dispositions de cet article soulèvent naturellement des problèmes délicats que les auteurs de ce petit ouvrage étudient surtout dans le cadre de leur incidence avec le droit constitutionnel et le droit militaire des Etats-Unis.

Posées avec beaucoup de netteté, discutées clairement et méthodiquement, les principales questions auxquelles les auteurs s'attachent sont : la définition des « forces armées », le statut des membres civils qui y sont attachés, la compétence des tribunaux militaires étrangers, en particulier la compétence des tribunaux de l'Etat sur le territoire duquel les forces armées sont stationnées, et les possibilités de renoncer ou de se soustraire à cette compétence.

Les auteurs ne se bornent pas à une discussion théorique des questions de droit, assez complexes, que l'application de l'accord a fait naître, mais consacrent une partie importante de leur étude à une revue de la jurisprudence qui s'est déjà formée et des principales espèces jugées. Plusieurs décisions intéressantes sont ainsi exposées, notamment les affaires *Girard* et *Whitley* qui ont eu un grand retentissement. Mais à côté des principes fondamentaux auxquels ces affaires touchent, les problèmes de procédure et les difficultés nées de l'exécution des sentences sont également examinés avec soin.

Le texte intégral de l'article VII, ainsi que celui des décisions dans les affaires *Girard*

et Whitley sont reproduits en annexes et complètent un ouvrage dont l'utilité pour les spécialistes ne saurait être assez soulignée.

R. M.

Die Rechts- und Amtshilfe in Strafsachen im Verhältnis zur sowjetisch besetzten Zone Deutschlands (La collaboration judiciaire et policière en matière pénale avec la zone d'Allemagne d'occupation soviétique), par Karin Stötter, Bonn, Ludwig Röhrscheid Verlag, 1960, 136 pages.

La République fédérale allemande, pour régler ses rapports de collaboration en matière pénale avec la zone allemande d'occupation soviétique, a fait appel à une loi spéciale, une loi du 2 mai 1953 qui s'inspire pour partie des règles suivies, entre autorités judiciaires, dans les rapports de droit interne, pour partie de la loi sur l'extradition visant les rapports internationaux.

M. K. Stötter a pris à tâche de faire connaître par des renseignements puisés aux meilleures sources le fonctionnement de cette loi et en particulier de sa disposition la plus intéressante, le § 15 qui accorde aux autorités judiciaires de l'Ouest un droit de contrôle étendu sur les décisions rendues à l'Est.

La loi de 1953 a soulevé des critiques. L'auteur, tout en reconnaissant qu'elle n'est pas sans défaut, la croit bonne et regrette qu'il n'y ait pas de loi semblable en matière civile.

L. H.

Die Anwendbarkeit des politischen Strafrechts auf Deutsche im Verhältnis zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik (Les conditions d'application du droit pénal politique aux Allemands dans les rapports entre la République fédérale allemande et la République démocratique allemande), par Joachim Herrmann, Bonn, Ludwig Röhrscheid Verlag, 1960, 117 pages.

Il y a aujourd'hui deux Allemagnes séparées par le rideau de fer, la République fédérale allemande (B.R.D.) et la République démocratique allemande (D.D.R.), entre lesquelles sévit la guerre froide engagée entre l'Est et l'Ouest. Elle a conduit la République fédérale à édicter des peines sévères contre ceux qui s'attaquent à sa constitution politique. Dans l'application de ce droit pénal politique aux infractions commises par des Allemands de l'Est ou de l'Ouest sur le territoire de l'une ou l'autre République, convient-il de faire appel aux principes du droit pénal international ou à ceux du droit interprovincial qui, en certaines matières, continuent à régir les rapports entre *Länder* ?

C'est l'embarrassante question que M. J. Herrmann s'est évertué à résoudre à la lumière de la doctrine et de la jurisprudence. Si l'on s'en remet à la logique, c'est le droit international qui l'emporte. Mais il y a des précautions à prendre, de peur de laisser croire que les Allemands ont cessé d'être tous membres d'une même patrie...

L. H.

V. — DROIT PÉNAL COMPARÉ ET DROIT PÉNAL ÉTRANGER

Across the Atlantic (A travers l'Atlantique), par Laurence Webley, Londres, Stevens & Sons Limited, 1960, 331 pages.

M. Laurence Webley a eu l'idée de coupler des événements dramatiques similaires de l'histoire d'Angleterre et de celle des Etats-Unis, afin de comparer leurs ressemblances, leurs divergences et leurs conséquences, surtout sur le plan juridique. Ces rapprochements sont évidemment assez arbitraires; ils ont été suggérés, nous dit l'auteur dans son avant-propos, par la possibilité d'appuyer les comparaisons sur un système juridique commun aux deux pays et que les lecteurs de langue anglaise auxquels il s'adresse n'auront aucune peine à comprendre. Mais l'étude du droit comparé et des droits étrangers prend tous les jours plus d'extension; elle a familiarisé un grand nombre de juristes français avec les principes, les procédures et les particularités de la *common law* et des lois écrites anglaises et américaines, de sorte que les suites judiciaires des tragiques événements décrits par M. Laurence Webley sont susceptibles d'intéresser tous ceux qui possèdent des notions d'anglais suffisantes pour comprendre un texte écrit, soulignons-le, dans une langue très claire et simple.

Les huit épisodes dramatiques choisis par l'auteur sont l'assassinat du premier ministre anglais Spencer Perceval en 1811 et celui du président Abraham Lincoln en 1865; le naufrage du *Titanic* qui coûta 1.200 vies humaines en 1912 et celui du *Eastland* qui vit périr 800 passagers en 1915; la déchéance de Lord Clive en 1772 et celle de l'explorateur américain John Charles Frémont en 1847; enfin les émeutes provoquées par les fanatiques « réformateurs » de Manchester en 1819 et celles fomentées à Chicago par les anarchistes en 1886.

M. Webley décrit d'une façon vivante ces événements en insistant surtout sur les conséquences judiciaires qui en résultèrent. Bellingham, qui assassina Perceval, n'était-il pas un aliéné et sa responsabilité pénale pouvait-elle légitimement être reconnue? La commission militaire, constituée pour juger les complices de l'acteur Booth qui avait abattu Lincoln était-elle compétente? Le capitaine du *Titanic*, déferé devant un tribunal anglais, fut-il à bon droit déchargé de toute responsabilité pour la collision avec l'iceberg, malgré les nombreuses négligences que les débats mirent en lumière? Et le capitaine du *Eastland* — qui coula dans l'East River, en plein centre de Chicago — ne fut-il pas particulièrement heureux d'échapper à toute sanction quand les diverses juridictions saisies se déclarèrent tour à tour incompétentes? Robert Clive, le conquérant de l'Inde, le fabuleux bâtisseur d'empire, l'aventurier génial et légendaire, s'était-il réellement rendu coupable de fraudes en manipulant sur une échelle gigantesque l'or, les diamants, le coton, le sel, le tabac? Frémont, dont les exploits permirent la conquête de la Californie, était-il un mutin? La Cour martiale qui le déclara coupable ne rallia pas tous les suffrages de l'opinion publique — ou de l'histoire.

Enfin, après les émeutes qui ensanglantèrent Manchester et Chicago, pourquoi la Cour d'assises de York acquitta-t-elle la plupart des « réformateurs » de Manchester et n'infligea-t-elle aux autres que de légères peines d'emprisonnement, alors que le *Criminal Court for Cook Country* condamna à mort sept des « anarchistes » de Chicago qui furent pendus?

Fort bien illustré et présenté, l'ouvrage de M. Laurence Webley est d'une lecture attachante et présente un réel intérêt au double point de vue de l'histoire et du droit pénal.

R. M.

Outlines of South African Criminal Law and Procedure (Aperçu de la législation et de la procédure criminelles d'Afrique du Sud), par A. V. Landsdown, 2^e éd., Cape Town, Juta and Company, 1960, 400 pages.

La législation pénale de l'Afrique du Sud est une législation hétérogène dans laquelle le vieux droit romano-hollandais et surtout la *common law* anglaise se conjuguent avec les statuts de plus en plus nombreux émanant du Parlement de l'Union sud-africaine et les règlements pris par les corps provinciaux et municipaux. Et il faut savoir gré au Professeur Landsdown de nous en avoir donné un tableau à la fois très clair et très vivant.

Après une première partie consacrée aux éléments constitutifs du crime et à la responsabilité pénale, l'auteur passe en revue les différentes catégories d'infractions. Il décrit ensuite l'organisation judiciaire et la procédure à laquelle il rattache le système des peines et termine par la difficile théorie des preuves qui joue un si grand rôle dans les pays anglo-saxons.

La jurisprudence est dépouillée avec soin, et, sur les points les plus controversés, tels que la distinction de l'acte préparatoire et du commencement d'exécution, les décisions rangées en colonnes parallèles permettent au lecteur de se faire d'un coup d'œil une opinion.

Dans le domaine des délits de mœurs, on est un peu surpris d'apprendre que le délit d'adultère, venu du droit romano-hollandais, est tombé en désuétude et qu'il ne subsiste plus qu'au Natal pour les indigènes et les Indiens. Et ce n'est pas sans une certaine gêne qu'on découvre toutes les incriminations nouvelles touchant à la souillure de la race.

En ce qui concerne les peines, on est d'abord tenté d'accuser le droit sud-africain de barbarie au vu du rôle joué par la peine de mort et la peine du fouet. Mais il y a du neuf à côté du vieux: ainsi les arrêts de fin de semaine destinés à tempérer la dureté des peines de prison...

L. H.

Where to Look for Your Law (Où trouver les questions de droit que vous cherchez), par C. W. Ringrose, 13^e éd., Londres, Sweet & Maxwell Limited, 1960, 228 pages.

Ce remarquable manuel, petit par le format mais d'une extrême richesse de substance, a été édité pour la première fois en 1908. L'édition de 1960, revue, corrigée et mise à jour, est la treizième. La popularité de l'ouvrage s'explique car il rend les plus grands services à tous ceux qui s'occupent de droit anglais. Une première partie contient une compilation très complète des ouvrages de droit, classés par ordre alphabétique des matières traitées. Le second chapitre énumère tous les auteurs par ordre alphabétique, avec l'indication de leurs ouvrages. Vient ensuite la liste des publications officielles, les recueils de jurisprudence, les revues juridiques ; enfin, les abréviations usuelles — qui sont, on le sait, d'une grande importance pour le juriste anglais. Un excellent instrument de travail.

R. M.

Cases and Comments on Criminal Justice (Espèces en matière de justice pénale et commentaires), par Fred E. Inbau et Claude R. Sowle, Brooklyn, *The Foundation Press, Inc.*, 1960, 827 pages.

La remarquable collection intitulée *University Casebook Series* s'augmente chaque année de nouveaux traités signés par les professeurs les plus réputés des universités américaines. Cette collection est indispensable à l'étudiant comme au praticien, et l'ouvrage que les professeurs Fred E. Inbau et Claude R. Sowle, de la North-Western University, ont publié en 1960 sous le titre *Espèces en matière de justice pénale et commentaires* constitue un traité de droit pénal de première importance.

Il s'ouvre par un exposé très général, mais d'une remarquable clarté, de la procédure pénale américaine et des concepts juridiques en matière criminelle. Le droit positif est alors abordé, en commençant par l'assassinat et les diverses formes de *murder*, puis en examinant successivement le *manslaughter* involontaire, les homicides par imprudence, le viol, la sodomie, l'adultère et la fornication, l'inceste, la bigamie et les diverses infractions sexuelles. Les infractions contre les biens sont ensuite traitées avec la même méthode.

La responsabilité pénale et les moyens de défense font l'objet des chapitres suivants : les erreurs de droit et de fait, l'âge, la déficience mentale, etc. ; viennent ensuite les tentatives, les conspirations, les coauteurs et complices, etc.

L'application du droit pénal — arrestations, détentions, saisies, fouilles, perquisitions, interrogatoires, les différents moyens d'information, les méthodes utilisées par la police et leur contrôle, la provocation, les poursuites multiples sont passés en revue avant d'aborder le problème du droit que la Constitution accorde à tout citoyen d'être jugé rapidement et publiquement.

Une étude des diverses voies de recours termine un ouvrage d'une haute tenue.

Cette sèche énumération des matières traitées ne peut donner une idée de la richesse du texte. Les principales décisions sont citées et commentées très clairement et les savants auteurs ont réussi à surmonter l'écueil redoutable qui constitue l'existence des droits particuliers des cinquante Etats, sans oublier le droit fédéral, et qui rend si difficile une étude synthétique du droit pénal aux Etats-Unis.

R. M.

Criminal Case and Comment, 1959 et 1960 (Décisions pénales commentées), publié par J. C. Smith, Londres, Sweet & Maxwell Limited, 1960 (190 pages) et 1961 (175 pages).

Cette Revue a déjà attiré l'attention de ses lecteurs sur le recueil de décisions anglaises en matière pénale que publie chaque année l'éminent spécialiste qu'est le professeur J. C. Smith de l'Université de Nottingham (1). Toujours choisies en raison de l'intérêt juridique qu'elles présentent, les décisions citées en 1959 et 1960 touchent à un grand nombre de problèmes de droit pénal et de procédure criminelle, dont la pérennité n'exclut pas le caractère d'actualité, en particulier dans le domaine du meurtre. L'*Homicide Act* de 1957 a apporté de profondes modifications à des règles qui semblaient intangibles ; elles se reflètent déjà dans la jurisprudence qui fait un effort réfléchi pour donner

(1) 1960, p. 366.

un sens clair au concept assez vague de la responsabilité atténuée, concept nouveau en droit anglais bien que le système de l'Ecosse l'ait adopté depuis longtemps. Dans l'affaire *Smith*, la Chambre des Lords, peut-être par réaction à la suppression de la peine de mort dans la plupart des cas de meurtre, a admis un critère d'une extrême sévérité pour retenir le *mens rea*. L'arrêt a soulevé une vive émotion et il est longuement commenté (p. 82 et s., année 1960).

Une large place est faite aux décisions relatives aux infractions aux règles de la circulation. Leur importance numérique grandit chaque année et elles menacent de submerger les tribunaux comme les voitures, qui en sont la cause, embouteillent les voies publiques.

R. M.

Die Kriminalpolitischen Aufgaben der Strafrechtsreform (Les tâches de politique criminelle de la réforme du droit pénal), Rapports présentés au 43^e Congrès des juristes allemands (*Deutscher Juristentag*), tenu à Munich en 1960, par Reinhart Maurach et Dietrich Lang-Hinrichsen, Tubingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1960, 48 et 124 pages.

Le 43^e *Juristentag* avait à se prononcer sur la valeur, au point de vue de la politique criminelle, du projet de Code pénal adopté en seconde lecture, en 1959, par la Grande Commission de droit pénal. Deux rapports lui ont été présentés à ce sujet : l'un, par le Professeur Maurach, l'autre, par le Professeur Lang-Hinrichsen.

Le Professeur Maurach estime que le moment est bien choisi pour refondre le Code pénal, mais que cette refonte, pour être efficace, doit s'accompagner d'une refonte de la procédure pénale et surtout de l'organisation pénitentiaire. Partisan du système dualiste, mais ne cachant pas sa défiance vis-à-vis de « l'aile extrême de la défense sociale de M. Marc Ancel », il est d'avis de séparer nettement des mesures de sûreté attachées à l'état dangereux la peine expiatoire fondée et mesurée sur la faute. Il ne voit pas d'un bon œil l'institution d'un tribunal d'exécution des peines, mais croit par ailleurs qu'il convient de maintenir pour les « durs » une peine de réclusion (*Zuchthaus*) distincte de la peine d'emprisonnement (*Gefängnis*). Il accueille de bonne grâce une nouvelle peine, la *Strafhaft*, une courte incarcération appelée à provoquer un choc psychologique, à secouer, à faire réfléchir ceux qui ont trébuché. Il approuve aussi l'institution nouvelle de la *Vorbeugende Verwahrung*, un internement de précaution destiné à remplacer pour les jeunes encore susceptibles de resocialisation l'internement de sûreté. Mais la surveillance de sûreté (*Sicherungsaufsicht*), qui vise à la fois à protéger la société et à reclasser le condamné, lui paraît entachée de contradiction.

Le Professeur Lang-Hinrichsen a concentré son attention sur deux points : les rapports de la loi et du juge et le problème de l'erreur. Il a, sur le premier, fait ressortir complaisamment les efforts du projet en vue de parer à l'arbitraire du juge ; sur le second, mis le législateur en garde contre une réglementation qui semble au moins prématurée en une matière où la bataille n'a pas cessé de faire rage.

L. H.

Die Entwicklung der strafrechtlichen Schuldlehre in der schweizerischen Literatur seit 1890 (Le développement de la théorie de la faute en droit pénal dans la doctrine suisse depuis 1890), thèse de doctorat soutenue devant la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales de l'Université de Fribourg en Suisse, par Ferdinand Oehen, Buchdruckerei Hochdorf, 1960, 95 pages.

L'élaboration depuis 1890 d'un Code pénal unique pour tout le pays et sa mise en vigueur en 1942 ont conduit les criminalistes suisses à s'interroger sur les grands problèmes touchant à la faute : le libre arbitre, le fondement de la responsabilité pénale, la responsabilité atténuée, la distinction du dol et de la faute de négligence, l'erreur de droit... Ils ont eu d'abord à prendre parti sur la controverse qui, à la fin du siècle dernier, faisait rage entre classiques et positivistes. Et les voici, à l'heure actuelle, tiraillés entre les doctrines qui, en Allemagne, en France, en Italie, se partagent les esprits : la *finale Handlungslehre* de M. Welzel, qu'ils ont peine à bien comprendre ; la *défense sociale* de M. Gramatica et de M. Ancel, que certains, bien à tort soupçonne de couvrir « des tendances cryptocommunistes... ».

M. Oehen s'est appliqué à recueillir leurs opinions dans une thèse qui témoigne d'une certaine inexpérience de composition mais dont il faut louer la haute conscience.

L. H.

Strafgesetzbuch, Kommentar (Code pénal. Commentaire), par Adolf Schönke, continué par Horst Schröder, 10^e éd., Munich et Berlin, Verlag C. H. Beck, 1961, 1363 pages.

Nous avons eu déjà à plusieurs reprises l'occasion d'attirer l'attention de nos lecteurs sur l'excellent commentaire du Code pénal allemand de Adolf Schönke continué par M. Horst Schröder (1). Cet ouvrage en est maintenant à sa dixième édition et il s'est encore développé (la 8^e éd. comportait 1269 pages et la dernière en comprend 1363). Il contient les cinquième et sixième lois modificatives du droit pénal, certaines décisions du Tribunal suprême et prend aussi en considération de nombreuses publications scientifiques nouvelles. Les délits de la route ont été particulièrement étudiés, ainsi que les faits constitutifs du délit de concussion.

D'autre part, les auteurs ont tenu à faciliter la lecture du livre. C'est pourquoi plus fréquemment encore qu'antérieurement, ils ont exposé les problèmes fondamentaux dans des notes précédant plusieurs groupes d'articles.

Cette dixième édition est appelée à rendre autant de services que celles qui l'ont précédée.

Y. M.

Strafrecht und Strafverfahren. Eine Sammlung der wichtigsten Gesetze des Straf- und Ordnungsrechts und des Straf- und Bussgeldverfahrens mit Erläuterungen (Droit pénal et procédure pénale. Une collection des lois les plus importantes du droit pénal et de la procédure pénale avec commentaires), par A. Dalcke, 37^e édition entièrement revue et augmentée par Ernst Fuhrmann et Karl Schäfer, Berlin, J. Schweitzer Verlag, 1961, 2037 pages.

Nous avons consacré un long compte rendu à la 36^e édition du *Droit pénal et de la procédure pénale* de A. Dalcke (v. cette *Revue*, 1956, p. 397). La 37^e édition qui vient de paraître, comporte maintenant 2037 pages. L'ouvrage contient les lois publiées avant le mois d'avril 1960, et en outre la loi sur la circulation et celle sur la protection du travail parues plus tard.

Les auteurs ont dû affronter un double problème : d'une part, conserver à l'ouvrage une de ses qualités prépondérantes, à savoir être maniable et d'une consultation facile ; d'autre part être complets et donner une vue approfondie des diverses questions qui se posent. C'est pourquoi les caractères du livre ont été choisis plus petits que dans la 36^e édition et les commentaires, plus souvent qu'autrefois, ont été groupés au début des lois ou des différents chapitres. Tel quel, l'ouvrage conserve toutes ses qualités et un prix modéré.

Il s'agit là d'un excellent instrument de travail.

Y. M.

Strafgesetzbuch mit 77 Nebengesetzen (Code pénal accompagné de 77 lois annexes), 32^e édition, Munich et Berlin, Verlag C. H. Beck, 1961, 655 pages (2).

Richtlinien für das Strafverfahren (Directives pour la procédure pénale), 2^e éd. modifiée, Munich et Berlin, Verlag C. H. Beck, 1961, 160 pages.

Strafvollstreckung, Strafregister, Gnadenwesen (Exécution de la peine, casier judiciaire et les grâces), 4^e éd., Munich et Berlin, Verlag C. H. Beck, 1961, 385 pages.

Fidèle à ses traditions, la Maison Beck a fait un gros effort pour faciliter les travaux des pénalistes. Elle a publié presque en même temps la 32^e édition du Code pénal accompagné de 77 lois auxiliaires et comprenant les 5^e et 6^e lois modificatives du droit pénal ; les textes concernant l'exécution de la peine, le casier judiciaire et les ordonnances de divers Etats (Bavière, Pays de Hesse, Pays de Nordrhein-Westfalen) sur la grâce (le livre en est déjà à sa 4^e éd.) ; enfin, en 2^e édition, les directives concernant la procédure pénale. Tous ces textes, difficiles à consulter, sont réunis là sous une forme maniable et claire. Il faut féliciter la Maison Beck de cette nouvelle preuve d'efficacité qu'elle a donnée.

Y. M.

(1) V. les comptes rendus de la 3^e, de la 5^e et de la 8^e éditions dans cette *Revue*, 1949, p. 482, 1951, p. 369 et 1958, p. 526.

(2) V. le compte rendu de la 28^e édition dans cette *Revue*, 1957, p. 504.

Entscheidungen des obersten Gerichts der deutschen demokratischen Republik in Strafsachen (Décisions du Tribunal suprême de la République démocratique allemande en matière pénale), tome 4, Berlin, V.E.B. Deutscher Zentralverlag, 1960, 319 pages.

Les décisions rendues en matière pénale par le Tribunal suprême de la République démocratique allemande font maintenant l'objet d'une publication régulière. Le quatrième volume, paru en 1960, nous présente, rangés en trois catégories, une centaine d'arrêts prononcés de 1955 à 1958, la plupart sur pourvoi en cassation, quelques-uns sur appel (*Berufung*) ou réclamation (*Beschwerde*). Chaque arrêt est précédé d'un sommaire. Une table chronologique, une table des textes et une table des matières fort soignées facilitent les recherches dans une collection appelée à ouvrir d'intéressantes vues sur le droit de l'Allemagne de l'Est.

L. H.

Die Strafzumessung in rechtsvergleichender Darstellung (La mesure des peines envisagée du point de vue du droit comparé), par Lothar Schmidt, Berlin, Duncker & Humblot, 1961, 300 pages.

Le livre de M. Schmidt sur la mesure des peines, complété et mis à jour avec l'aide de l'Institut de Fribourg-en-Brigau, a pour origine un rapport fait en 1954 à la demande du Ministère fédéral de la Justice pour servir à la réforme du Code pénal allemand.

L'auteur expose d'abord séparément le système adopté dans une douzaine de pays, à commencer par la Suisse qui lui a paru la plus digne d'être proposée pour modèle au législateur allemand. Il confronte ensuite point par point les législations en présence, en s'attachant plus spécialement aux grands problèmes d'actualité et, pour finir, nous donne en appendice des tableaux concernant le mode de répression de la récidive en Europe, en Amérique et jusqu'aux Philippines et toute une série de textes de lois et de projets de lois. Une abondante bibliographie et une table des matières concourent à faire de ce livre consciencieux un utile instrument de travail.

L. H.

Das österreichische Strafgesetz (Le Code pénal autrichien), publié par Gustav Kaniak, Vienne, Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1960, 1292 pages.

Tous ceux qui sont appelés à étudier le droit autrichien connaissent la collection des Codes Manz. Nous tenons à signaler tout spécialement la cinquième édition du Code pénal autrichien par M. Gustav Kaniak publiée par cette maison. Elle donne l'état actuel du droit pénal en Autriche et comprend de nombreuses lois spéciales et les modifications toutes récentes. Un intérêt tout particulier a été porté aux questions de droit pénal économique et un gros effort également fait pour prendre en considération la jurisprudence du Tribunal suprême. On y trouvera des arrêts prononcés jusqu'au 1^{er} janvier 1960. La mise à jour correspond à l'état de la législation au 1^{er} novembre 1960. Il s'agit d'un ouvrage qui sera certainement apprécié de tous ceux qui l'utiliseront.

Y. M.

Piano organico di rinnovamento della giustizia (Plan organique de rénovation de la justice), par Guido Gonella, *Rassegna di studi penitenziari*, novembre-décembre 1960, 226 pages.

Dans deux discours prononcés, l'un, devant le Sénat, l'autre, devant la Chambre des députés le Ministre M. Guido Gonella fait part des grands travaux législatifs actuellement en cours en Italie : réforme du Code pénal et du Code de procédure civile, réorganisation de la magistrature et des professions auxiliaires de la justice, transformation des prisons en maisons de rééducation, mesures nouvelles destinées à enrayer le développement de la criminalité juvénile, réparation des erreurs judiciaires, humanisation de l'*ergastolo*, institution de cours d'honneur pour les offenses commises par la voie de la presse, autodiscipline morale de l'activité journalistique... Un appendice indique en détail les lois déjà promulguées et celles qui ne sont encore qu'à l'état de projets.

L. H.

L'omicidio nel diritto penale (L'homicide en droit pénal), par Luigi Granata, 2^e éd., Rome, Guido Pastena, 1960, 242 pages.

L'homicide est une infraction qui soulève à peu près partout les mêmes problèmes. Le livre de M. l'Avocat général Granata, dont une préface du Professeur de Marsico souligne les hautes qualités, ne sera pas lu avec moins de profit en France qu'en Italie.

Après avoir dégagé les éléments fondamentaux de l'infraction, l'auteur en présente toutes les variétés : l'homicide intentionnel, l'homicide praeterintentionnel, l'homicide par imprudence, qui tient une si grande place dans le monde mécanisé d'aujourd'hui, l'homicide en cours de rixe, l'homicide pour cause d'honneur, l'homicide du consentement de la victime. Il traite, à propos de l'homicide, de la tentative, du concours d'infractions, de la complicité, des causes de non-culpabilité, des faits justificatifs, des circonstances aggravantes ou atténuantes, générales ou spéciales. Et il n'est pas jusqu'aux questions de preuve qui n'aient dans un dernier chapitre attiré son attention.

Il s'est, depuis des années, brillamment mêlé dans les Revues aux discussions doctrinales et connaît mieux que personne, de par ses fonctions, la jurisprudence de la Cour de cassation. Il ne fait pas mystère de son appartenance à l'École classique et de son admiration pour Carrara. Mais ce n'est pas à dire qu'il adopte aveuglément toutes les opinions du Maître et qu'il méprise les apports de l'École positiviste. Il ne se borne pas à commenter les dispositions du Code en vigueur : il les confronte avec celles de l'ancien Code Zanardelli comme aussi avec celles des projets en cours et, à l'occasion, ne craint pas de les critiquer vertement.

L. H.

I reati della stessa indole (Les infractions de même nature), par Francesco Gianniti, Milan, A. Giuffrè, 1959, 204 pages.

Le Code pénal italien de 1930, dans ses articles 99 et 100, traite avec une sévérité particulière la récidive lorsque la seconde infraction est de même nature que la première, et l'article 101 précise que, « pour l'application de la loi pénale, sont considérées comme infractions de même nature non seulement celles qui violent une même disposition de la loi, mais encore celles qui, tout en étant prévues par des dispositions différentes du Code ou par d'autres lois, n'en présentent pas moins par la nature des faits qui les constituent ou des motifs qui les ont déterminées, dans des cas donnés, des caractères fondamentaux communs ».

C'est cette disposition que l'auteur prend pour base d'une étude synthétique où la criminologie a sa place marquée, d'où la critique n'est pas exclue et dont la clarté fait heureusement oublier les développements nébuleux dans lesquels la doctrine italienne, comme il l'a noté lui-même, trop facilement s'égarait à la suite de la science allemande. Un index chronologique des arrêts rendus en la matière par la Cour de cassation et un index par noms d'auteurs témoignent du soin avec lequel le travail a été conduit.

L. H.

Die Grundsätze der Strafgesetzgebung der UdSS.R und der Unionsrepubliken (Les fondements de la législation pénale de l'U.R.S.S. et des Républiques de l'Union), avec introduction et commentaires de Friedrich-Christian Schroeder et préface de Reinhart Maurach, Herrenalb/Schwarzw., Verlag Ikulta, 1960, 159 pages.

Les nouveaux Fondements de la législation pénale adoptés le 28 décembre 1958 par le Soviet Suprême de l'U.R.S.S. et traduits en français par M. Bellon (dont on trouvera la traduction reproduite in *Rev. int. de dr. pén.*, 1959, p. 113 et s.) ont été ici même excellentement analysés par MM. Bellon et Friedieff (cette *Revue*, 1959, p. 83 et s.). Ceux qui lisent l'allemand n'en seront pas moins curieux de rapprocher de leur commentaire celui que vient de publier, sous les auspices de l'Institut munichoïse pour le droit de l'Est, M. Schroeder, après dépouillement minutieux de la littérature soviétique.

Que penser de ce monument législatif ? Dans l'Allemagne de l'Ouest, comme l'observe le Professeur Maurach, l'opinion est divisée. Certains croient que le législateur soviétique après avoir, pendant des années, vilipendé, comme idées bourgeoises, l'idée de faute et l'idée de peine, s'est affranchi des illusions que d'abord il s'était faites sur le paradis communiste ; qu'expérience faite, il revient aux dogmes sur lesquels repose le droit

pénal dans les pays libres. D'autres suggèrent que ce n'est là qu'un trompe-l'œil, une belle construction destinée à masquer la tyrannie qui, sous le couvert de l'esprit de parti, continue à sévir aux mains des tribunaux d'Etat ou des tribunaux de camarades dont le Chef actuel de l'Etat songe, paraît-il, à développer le rôle.

A supposer même qu'il ne s'agisse que d'un décor, c'est, il faut le reconnaître, un décor digne de retenir l'attention des criminalistes d'Occident.

L. H.

Doctrina penal del Tribunal suprema (Jurisprudence pénale du Tribunal suprême), par Manuel Rodriguez Navarro, 2^e éd., Madrid, Aguilar, tome I, 1959, 2057 pages ; tome 2, 1960, 1800 pages.

Cet ouvrage constitue un instrument de travail incomparable pour le pénaliste qui veut, au delà de la loi pénale espagnole, connaître l'application qui en est faite par le Tribunal suprême. Il s'agit d'une étude minutieuse de la jurisprudence du Tribunal suprême depuis le 30 septembre 1870 jusqu'au 31 décembre 1959. L'auteur affirme qu'il a recueilli plus de 40.000 arrêts ! On veut bien le croire, sans chercher à vérifier l'exactitude de cette statistique. Nous sommes dans un domaine où la qualité ne se pèse ni ne se mesure, mais s'évalue. Et l'œuvre est de qualité ! La présentation, simple et claire, fait suivre le libellé des articles du Code pénal d'un commentaire constitué par la juxtaposition coordonnée des arrêts qui s'y réfèrent. Les arrêts sont référencés. L'auteur s'est livré à un travail qui n'est pas seulement de compilation mais de création, dans la mesure où son commentaire dégage le droit vivant de sa formulation légale. L'ouvrage doit comporter trois volumes. Les deux premiers tomes de la seconde édition traitent respectivement des livres 1^{er} et 2 du Code pénal jusqu'à l'article 499. On trouvera dans le tome 3, à paraître, le commentaire de la fin du livre 2 et du livre 3 du Code pénal. On y trouvera également un indice chronologique des arrêts évoqués et un indice alphabétique des matières auxquelles il se rapporte.

L'ouvrage de M. Manuel Rodriguez Navarro doit intéresser autant les théoriciens étrangers que les praticiens espagnols.

J. B. H.

Procédure pénale (en grec), par Christos Constantaras, tome I, 1959, p. 1-423 ; tome II, 1960, p. 1-313 ; tome III, 1961, p. 1-306, édition de l'auteur, Limin Vathéos, Samos.

Nous avons déjà eu l'occasion de signaler dans les pages de cette *Revue* la publication, par l'auteur, d'un remarquable manuel de droit pénal hellénique (1). Tout aussi méritoires et couronnés de succès nous paraissent ses travaux plus récents, dont le fruit imposant sont les trois tomes de procédure pénale que nous avons actuellement sous les yeux.

Le nouvel ouvrage de M. Constantaras possède une utilité pratique évidente, en tant qu'exposé systématique d'ensemble des dispositions du Code de procédure pénale de 1951. Toutefois, il ne revêt pas la forme d'un simple commentaire, et, par ses symétries externes, son style, ainsi que par l'effort d'analyse qu'il atteste, il constitue en même temps un moyen méthodique pour accéder aux notions fondamentales et pour bien situer les problèmes de cette branche importante de droit. Certes, le souci durable de demeurer aussi près que possible du droit positif ne laisse, ici, qu'une place plus ou moins limitée aux doctrines et aux projets des criminalistes contemporains ; ceux-ci ne sont pourtant point ignorés de l'auteur, qui saisit maintes occasions de s'y référer dans les nombreuses notes de son livre. Mieux encore — en dépit de la pondération naturelle de son jugement — M. Constantaras s'inspire au cours de son exposé d'une méthode réaliste et tranchante, dont le maniement suppose autant le concours de la logique juridique formelle que celui de la psychologie judiciaire, de l'histoire et de la sociologie. Ainsi équipé, il aborde successivement au tome premier les notions générales, les différents systèmes de procédure pénale, l'action civile, l'action pénale et leurs rapports mutuels. Le tome II est consacré aux questions afférentes à l'attribution et à la compétence en matière pénale, ainsi qu'au personnel des tribunaux pénaux et de la police judiciaire. Enfin, au tome III sont étudiés les actes intervenant dans le

(1) V. cette *Revue*, 1959, p. 522.

déroulement du procès pénal, et en particulier les actes relatifs à l'administration des preuves.

Georges VLACHOS.

Prosecuting Officer (Le représentant de la poursuite), par Christopher Williams, Londres, Sweet et Maxwell Limited, 1960, 194 pages.

Le système français de procédure pénale ne donne que très rarement au policier d'autre rôle à l'audience que celui de témoin, sauf s'il s'agit des contraventions des quatre premières classes. En Angleterre, par contre, il est de pratique courante que la poursuite soit représentée devant les tribunaux inférieurs par un membre de la police auquel il incombe d'exposer l'affaire à l'ouverture des débats, de présenter les moyens de preuve, d'interroger les témoins de l'accusation et de procéder au contre-interrogatoire des témoins de la défense — en un mot, de jouer le rôle réservé chez nous au ministère public. De sorte qu'un officier de police anglais est tenu, s'il entend remplir avec compétence cette partie de ses fonctions, et ne pas abandonner au greffier — *the clerk* — la conduite du procès — ce qui n'est d'ailleurs pas rare —, d'avoir des notions précises de droit pénal et de connaître le jeu compliqué de la procédure d'audience. Le petit ouvrage de M. Christopher Williams offre, sous la forme plaisante d'un dialogue entre deux officiers de police fictifs, un véritable traité, succinct mais plein d'enseignement, des principaux problèmes qui se posent au policier transformé en avocat de la Couronne. Un des officiers dévoile à l'autre les mystères entourant le *cross examination*, l'admissibilité des preuves, le passé judiciaire et la « réputation » de l'accusé, le déroulement de l'audience, ses pièges et ses règles, le tout présenté sur un mode souriant, mais non moins fort instructif.

R. M.

VI. — ENFANCE ET ADOLESCENCE DÉLINQUANTES

La protection judiciaire de l'enfance délinquante ou en danger en France, par Jacques Siméon, Melun, Imprimerie administrative, Paris, les Editions de l'Épargne, 1957, 185 pages.

La publication sous les auspices du Centre français de Droit comparé d'une conférence de M. Jacques Siméon, alors Directeur des affaires civiles et du sceau au Ministère de la Justice, ancien Directeur de l'Éducation Surveillée, sur l'indétermination des mesures judiciaires, a conduit à rassembler dans cet ouvrage une documentation importante tant sur la législation relative à la protection de l'enfance que sur les institutions et les services relevant de l'Éducation Surveillée.

Sans doute le droit de l'enfance a subi depuis la date de la publication de l'ouvrage de nombreuses et importantes modifications tant en ce qui concerne le droit pénal qu'en ce qui concerne le droit civil de l'enfance. Le vœu exprimé par M. Siméon, dans sa conclusion, de voir poursuivre la réforme du droit de l'enfance dans la voie tracée par les pouvoirs publics depuis la Libération a trouvé sa réalisation dans le texte fondamental du 23 décembre 1958 sur la protection de l'enfance et de l'adolescence en danger. D'autres textes, élaborés notamment par la Direction de l'Éducation Surveillée et la Direction de la Population de l'Entraide au Ministère de la Santé publique, ont vu le jour au cours des deux dernières années. La partie législative de l'ouvrage ne devra donc plus être consultée qu'avec prudence. Par contre les renseignements nombreux fournis sur les établissements publics et privés, le fonctionnement des services de l'Éducation Surveillée, le Centre de formation et d'études de Vaucresson conservent toute leur actualité. A ce titre l'ouvrage de M. Siméon mérite toujours de figurer en bonne place dans la bibliothèque du praticien du droit de l'enfance.

L. JOSEPH.

Report of the Committee on Children and Young Persons (Rapport du Comité pour les enfants et les adolescents), Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1960, 179 pages.

En octobre 1956, le *Committee on Children and Young Persons* avait été chargé de préparer un rapport sur la législation en vigueur en Grande-Bretagne relativement

à l'enfance. Il devait dire si les modalités de cette législation étaient encore valables, compte tenu de l'expérience acquise et des exigences de la vie moderne, et, le cas échéant, indiquer les modifications qu'il serait souhaitable d'y apporter. C'est le rapport définitif du comité d'enquête qui est publié aujourd'hui.

Le comité d'enquête a été ainsi amené à revoir d'une façon aussi précise et complète que possible toutes les questions touchant au problème de l'enfance, de l'enfance en danger aussi bien que de l'enfance délinquante (procédure, détention, formes de traitement et exécution). Il a demandé les informations utiles aux différents services spécialisés, dont il a employé toutes les observations et les suggestions pour, après une étude critique soigneusement conduite, les accepter ou les rejeter.

C'est dire que le rapport, bien que officiellement limité à l'étude de la législation britannique, présente un intérêt général dont témoigne l'étude des résolutions.

Celles-ci sont au nombre de cent vingt cinq. Énoncées à la suite des questions auxquelles elles se rapportent, elles ont été, très judicieusement, rassemblées dans un chapitre final. D'inégale importance, elles font le tour du problème et certaines proposent des réformes fondamentales de la législation en vigueur. Disons-le tout de suite, aucune ne paraîtra au lecteur français particulièrement hardie ou novatrice. Notre législation en ce domaine est, surtout depuis les réformes de 1958, beaucoup plus élaborée que celle de nos voisins d'outre-Manche. Aussi n'est-il pas question ici de procéder à une énumération qui ne serait que fastidieuse, ni même d'en présenter un résumé. Il a semblé plus valable de tenter de dégager l'esprit qui a animé les rédacteurs.

D'une façon générale, les principes de base qui commandent la politique de la Grande-Bretagne en matière de législation de l'enfance sont ceux à peu près unanimement admis. Ils peuvent très largement se résumer en un certain nombre de tendances : développer les moyens de prévention (en particulier par une meilleure coordination entre les services sociaux et les autres services spécialisés) ; séparer nettement les mineurs en danger des mineurs délinquants ; rechercher la collaboration active de l'intéressé et des familles à l'action entreprise ; éviter de traumatiser le jeune (surtout non délinquant) d'une façon trop sévère par une intervention dénuée de souplesse : enfin, dans tous les cas où l'intérêt de la société ne risque pas d'en être compromis (1) appliquer un traitement en milieu ouvert plus proche des conditions normales de vie (par traitement il faut entendre aussi bien les mesures rééducatives que les peines, celles-ci à but plus rééducatif que punitif). A ce sujet, les rapporteurs font bien ressortir combien est floue et incertaine la frontière entre punition et rééducation).

Cependant, la Grande-Bretagne montre à l'égard de sa jeunesse une attitude plus raide, plus officielle, qui se manifeste surtout en matière procédurale. Quelques observations peuvent être présentées sur ce point particulier.

La Grande-Bretagne veut éviter, en tout état de cause, d'aller trop loin dans la voie de la déjuridicisation et s'efforce de garder à la justice, dans toute la mesure du possible, son autorité solennelle.

On sait que la procédure devant les juridictions de mineurs est beaucoup plus formaliste en Grande-Bretagne qu'elle ne l'est en France. L'audience de cabinet, qui met seuls face à face le juge et son jeune justiciable, est inconnue outre-Manche, où les audiences de mineurs ne se différencient des audiences de majeurs qu'en ce qu'elles se déroulent à huis-clos ; encore ceci n'est-il vrai qu'en première instance, et non en appel : les rapporteurs proposent une réforme de ce dernier point (résolution 51).

Ce formalisme, peut-être imposé en partie par le fait que les magistrats britanniques ne sont pas des juristes, n'est pas sans inconvénients et le comité d'enquête l'a si bien compris qu'il recommande, pour les plus jeunes d'une part, d'autre part pour les mineurs en danger moral, l'institution d'une procédure simplifiée et plus souple (résolution 8). La résolution 7 est à signaler, qui demande que l'âge minimum de la responsabilité pénale soit relevé de 7 à 12 ans, voire même dans certains cas 13 ou 14.

Mais, et ceci est très important, pour les mineurs délinquants de 12 à 17 ans (limite inchangée), le rapport conclut au maintien de la procédure actuelle, afin de donner au jeune le sentiment de la réalité de son délit et le sens du sérieux de l'intervention

(1) Il y a là une réserve qui, pour raisonnable qu'elle soit, n'est peut-être pas toujours suffisamment sentie : dans la pratique, on voit bien des mineurs entraînés dans la délinquance par des frères ou des camarades qui bénéficient d'un congé un peu prématuré des institutions où ils sont placés.

judiciaire (résolution 5). Bien plus, dans les affaires où le mineur se trouve complice d'un majeur, le rapport recommande que les procédures intéressant les deux inculpés ne soient plus disjointes, mais que l'affaire entière relève des tribunaux pour adultes (résolution 32).

Il serait certainement difficile d'apprécier la valeur comparée du système français et du système britannique. Il s'agit en effet d'une question d'ordre intérieur, d'une attitude subjective devant le problème, puisqu'enfin il faut reconnaître que dans les deux pays l'évolution de la délinquance juvénile suit une ligne sensiblement parallèle.

Il n'importe. Le rapport du *Committee on Children and Young Persons*, document officiel, est un ouvrage extrêmement riche et intéressant. Il l'est parce qu'il expose, sous forme globale, un problème que l'on n'est pas habitué à voir traiter dans son ensemble; il l'est parce que chaque question est pensée et réfléchie, en elle-même et par rapport aux autres, à la fois à la lumière de l'expérience des spécialistes et avec le recul des enquêteurs, conditions nécessaires pour en apercevoir tous les aspects et en faire une étude critique objective; il l'est enfin parce que, raisonnable et raisonné, il reste impartial devant le phénomène et qu'il s'efforce de sauvegarder l'intérêt des jeunes sans compromettre celui de la société.

S'il fallait absolument émettre une réserve à l'égard de cet ouvrage, ce serait pour exprimer un regret et non un reproche: par sa spécialisation hautement qualifiée qui rend sa lecture un peu ardue, le rapport ne peut être recommandé au grand public. C'est d'autant plus dommage que celui-ci ne dispose généralement sur le sujet que d'une information fragmentaire et d'études dont la générosité n'est pas toujours une garantie d'impartialité.

J. F.

La legislazione minorile vigente coordinata ed aggiornata 1° giugno 1960 (La législation applicable aux mineurs coordonnée et mise à jour au 1^{er} juin 1960), par Giuseppe Velotti, 2^e éd., Rome, Nuova Editrice Romana, 1960, 92 pages.

Le décret-loi du 20 juillet 1934, devenu la loi du 27 mai 1935, qui institue en Italie les tribunaux pour mineurs, a été profondément remanié par une loi du 25 juillet 1956. Il s'accompagne d'importants règlements sur le fonctionnement des maisons de rééducation pour mineurs et, aujourd'hui, d'une loi du 7 décembre 1959 créant un corps de police féminin. Le Professeur Velotti, d'autant mieux informé qu'il a rempli les fonctions de ministre public près le Tribunal des mineurs de Rome, ne s'est pas borné à colliger ces différents textes pris dans leur dernier état. Il nous a, au surplus, dans sa deuxième édition, donné la liste des ouvrages récemment parus en Italie sur la délinquance juvénile.

L. H.

Les principes de la procédure pénale applicable aux mineurs en Suisse, par Valy Degoumois, Neuchâtel, Editions H. Messeiler, 1957, 274 pages.

Le Code pénal suisse de 1937 comprend un titre spécial concernant le droit de fond applicable aux mineurs délinquants. Mais ce texte général ne comporte aucune disposition de procédure. C'est que, traditionnellement, en Suisse, « l'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la Justice demeurent aux cantons ». Il n'a pas été possible au législateur de 1937 de faire exception à ce principe consacré, dans les termes rapportés ci-dessus, par l'article 64-b de la Constitution fédérale de 1898, et c'est pourquoi l'article 371 du Code pénal suisse confirme expressément que « la procédure à suivre pour les causes des enfants et des adolescents sera fixée par les cantons ».

On comprend que le sujet auquel s'attache l'auteur dans cet ouvrage soit, dans ces conditions, particulièrement difficile à traiter.

Il s'agit d'une matière extrêmement diverse, les Constitutions variant d'un canton à l'autre.

Cette étude pouvait n'être qu'une analyse des différentes réglementations et de leurs particularités. L'auteur a voulu faire plus et dégager l'esprit de chaque législation en soulignant dans chaque cas dans quelle mesure elle se rapproche ou s'éloigne du droit « idéal » des mineurs défini, d'après les données de la criminologie moderne, comme un droit essentiellement éducatif.

La première partie de l'ouvrage, intitulée *Le juge des mineurs*, nous apporte des

renseignements particulièrement intéressants en la matière, car la législation suisse nous offre ici un échantillonnage complet des différents systèmes de juridiction concevables. Nous trouvons en Suisse notamment la coexistence des juridictions spécialisées et des autorités administratives (selon le modèle scandinave).

La deuxième partie de l'ouvrage s'intitule *Les parties, leurs représentants et leurs auxiliaires*. L'auteur y aborde entre autres la question épineuse du rôle de la défense.

La troisième partie, consacrée aux moyens d'informations, traite notamment de la spécialisation de la police, de l'entretien du juge avec les mineurs, de l'enquête sociale, de l'examen médico-psychologique et de l'observation.

Suivant le déroulement de la procédure, les parties suivantes sont consacrées aux différentes phases de l'instruction préparatoire des débats, du jugement, de l'exécution, des voies de recours.

Enfin, une huitième partie consacrée aux questions diverses traite notamment des frais de procédure et du casier judiciaire.

Une bibliographie fournie complète cet ouvrage, dont le but est essentiellement de faire prendre conscience au lecteur suisse de la nécessité d'une unification de la procédure applicable aux mineurs, mais qui offre une fois encore au lecteur étranger un raccourci des différents systèmes de procédure et constitue par là une véritable étude comparative.

L. JOSEPH.

Erziehung und Strafe (Education et peine. Contribution à une doctrine de l'évaluation des mesures dans le droit pénal de l'enfance), par Joachim Hellmer, Berlin, Duncker et Humblot, 1957, 291 pages.

L'introduction dans le droit pénal des mineurs de mesures à caractère éducatif, à côté du maintien d'un régime de peines pour des cas laissés au choix du juge, n'est pas sans poser au juriste, et surtout au juge, une foule de problèmes qui sont loin d'être tous résolus en France et qui paraissent encore moins résolus en Allemagne si l'on s'en tient au moins à la lecture de l'ouvrage de M. Joachim Hellmer. L'auteur se propose de dégager des normes d'évaluation des mesures que peut prendre le juge dans le droit pénal de l'enfance. Cette évaluation doit se faire selon le vœu du législateur en fonction de la notion d'éducation même lorsqu'il s'agit d'une peine (§ 12, al. 2, de la *Jugendgerichtsgesetz*). Mais le concept d'éducation est lui-même une notion variable et imprécise. Qu'est-ce que l'éducation? Et comment la notion d'éducation peut-elle se concilier avec la notion d'équité? Au reste la notion d'éducation peut-elle en soi servir de fondement à une évaluation de la mesure? Telles sont les questions que l'auteur essaie de résoudre. Dans une première partie, il traite de la question de l'essence de l'éducation et de sa valeur pour le droit pénal. La deuxième partie est consacrée au choix et à l'évaluation des mesures.

Il se dégage de ce livre une notion très haute de l'éducation qui est pour l'auteur, comme l'a définie Spranger: une mutation radicale de l'homme du point de vue moral, du point de vue religieux. Mais il s'en dégage aussi une conception pessimiste du rôle du juge, même dans un système pénal qui se veut éducatif. Pour l'auteur, le juge ne peut pas être le cœur de l'assistance éducative, il ne peut être que le gardien de la légalité. Le juge des enfants demeure dans cette conception un juge pénal qui ne peut agir que dans la mesure où il existe une violation de la loi pénale, l'usage qu'il fera des mesures éducatives devant être limité aux cas les moins graves objectivement parlant, les mesures pénales étant réservées aux cas les plus graves. Le rôle social du juge se réduit ici à faire réaliser pleinement au délinquant l'injustice de l'acte commis. Il nous semble qu'il y a là une conception trop étroite du rôle social du juge des enfants. Ce sujet qui était celui du Congrès de l'association internationale des juges des enfants, qui s'est tenu à Bruxelles en juillet 1958, a notamment fait l'objet d'un remarquable rapport, non encore publié, de M. Sieverts, professeur à l'Université de Hambourg.

L. JOSEPH.

Heilen statt strafen (Guérir au lieu de punir), Conférence du V^e Congrès de l'Organisation Médecins et aumôniers de Stuttgart, exposé et discussion sur le traitement et la prévention de la criminalité juvénile publiés par Wilhelm Bitter, Göttingen, Verlag für medizinische Psychologie, 1957, 373 pages.

En choisissant le thème de leur V^e Congrès qui s'est tenu à Stuttgart en 1956, les

responsables de l'Organisation *Médecins et aumôniers* ont voulu, comme ils l'expliquent au début de cet ouvrage, secouer l'opinion publique et provoquer les réactions de tous ceux qui s'occupent de jeunes délinquants, c'est-à-dire essentiellement des thérapeutes et des pénalistes. Il s'agissait de convaincre l'opinion que le nombre des délinquants qui ont besoin de traitement plutôt que de punition est plus grand en Allemagne qu'on ne l'imagine communément. Les promoteurs de ce congrès, tout en reconnaissant que leur pays possède une des lois sur l'enfance délinquante les plus modernes, constatent avec quelque amertume que la psychiatrie officielle est très sceptique vis-à-vis de la psychologie des profonds et de la psychothérapie analytique et qu'un autre préjugé qui a cours en Allemagne est que « tout comprendre veut dire tout pardonner ». Pour combattre ce double préjugé de la médecine et des juristes à l'égard de la psychologie et du traitement psychothérapeutique, il a été fait appel à des médecins, des psychologues, des pédagogues, des aumôniers de prisons d'un côté, mais aussi à des juristes. Nous retrouvons ainsi des noms bien connus tels ceux de MM. Hans Zulliger, Karl Holzschuh, Erwin Frey, Wolf Middendorf, Hans Neffer, etc.

Nous retrouvons ici des préoccupations qui se sont déjà fait jour dans de nombreux ouvrages commentés dans cette *Revue*. Plus qu'ailleurs les juristes allemands s'interrogent sur les fonctions de la peine, sur son caractère éducatif et sur la conciliation de la conception éducative et de la conception punitive.

Il appartenait au ministre de la Justice du *Land* de Bade-Wurtemberg, M. Wolfgang Haussmann, de mettre l'accent sur ces préoccupations qui ont été aussi celles de la Commission de réforme du Code pénal réunie par le Gouvernement allemand.

Le congrès cherche à définir comment la peine privative de liberté pouvait être utilisée à des fins éducatives et l'accent a été mis sur la psychothérapie, sur sa double forme de discussions de groupes et d'entretiens individuels.

À la fin du congrès, la résolution adoptée a surtout attiré l'attention sur les besoins de formation du personnel d'éducation et la révision urgente des méthodes d'exécution des peines.

L'augmentation du nombre des mineurs âgés et très difficiles dans la plupart des pays donne au thème de ce congrès un intérêt tout actuel. Devant l'inefficacité des méthodes libérales d'éducation à l'égard de ces mineurs, n'y a-t-il pas lieu de craindre un raidissement de la pratique judiciaire et un retour à la peine ? Mais la peine est-elle capable d'apporter une solution valable aux problèmes que pose la jeunesse d'aujourd'hui ? Et si on se résoud à y recourir, ne faut-il pas tout mettre en œuvre pour organiser systématiquement le traitement psychologique du détenu ? Sans doute l'espoir mis dans ce traitement doit être réaliste et modéré, mais l'avenir de notre jeunesse ne vaut-il pas d'essayer tous les moyens que la science met à notre portée ?

L. JOSEPH.

Throw Away Thy Rod : Living With Difficult Children (Jette ton fouet : vivre avec les enfants difficiles), par David Wills, Londres, Victor Gollancz Ltd, 1960, 159 pages.

Le rôle éducatif des établissements de mineurs est aujourd'hui admis sans réserve. En effet, lorsqu'un jeune est en rébellion contre sa famille, contre la société, que son opposition se soit ou non manifestée dans un délit (le plus souvent elle l'a été même si le délinquant n'a pas été « pris » ou que, du fait de son âge, il ne relève pas du droit pénal), l'établissement de placement cherche, non à le punir, mais à le réadapter à la vie normale. Cette idée, bien connue des spécialistes, pouvait utilement être répétée par M. Wills puisque son livre, qui décrit l'organisation et le fonctionnement d'une institution pour inadaptés sociaux, est présenté de telle sorte qu'il s'adresse à un large public. Du moins aurait-on souhaité que l'auteur précise bien qu'il ne s'agit pas d'une répétition, non d'une nouveauté.

M. Wills expose les méthodes qu'il applique, et les raisons qui l'ont conduit à adopter ces méthodes, dans l'institution pour jeunes inadaptés sociaux dont il est le directeur. Il définit les problèmes posés par la rééducation de ces jeunes, les difficultés auxquelles il se heurte journellement et s'efforce d'expliquer comment son équipe d'éducateurs et lui-même parviennent à les résoudre.

Bodenham School (Grande-Bretagne) est une petite institution mixte pour très jeunes inadaptés sociaux (dix ans environ). Comme le Hameau-Ecole de l'Île-de-France (Longueil-Annel, France), qui, rappelons-le, reçoit des garçons plus âgés, et Civita

Vecchia (Italie), ouvert à des garçons d'âges divers. Bodenham School est une « république d'enfants » : l'administration intérieure de la maison est assurée par les pensionnaires sous la direction, aussi effacée que possible, des adultes et avec la double réserve des relations avec l'extérieur et de l'application imposée des quelques règles élémentaires indispensables à toute vie communautaire. Par le rôle actif qu'ils tiennent, les enfants prennent conscience des impératifs de la vie sociale : respect et entraide mutuelle, observation des règles par eux-mêmes établies, acceptation des responsabilités...

La remarque qui suit ne met pas en doute la valeur des méthodes employées ni la qualité des résultats obtenus : il convient de souligner, en regrettant que M. Wills ne l'ait pas indiqué, que ces méthodes ne sauraient être appliquées, sans discernement, à tous les inadaptés sociaux. Pour eux, comme pour les jeunes délinquants, l'autorité de placement doit disposer d'un éventail d'établissements différenciés afin d'individualiser le traitement selon les besoins de chaque cas. Parmi ces types d'internats, la petite institution à caractère familial, quel que soit son régime intérieur, tient, il est vrai, une place privilégiée, mais non exclusive.

In fine, et un peu rapidement peut-être quoique n'entrant pas exactement dans le cadre de son étude, M. Wills aborde le problème capital du retour à la vie réelle et, ce faisant, il fait apparaître les dangers d'un régime artificiel en ce qu'il donne aux enfants un rôle et une importance qu'ils ne devraient normalement pas avoir. Certes, l'application de méthodes exceptionnelles s'impose là où les méthodes ordinaires ont échoué. Mais il est très important d'une part de ne pas prolonger le placement au point de créer pour le jeune une habitude, voire même un besoin, d'autre part de ne pas compromettre la rééducation en remettant un enfant de 12, 13 ou 14 ans dans un monde peu préparé à tenir compte de ses déficiences personnelles, si lui-même n'est pas en mesure de faire face aux difficultés rencontrées.

M. Wills voit la solution de ce problème dans le maintien du jeune à l'institution jusqu'à acquisition par lui d'une maturité suffisante pour affronter, sans risque grave, les difficultés de la vie. Il fixe l'âge de 16 ans.

Il est permis de discuter cette conclusion. En effet, en dehors du danger, déjà signalé, de trop prolonger un placement et de la quasi-impossibilité de garder dans un même internat, surtout mixte, des enfants et des adolescents, l'âge de 16 ans ne paraît pas correspondre à la maturité acquise ; bien au contraire, les données des sciences humaines montrent que la maturation se poursuit jusqu'aux environs de 25 ans.

Il semble donc que doive s'imposer la nécessité d'un régime transitoire complémentaire (semi-liberté, cure en milieu libre) qui assure la reprise progressive et contrôlée de la vie familiale, scolaire, professionnelle.

Tel qu'il est et malgré les quelques réserves exprimées, le livre de M. Wills témoigne de la longue expérience de son auteur et d'une réelle et profonde connaissance des jeunes. Vivant, d'une lecture facile, il est, pour le lecteur spécialisé, un rapport sur le fonctionnement d'un type particulier d'établissement de rééducation et, pour le lecteur non spécialisé, une étude des difficultés fondamentales auxquelles se heurtent tous ceux qui s'occupent d'éducation en même temps qu'un document sur un aspect de la rééducation des mineurs inadaptés sociaux.

J. F.

Schüler-Richter-Lehrer (Elèves-juges-professeurs), par Herbert Hochstetter, Paul Seipp et Eberhard Weismann, Stuttgart, Berlin, Hermann Luchterhand Verlag, 1957, 124 pages.

Ce petit volume fait partie de la collection que les Editions Hermann Luchterhand consacrent, sous le titre général *Jugend im Blickpunkt* (Jeunesse dans le champ de l'actualité), aux problèmes de la Jeunesse. Nous avons déjà ici même rendu compte de certains de ces ouvrages qui, sous un format réduit, constituent une œuvre d'une haute valeur juridique et criminologique. Comme son titre l'indique, ce nouveau volume est consacré aux problèmes juridiques de droit public et de droit privé que pose l'enfant à l'école. La compétence des litiges qui naissent dans ces rapports de l'enfant et de l'école se partage entre les tribunaux administratifs, civils et répressifs. Ce contrôle des tribunaux a, comme le constatent les auteurs, provoqué des inquiétudes chez les enseignants et donne lieu à de fausses idées dans les cercles des parents. Les auteurs ont voulu montrer que ce contrôle judiciaire n'est pas une dévaluation de l'école et que toutes les décisions d'ordre pédagogique lui échappent.

Les trois chapitres de l'ouvrage sont ainsi consacrés à l'école et la compétence administrative, le droit de surveillance et d'administration, le droit de correction des maîtres. Chaque chapitre expose les principes qui régissent la matière et les illustre par le commentaire de jugements caractéristiques.

L. JOSEPH.

Reluctant Rebels (Les Rebelles malgré eux), par Howard Jones, Londres, Tavistock Publications, 1960, 234 pages.

Woodmarsh School est un établissement spécial pour mineurs où quelques quarante garçons inadaptés — âgés de dix à quatorze ans — reçoivent aux environs de Westhampton, en Angleterre, une formation rééducative. Ils sont rarement envoyés à cette école par le tribunal mais y sont le plus souvent déferés par une *child guidance clinic*, un centre d'orientation juvénile, avec l'accord des parents qui demeurent libres de retirer leur enfant à tout moment. M. Howard Jones, un spécialiste réputé des problèmes de psychologie sociale, étudie dans *Reluctant Rebels* les cas particuliers d'un grand nombre de ces garçons, après avoir réservé quelques chapitres introductifs à exposer l'origine, les buts, les méthodes propres aux institutions de ce genre. M. Jones possède une connaissance approfondie du problème et son ouvrage, richement documenté, s'appuie sur une bibliographie très complète où nous trouvons, en dehors des ouvrages classiques, d'autres très nombreuses études consacrées à la délinquance juvénile, aux relations humaines, au traitement pénitentiaire, à la psychiatrie, à la psychologie sociale, à la théorie en groupe, sans oublier les psychodrames et les sociodrames.

L'intérêt principal de l'ouvrage très technique de M. Howard Jones est de présenter des matériaux riches et variés dans le cadre d'une théorie cohérente. La profonde inquiétude que soulève partout l'accroissement de la délinquance juvénile se manifeste par des congrès, des colloques, des suggestions. M. Jones apporte à la controverse des éléments nouveaux et constructifs et il fournit des renseignements précieux sur le rôle que peut jouer, dans la lutte qui s'organise, un établissement pour mineurs du type de Woodmarsh School.

R. M.

Something Extraordinary (Quelque chose d'extraordinaire), par H. S. Turner, Londres, Michael Joseph, 1961, 182 pages.

Un centre récréatif pour enfants est la « chose extraordinaire » que M. H. Turner nous décrit dans un ouvrage aussi court qu'instructif. L'auteur a dirigé pendant plus de trois ans cet *adventure playground* situé à Old Lambeth, un quartier pauvre de Londres où des enfants de tous âges, depuis les plus jeunes jusqu'aux adolescents, trouvaient un accueil amical. Ils pouvaient s'y livrer à des jeux, prendre de l'exercice, cultiver le gazon, dresser une tente, préparer un repas; ils pouvaient surtout confier leurs problèmes à un directeur toujours prêt à leur venir en aide avec compréhension et bienveillance.

M. Turner nous présente des croquis fort bien dessinés de ces enfants déshérités, trop souvent brutaux et cruels, parfois illettrés, ombrageux, méfiants, de ces fillettes déjà perverses, d'une immoralité naïve, en quelque sorte naturelle; il montre fort bien comment, dans le cadre de ce centre récréatif, les problèmes personnels trouvaient parfois leur solution, les tendances au mal s'atténaient, les bonnes dispositions s'épanouissaient dans une ambiance plus saine. L'auteur n'est jamais didactique, il ne cherche pas non plus à se poser en exemple, mais se contente de décrire avec modestie l'extraordinaire aventure qu'il a vécue parmi tous ces enfants.

R. M.

Le Centre d'observation et l'avenir de l'enfant inadapté (à propos du Centre Louis Sadou de Nancy-Laxou), thèse présentée à la Faculté de médecine de Nancy par Gabriel Cahen, 1955, 91 pages.

La thèse du Docteur Gabriel Cahen sur le Centre d'observation de garçons de Nancy constitue une excellente monographie. L'auteur décrit ici très concrètement à partir de la vie du centre ce que doit être l'observation des mineurs difficiles et ce qu'il est convenu d'appeler les divers « tests » d'observation : observation directe quotidienne

(que l'on appelle plus communément l'observation de comportement), observation scolaire, examen psychologique, examen psychiatrique et médical. Une partie importante de ce travail est consacré au « devenir des enfants » et à la vérification du diagnostic porté par l'équipe du centre, question toujours d'actualité et qui est loin d'être résolue !

L'auteur n'avait évidemment pas les moyens de se livrer à une étude approfondie de la question. Toutefois le travail qui a consisté à prendre contact par lettre avec les quelques mille garçons passés au Centre de 1948 à 1953 pour comparer les résultats obtenus avec le diagnostic (en retenant comme critère d'adaptation l'absence de récurrence récente, une profession stable, une situation familiale normale, un service militaire sans incident et l'absence de vice ou perversion notoire, boisson par exemple) est déjà fort honorable. Nous ne serions pas étonnés que l'auteur reprenne un jour cette étude avec tout le poids de l'expérience acquise.

La quatrième partie de cette étude rassemble un certain nombre de critiques — qui veulent être constructives — contre le système de l'observation tel qu'il est actuellement pratiqué et plus généralement contre les méthodes de la rééducation qui témoignent chez l'auteur d'un sens averti du problème.

L. JOSEPH.

Les Associations régionales de sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence, thèse pour le doctorat en droit présentée et soutenue le 12 janvier 1960 par Pierre Meignaut, Faculté de droit et des sciences économiques de l'Université de Nancy, 450 pages.

Les lecteurs de cette *Revue* savent quel rôle les associations régionales de sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence jouent en France depuis la guerre dans l'étude des problèmes posés par la protection de l'enfance et de l'adolescence inadaptées, délinquantes ou en danger et dans l'organisation de cette protection. Ces associations qui se sont créées en France à partir de 1943 à l'instigation des pouvoirs publics dans le but de coordonner les efforts dispersés des différentes initiatives privées en vue de développer les institutions de protection de l'enfance et de l'adolescence, ont été dès l'origine associées à l'action des pouvoirs publics pour une œuvre d'intérêt essentiellement général. Tirant leurs ressources principalement de subventions officielles, comprenant dans leurs conseils d'administration un nombre important de fonctionnaires imposés en qualité de membres de droit par les statuts types prévus par les pouvoirs publics, soumises à un contrôle strict, ces associations offrent un bel exemple de la pénétration de droit public dans le domaine du droit privé et de ce qu'on a appelé la socialisation du droit.

L'étude de ces organismes constituait un excellent sujet de thèse qui pouvait être traité tant dans la perspective du développement des institutions de protection de l'enfance dans notre droit, que dans celle — plus juridique — de l'évolution de la notion d'association et de la pénétration du droit privé par le droit public. L'auteur n'a négligé aucun de ces deux aspects et l'on ne saurait s'en étonner si l'on se souvient qu'il est le fils de l'éminent et regretté Docteur Meignaut qui a su animer pendant des années l'Association lorraine de sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence.

Elle n'intéressera pas que le théoricien du droit ou l'historien des institutions sociales de la France. Elle s'adresse aussi au praticien qui pourra y recueillir de précieux renseignements sur des questions aussi concrètes que le statut des personnes ou celles touchant à la responsabilité des œuvres des éducateurs.

L'ouvrage se termine sur les perspectives qu'ouvre pour les associations régionales de sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence la création des conseils de protection de l'enfance par le décret 58-100 du 7 janvier 1959.

L'auteur se demande si ces deux organismes ne fient pas double emploi. Quant à lui il semble préférer la solution qui consisterait à reconnaître aux A.R.S.E.A. un statut juridique analogue à celui des associations familiales et qui permettrait de mettre fin au caractère ambigu du système actuel.

L. J.

Psychologie des Filmlebens in Kindheit und Jugend (Psychologie du vécu filmique dans l'enfance et la jeunesse), par Fritz Stückrath et Georg Schottmayer, Hambourg, Verlag der Schnopp'schen Lehrmittelanstalt, 1955, 172 pages.

Les rapports de la jeunesse et du film sont vivement discutés dans le public. Maîtres

et éducateurs se préoccupent de l'influence du cinéma et recherchent les moyens d'une nouvelle éducation filmique.

Des producteurs conscients de leurs responsabilités s'efforcent de créer des films pour la jeunesse. Juges des enfants, ecclésiastiques, médecins, hommes politiques se penchent sur le rôle que le film joue dans la vie des jeunes.

Mais les opinions qui ont cours sur ce sujet manquent encore d'une base solide résultant de recherches conduites méthodiquement. S'agissant d'une influence sur le psychisme, l'exploration du phénomène ne peut être que psychologique. Les auteurs font la critique des moyens de recherche utilisés jusqu'à présent et reposant essentiellement sur l'exploitation des réactions verbales manifestées à la vue d'un film. Les matériaux ainsi obtenus restent limités au domaine du vécu actualisé et donnent peu de renseignements sur l'influence structurante du film. La forme du questionnaire n'est pas davantage utilisable, les jeunes enfants manquant de pensée réflexive, et les adolescents se soustrayant à la confession. L'influence du cinéma ne se situe d'ailleurs pas dans les régions de la conscience claire. La seule méthode possible est donc celle qui amène le jeune à donner des renseignements sur son expérience vécue du film par des moyens indirects. On peut observer que les jeunes sont enclins à imaginer en face d'images touchant au thème du cinéma un récit formé d'éléments personnels. La projection du vécu personnel est facilitée par la représentation de situations « ouvertes ».

C'est à partir de ces constatations que les auteurs de l'ouvrage ont imaginé, après de nombreux tâtonnements, un test composé de trois images, la première se rapportant à la fréquentation du cinéma, la deuxième à la représentation du film, la troisième à la sortie de la séance. La méthode est apparentée à celle du T.A.T. (*Thematic Appreciation Test*) de Murray. L'enquête rapportée dans l'ouvrage comporte 1.470 récits recueillis auprès de 1.260 enfants et adolescents des deux sexes entre quatre et dix-huit ans et enregistrés sur bandes. Ces récits oraux furent complétés par des essais faits par écrit dans des classes.

Partant de ce matériel, les auteurs étudient ce que représente le film pour la jeunesse depuis l'âge de quatre ans jusqu'à la maturité. Si d'abord l'enfant ne fait pas de différence entre l'image et le réel, il découvre l'existence propre du cinéma sinon avant, au moins dès que, sur le chemin de l'école, il remarque les salles de spectacles. Les auteurs étudient alors aux différents âges l'attrait de la réclame, la fréquentation du cinéma et la vie familiale, l'attitude des parents, le rôle de l'argent, l'intérêt pour les actualités, les suites physiques et psychiques de la fréquentation du cinéma, etc.

A quelles conclusions arrivent les auteurs ? Le film, champ d'expérience nouveau pour la jeunesse d'aujourd'hui, exerce une influence profonde sur la personnalité dans son ensemble et influe d'une manière décisive sur le processus de son développement. Il est devenu le principal maître de l'école de la vie. Il éclaire les jeunes sur le monde des adultes et contribue ainsi par son contenu à l'accélération de la maturation. La constatation que l'influence du film s'adresse à la personne totale fait un devoir pressant aux intéressés chargés de la protection et de l'éducation de la jeunesse de s'occuper de la question du film. Les auteurs préconisent la censure, la recherche de « canons » selon lesquels seront produits des films éducatifs et correspondants aux besoins essentiels des divers âges, la formation d'une culture cinématographique, des ciné-clubs, la formation pédagogique des maîtres et la recherche des fondements spirituels d'une culture par le film.

L. JOSEPH.

Grossstadtjugend und Kino (Jeunesse des grandes villes et cinéma), Travaux de l'Institut pédagogique de la ville de Vienne, Vienne, Verlag für Jugend und Volk, 1959, 95 pages.

Cette brochure rend compte d'une enquête conduite par le groupe de travail *Jugend und Film* créé auprès du Landesjugendreferat de Vienne sur la fréquentation des salles de cinéma par les enfants et les jeunes gens pendant l'année 1953.

Une enquête de ce genre apparaissait d'autant plus nécessaire que, si des recherches ont déjà été menées à Vienne sur ce sujet, les résultats n'ont pas été publiés.

Le premier travail à exécuter a semblé être celui d'étudier l'importance et la nature de la fréquentation des spectacles cinématographiques par les jeunes et comment les éducateurs pourraient agir pour favoriser la formation du goût chez les jeunes et fortifier leur jugement.

La méthode employée a été celle du questionnaire. Vingt-cinq mille questionnaires ont été ainsi adressés aux enfants à compter de dix ans et jusqu'à dix-huit ans (en raison du caractère scolaire de l'enquête). Les auteurs du questionnaire ne se sont pas dissimulé les difficultés de sa rédaction. Il fallait en effet poser des questions qui seraient comprises de tous les enfants intéressés depuis dix ans jusqu'à dix-huit ans, qui permettent de connaître leurs goûts, d'apprécier l'influence des parents, des amis du même âge, des maîtres et des « pères spirituels » choisis par eux. L'enquête fut conduite par une équipe de membres du groupe de travail et par le psychologue scolaire, introduite par un commentaire et surveillée. L'exploitation des questionnaires remplis sous le sceau de l'anonymat fut réalisée en dehors de l'école.

Quelles étaient les questions posées ?

Les premières se rapportaient à la fréquence des séances auxquelles le jeune avait assisté le mois précédent avec comme moyen de vérification une question sur les titres des films vus. Pour délimiter l'importance relative de la fréquentation du cinéma, trois questions portaient sur les pièces de théâtre vues, les manifestations sportives suivies et les lectures dans la même période de temps. Les questions suivantes portaient sur le goût des spectateurs (films qui avaient plu ou déplu). Un certain nombre de questions portaient sur l'influence du milieu sur la fréquentation du cinéma : par exemple « Vas-tu seul ou accompagné au cinéma ? Avec qui y vas-tu le plus souvent ? Qui te décide à aller voir tel ou tel film ? » etc... Enfin deux questions portaient sur les vedettes et une dernière sur les films étrangers.

Bien que des conclusions générales ne puissent guère être dégagées de cette étude, il semble en résulter une note optimiste. Les jeunes Viennois préfèrent en général la lecture et le sport au cinéma. Seule la catégorie d'âge de quinze-dix-huit ans préfère le cinéma aux autres activités de loisir.

Comme il fallait s'y attendre, les goûts des spectateurs varient selon l'âge, mais de nombreux bons films ont recueilli la faveur des jeunes et le goût s'affirme avec l'âge. De toute façon pour qu'un film soit goûté, il faut avant tout qu'il soit compris, qu'il crée une tension ou qu'il permette une identification. La plupart des jeunes de tous les âges déclarent aller au cinéma pour passer le temps. La grande majorité des jeunes ne vont pas volontiers seuls au cinéma. La plupart y vont en compagnie de leurs parents (les plus jeunes) ou de leurs amis (les plus âgés).

Quelle est la valeur de ces conclusions ? Elle dépend évidemment de celle de la méthode. Mais peut-on dire que la méthode du questionnaire offre toutes les garanties d'objectivité requises ?

L. JOSEPH.

VII. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL ET DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

La prévention des infractions involontaires VIII^e cours international de criminologie, Bruxelles, Imprimerie pénitentiaire, 1959, 383 pages.

Le problème des infractions dites involontaires est un des plus difficiles. C'est aussi l'un des plus actuels. Après les Journées franco-belgo-luxembourgeoises de science pénale, de 1958 et avant le Congrès international de droit pénal de 1961, la Société internationale de criminologie en a poursuivi l'étude. Le VIII^e Cours international de criminologie, qui s'est déroulé à Bruxelles sous la présidence de M. Paul Cornil et sur l'initiative de M. Pinatel, apporte une contribution importante aux recherches scientifiques et aux discussions juridiques en développement. Sans doute n'avons-nous pas ici la place d'analyser tous les exposés dont ont bénéficié les auditeurs du cours de Bruxelles, et ce n'est pas le lieu de prolonger une amicale controverse avec M. Legros, inquiet de la *mansuétude* à laquelle mon *scepticisme* lui paraît conduire. Il suffira d'indiquer à nos lecteurs qu'en fait tous les problèmes posés, en criminologie et en droit pénal, par les infractions d'imprudences ont été successivement étudiés par les spécialistes les plus avertis. Après que des exposés introductifs aient dégagé les problèmes généraux soumis à la discussion et avant que des études synthétiques aient envisagé, d'une part, les mesures préventives et éducatives et, d'autre part, les sanctions disciplinaires et pénales justifiées par l'imprudence, des recherches spécialisées ont attiré l'attention sur les questions soulevées par la circulation routière, les chemins de fer, les transports aériens, les accidents du travail, et les assurances. Ainsi les organisateurs du VIII^e

Cours international de criminologie ont-ils été fidèles à l'esprit qui anime traditionnellement les manifestations de la Société internationale de criminologie. Ils ont étudié, en profondeur, avec la collaboration des plus éminents représentants des diverses disciplines intéressées, un problème difficile et ont, ce faisant, largement contribué à en dégager les données et à en faciliter les solutions.

J.-B. H.

Die Misshandlung Abhängiger (Les mauvais traitements à personnes se trouvant en état de dépendance) par Wolfgang Nix, Hambourg, Kriminalistik, sans date, (mais postérieur à 1955), 124 pages.

L'importante plaquette de M. Nix est consacrée à une étude principalement criminologique du délit prévu par le paragraphe 223-b du Code pénal allemand, mais en tant seulement que la victime de l'infraction est un enfant ou adolescent.

Après quelques considérations d'ordre juridique et l'exposé de ses sources, l'auteur s'attache à déterminer l'importance de la délinquance réelle (*Dunkelziffer*) et à préciser les différentes manifestations des mauvais traitements, tant par commission que par omission. Il passe ensuite en revue le lieu, le temps, les suites du délit, le lien de dépendance, le milieu, la personnalité du coupable et celle de la victime, les mobiles, les peines prononcées et les causes ayant influé sur le *quantum* de la peine.

L'auteur souhaite :

1° que le jugement des infractions au paragraphe 223-b soit confié à des magistrats spécialisés et compétents en matière de psychologie des enfants;

2° que les peines prononcées soient plus sévères (il remarque cependant que la crainte de la peine joue rarement un rôle préventif, le fait délictueux succédant souvent immédiatement à l'intention);

3° que l'opinion publique apporte son concours à la découverte de l'infraction, ce qu'elle fait très insuffisamment, notamment quand les mauvais traitements ne sont pas corporels.

Du point de vue criminologique, l'on rapprochera de l'ouvrage de M. Nix les observations de A. Racine, C. Somerhausen et autres (*La déchéance de la puissance paternelle en Belgique : essai d'analyse sociologique*) (1).

R. BÉRAUD.

I reati contro la proprietà nel Codice penale svizzero con riferimento agli analoghi reati nel Codice penale italiano (Les délits contre la propriété dans le Code pénal suisse rapprochés des délits analogues dans le Code pénal italien), thèse de doctorat soutenue devant la Faculté de droit de l'Université de Berne par Giordano Beati, D. Bajetti, Olgiati Comasco, 1958, 102 pages.

Après avoir campé l'un en face de l'autre Code pénal suisse et Code pénal italien, l'auteur met en parallèle leur système d'incrimination et de répression en ce qui touche les délits contre la propriété : vol, rapine, appropriation indue, destructions et dommages, soustraction de choses sans but de lucre, appropriation et soustraction de choses données en gage ou sujettes à un droit de rétention. Tout modeste qu'il soit son travail mérite d'attirer l'attention sur les lacunes et les défauts de notre propre Code pénal.

L. H.

I delitti di lenocinio e sfruttamento della prostituzione (Les délits de proxénétisme et d'exploitation de la prostitution), par Giovanni Rosso, Rome, Casa Editrice Stamparia Nazionale, 1960, 271 pages.

Une loi du 20 février 1958, volontiers appelée la loi Merlin, du nom de la dame qui, au Sénat, en a pris l'initiative, a, en Italie, supprimé les maisons de tolérance, et, comme la loi française du 13 avril 1946 qui lui a servi de modèle, elle a, par surcroît, renforcé les dispositions du Code pénal touchant le proxénétisme, établi de nouvelles sanctions en matière de racolage et prévu au profit des filles repenties des institutions de patronage et de rééducation. Elle a donné naissance à beaucoup de questions embarrassantes, à commencer par celles que soulève la définition de la maison de prostitution.

(1) V. le compte rendu de cet ouvrage dans cette *Revue*, 1960, p. 799.

Ce sont toutes ces difficultés qu'examine avec beaucoup de soin et une connaissance approfondie de la jurisprudence et de la doctrine, M. Rosso sous chaque article de la loi, après avoir, dans une large introduction, marqué les étapes du grand mouvement abolitionniste d'où elle est issue et sans manquer, au surplus, de la combiner avec celle du 25 juillet 1956 sur la prophylaxie des maladies vénériennes.

Son livre, auquel s'ajoute en appendice un projet de loi sur l'organisation d'un corps de police féminine, est de ceux dont la lecture se recommande au moment où, chez nous, les articles 334 et suivants du Code pénal, remaniés par l'ordonnance du 23 décembre 1958, soulèvent plus d'une question analogue à celles qu'il s'applique à résoudre.

L. H.

Road Transport Law (Le droit des transports routiers), par L. D. Kitchin et E.K. Wenlock, 2^e édition, Londres, Iliffe and Sons Ltd, 1959 139 pages.

« Sommaire de la législation concernant la construction, l'équipement et l'utilisation des véhicules à moteur ». Malgré ce sous-titre, il n'est question dans cet ouvrage que de la législation applicable à ceux qui pratiquent commercialement le transport des marchandises et des personnes et non des véhicules privés, dits « de tourisme ». Le but est de permettre à tout profane de retrouver, parmi tous les textes législatifs (mis à jour au 14 septembre 1959), les dispositions qui peuvent l'intéresser relativement à une question particulière. Mais il est rappelé au premier chapitre que, selon les principes intangibles du droit anglais, la *Common Law*, issue de la jurisprudence, reste la base du droit, même en cette matière qui a donné lieu à une législation et à une réglementation importante. « Les nombreuses lois, ordonnances et réglementations ne remplacent pas la *Common Law* dans son ensemble ni ne prévalent sur elle. Elles ne font que la modifier ou l'étendre pour l'adapter aux circonstances particulières des différentes formes de transport et de propriété des moyens de transport ». Ainsi, la qualité même de transporteur est déterminée non par une loi, mais par la *Common Law*.

A titre d'exemple typique du système, relevons que c'est de l'arrêt Johnson contre la Compagnie des Chemins de Fer du Midland (1849) que provient la règle suivante : « Un transporteur peut restreindre son obligation (de transporter) à une catégorie ou à un certain nombre de catégories de marchandises, il ne peut être actionné pour refus de transporter que les marchandises pour lesquelles il a la qualité de transporteur général ».

Après quelques pages qui rappellent brièvement les principes de la *Common Law* en la matière, la législation est présentée d'une manière schématique et claire avec un système de références permettant aisément à chacun de trouver la réponse à toute question qui puisse se poser pour lui dans la pratique.

J. COSSON

Die Möglichkeiten einer Einführung von befristeten Führerscheinen in der Bundesrepublik Deutschland unter Berücksichtigung ausländischer Erfahrungen (Les possibilités de l'introduction de permis de conduire temporaires dans la République fédérale allemande avec prise en considération des expériences étrangères), par Diether Walz avec la collaboration de Walter Nelsen, Cologne, *Arbeits- und Forschungsgemeinschaft für Stadtverkehr und Verkehrssicherheit*, 1959, 170 pages.

L'organisme d'études et recherches sur la circulation urbaine et la sécurité en matière de circulation de Cologne publie une petite brochure traitant des possibilités d'introduire en République Fédérale d'Allemagne un permis de conduire à validité variable en considération des expériences faites en d'autres pays. Les avantages des renouvellements périodiques du permis de conduire et les difficultés d'application sont longuement étudiés en théorie. Ensuite, sont énumérés les pays qui pratiquent ce renouvellement et qui sont peu nombreux avec cette remarque que, jusqu'à présent, la situation du permis de conduire dans les différents Etats du monde est assez mal connue, faute d'investigations systématiques par les organismes compétents, notamment l'Organisation Mondiale du Tourisme et de l'Automobile, qui dépend de l'O.N.U. Enfin sont exposés les résultats acquis aux U.S.A., où la situation varie selon les Etats.

J. COSSON.

Der strafrechtliche Schutz der Geheimsphäre (La protection pénale de la sphère des secrets), par Robert Seiler, Graz, Cologne, Verlag Hermann Böhlhaus Nachf., 1960, 205 pages.

Les individus, comme l'Etat, ont leurs secrets : les uns, qu'il est interdit de divulguer, les autres, dont il est défendu de s'emparer. A l'heure où la refonte du Code pénal autrichien est à l'ordre du jour, M. R. Seiler n'a pas eu de peine à se convaincre que la législation autrichienne actuelle ne protège qu'imparfaitement ces secrets, au moins ceux des particuliers, et a cherché comment, à la lumière du droit comparé, pourraient être corrigés ses défauts.

Après quelques réflexions générales sur le droit au secret et la façon de le protéger, il a d'abord passé en revue et creusé les questions, certaines fort délicates, qui touchent au secret médical. Il a ensuite envisagé le secret de fabrique et le secret des affaires qui l'a conduit à parler du secret des banques, puis le secret des lettres, les secrets de fonction auxquels il a rattaché le secret des impôts et les secrets de la défense nationale, et enfin le secret de l'avocat que, chose curieuse, le droit autrichien n'a pas jusqu'ici sanctionné pénalement.

Son étude, très claire et documentée avec soin, pourra fournir au lecteur français, notamment en ce qui concerne le caractère absolu ou relatif du secret médical, d'utiles points de comparaison.

L. H.

Wechselmissbrauch (L'abus de la lettre de change), par Walter Obermüller, Wiesbaden, *Betriebswirtschaftlicher Verlag Dr. Th. Gabler*, 1960, 58 pages.

Dans le domaine économique, l'abus de la lettre de change a pris une extension de plus en plus grande. L'intérêt que les auteurs portent à cette question en est un témoignage (1). Un nouveau petit ouvrage vient traiter de la question. Son but est de répondre aux problèmes les plus importants qui existent en ce domaine et d'aider ainsi le banquier, le juge et l'avocat à combattre ce phénomène dont l'importance ne peut être surestimée. En effet, ainsi que le dit l'auteur dans sa préface, pour un seul Etat fédéral il y a en moyenne cent mille Deutsch-Mark de dommages causés.

Il a été particulièrement nocif que certains tribunaux civils ne se soient pas rendus compte de l'importance de la question, et leurs jugements indulgents ont causé un grave préjudice à la société. La Cour Suprême a réussi à bien mettre en lumière le sérieux du problème.

L'ouvrage traite tout d'abord du rôle de la lettre de change dans le commerce, ensuite des différentes utilisations frauduleuses de cet instrument. La troisième partie montre les erreurs de la littérature et de la jurisprudence, la quatrième et la cinquième étudient enfin les conséquences de droit pénal et de droit civil. Le livre est écrit d'une façon claire et l'on peut espérer que sa divulgation dans le public aidera à combattre le fléau que constitue l'utilisation illicite de la lettre de change.

Y. M.

(1) V. dans cette *Revue* les comptes rendus des ouvrages suivants : *Bekämpfung der Wirtschaftsdelikte*, 1959, p. 519; Günter BERTLING, *Wirtschaftskriminalität*, 1959, p. 763; Günter BERTLING, *Die Kriminalität im bargeldlosen und bargeldsparenden Zahlungsverkehr*, 1961, p. 236; F. KIX et H. KOLLECKER, *Die Wechselreiterei unter besonderer Berücksichtigung ihrer kriminalistischen Aufklärung*, 1959, p. 216; Walter ZIRPINS, *Von Schwindelfirmen und anderen unlauteren (kriminellen) Unternehmen des Wirtschaftslebens*, 1961, p. 236.

