

M. Pecca

Nouvelle Série. 1969

Publication trimestrielle

N° 3. Juillet-Septembre

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

COMITÉ DE PATRONAGE

M. AYDALOT, Premier Président de la Cour de cassation. — **M. BATESTINI**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **A. BESSON**, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — **Ch. BORNET**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **P. BOUZAT**, Doyen honoraire de la Faculté de Droit et de Sciences économiques de Rennes. — **J. BROUCHOT**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **L. HUGUENEY**, Professeur honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **G. LE BRAS**, Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **A. LÉGAL**, Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Montpellier. — **M. ROUSSELET**, Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Paris, Membre de l'Institut. — **G. VEDEL**, Doyen honoraire, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris.

LIBRAIRIE SIREY

— 22, rue Soufflot — PARIS (V°) —

DIRECTEUR-RÉDACTEUR EN CHEF : **Marc ANCEL**
Président de Chambre à la Cour de cassation

COMITÉ DE DIRECTION

J. CHAZAL, Conseiller à la Cour de cassation. — **G. HEUYER**, Professeur honoraire de la Faculté de Médecine de Paris. — **G. LEVASSEUR**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **J. PINATEL**, Inspecteur général de l'Administration, Président de la Commission scientifique et Secrétaire général honoraire de la Société internationale de Criminologie. — **G. STEFANI**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris, Directeur de l'Institut de Criminologie. — **R. VOUIN**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **Ch. ZAMBEAUX**, Président de Chambre honoraire de la Cour de cassation.

SECRÉTAIRE GÉNÉRAL : **Yvonne MARX**

Directeur adjoint de la Section de Science criminelle de l'Institut de Droit comparé de Paris

PRINCIPAUX COLLABORATEURS FRANÇAIS

P. AMOR, Premier Avocat général à la Cour de cassation. — **P. ARPAILLANGE**, Directeur des affaires criminelles au ministère de la Justice. — **J.-M. AUSSSEL**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Montpellier. — **R. DE BONNEFOY DES AULNAIS**, Avocat général à la Cour de cassation. — **J. BOUCHERON**, Avocat général à la Cour de cassation. — **M. CALEB**, Procureur général près la Cour d'appel d'Aix-en-Provence. — **P. CANNAT**, Premier Président de la Cour d'appel de Monaco. — **P. CECCALDI**, Directeur de l'Administration générale et de l'équipement au ministère de la Justice. — **R. CÉNAC**, Conseiller à la Cour de cassation. — **A. CHAVANNE**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Lyon, Directeur honoraire de la Faculté de Droit de Beyrouth. — **R. COMBALDIEU**, Conseiller à la Cour de cassation. — **M. COLIN**, Professeur agrégé à la Faculté de Médecine de Lyon. — **L. DAMOUR**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **P.-J. DOLL**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **J. DUBLINEAU**, Médecin des hôpitaux psychiatriques de la Seine. — **R. FATOU**, Conseiller à la Cour d'appel d'Aix-en-Provence. — **H. FÉRAUD**, Chef de la Division des études de l'O.I.P.C.-INTERPOL. — **G. FULLY**, Médecin Inspecteur général de l'Administration pénitentiaire, Secrétaire général de la Société internationale de Criminologie. Assistant de la chaire de médecine légale de l'Université de Paris. — **R. GASSIN**, Professeur agrégé à la Faculté de Droit et des Sciences économiques d'Aix-en-Provence. — **M. GENDREL**, Ancien chargé de cours des Facultés de Droit, Maître-Assistant à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **J. GOULESQUE**, Substitut du Procureur de la République près le Tribunal de Paris. — **J. HAMELIN**, Avocat à la Cour d'appel de Paris. — **J. IMBERT**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **A. JAUFFRET**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques d'Aix-en-Provence. — **L. JOSEPH**, Vice-Président au Tribunal de grande instance de Paris. — **R. KIEFÉ**, Avocat à la Cour d'appel de Paris. — **M. LABORDE-LACOSTE**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Bordeaux. — **J. LAFON**, Médecin-chef à l'hôpital psychiatrique de Villejuif. Expert près les tribunaux. — **R. LAFONTAINE**, Sous-Directeur de l'Ecole nationale supérieure de Police. — **J. LARGUIER**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Grenoble. — **H. LAUGIER**, Professeur honoraire à la Sorbonne. — **J. LÉAUTÉ**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques et politiques de Strasbourg. — **M. LE CLÈRE**, Commissaire divisionnaire aux délégations judiciaires. — **R. LEGEAIS**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Poitiers. — **P. LUTZ**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **G. MAZO-SUTTON**, Juge au Tribunal de Paris. — **R. MERLE**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Toulouse. — **R. NEHER**, Président de Chambre à la Cour d'appel de Colmar. — **J. ROBERT**, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — **L. ROCHE**, Professeur à la Faculté de Médecine de Lyon. — **M. ROLLAND**, Président de Chambre à la Cour de cassation. — **M. SACOTTE**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **B. SALINGARDES**, Procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Clermont-Ferrand. — **V. V. STANCIU**, Professeur à l'Ecole supérieure d'anthropobiologie. — **J. SUSINI**, Commissaire divisionnaire, Chef du Bureau de la criminologie et des sciences humaines, Direction des écoles et des techniques de la Police nationale. — **A. TOULOUSE**, Ancien bâtonnier de l'Ordre des Avocats à la Cour d'appel de Paris. — **A. TOUREN**, Avocat général à la Cour de cassation. — **J. VÉRIN**, Magistrat à l'Administration centrale du ministère de la Justice. — **R. P. VERNET**, Aumônier général adjoint des prisons de France. — **R. VIENNE**, Conseiller à la Cour de cassation. — **A. VITU**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Nancy.

SECRÉTAIRE DE LA RÉDACTION : **Josette FITZGERALD**
Assistante au Centre français de Droit comparé

Revue de Science criminelle et de Droit pénal comparé

NOUVELLE SÉRIE
TOME XXIV — ANNÉE 1969



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

COMITÉ DE PATRONAGE

M. AYDALOT, Premier Président de la Cour de cassation. — **M. BATESTINI**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **A. BESSON**, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — **Ch. BORNET**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **P. BOUZAT**, Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Rennes. — **J. BROUCHOT**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **L. HUGUENEY**, Professeur honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **G. LE BRAS**, Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris. — **A. LÉGAL**, Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Montpellier. — **M. ROUSSELET**, Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Paris, Membre de l'Institut. — **G. VEDEL**, Doyen honoraire, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris.

LIBRAIRIE SIREY

— 22, rue Soufflot — PARIS (V°) —

Le diagnostic judiciaire des faits justificatifs

par Eric LEPOINTE

*Maitre-Assistant à la Faculté de droit
et des sciences économiques de Bordeaux*

INTRODUCTION

1. Il est insuffisant, pour justifier la répression pénale, qu'une infraction, prévue par les textes répressifs, ait été matériellement commise. C'est en effet un principe essentiel que la répression ne doit s'exercer qu'à l'égard des personnes responsables.

L'apparente simplicité de cette affirmation cache en réalité une sérieuse confusion terminologique. La difficulté provient de ce qu'il faudrait soigneusement distinguer la notion de responsabilité de celle de culpabilité et de celle d'imputabilité, alors que « dans les divers ouvrages de droit pénal règne la plus grande liberté quant à l'emploi de ces trois termes ». Cette remarque de M. Aussel¹ semble, depuis 1956, perdre de son acuité, en raison des efforts consentis par les auteurs pour clarifier le débat. Il n'en demeure pas moins vrai qu'il n'est pas inutile, ici encore, d'en rappeler les termes.

2. Quant à la responsabilité, on peut la définir sans difficulté comme l'obligation de répondre des conséquences de ses actes, plus précisément, en droit pénal, de ses actes délictueux, et de subir la peine qui leur est attachée par la loi².

Et il faut noter alors que la responsabilité apparaît comme la conséquence juridique de l'infraction, et non comme un élément de celle-ci.

1. J.-M. AUSSEL, « La contrainte et la nécessité en droit pénal », in *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal. Etudes de droit criminel*, sous la direction de G. Stéfani, Dalloz, 1956, p. 256.

2. G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *Droit pénal général et procédure pénale*, t. I, n° 278.

Ainsi, une infraction vient d'être commise, et, en principe, la responsabilité de son auteur est engagée. Cependant, entre la constatation objective, matérielle, de l'existence de l'infraction et la reconnaissance de la responsabilité de son auteur, il faut s'interroger sur deux moyens termes qui sont susceptibles de détruire ce lien de causalité : il s'agit de la culpabilité et de l'imputabilité.

3. La notion de culpabilité¹ suppose l'existence d'une faute, au sens large², qui peut être réalisée par une intention délictueuse délibérée, mais aussi par une imprudence ou une négligence. Cette définition³, strictement entendue, intéresse ce que l'on appelle l'élément moral de l'infraction, défini en droit anglais comme la *mens rea* (volonté criminelle), opposée à l'*actus reus* (acte criminel).

Cependant, considérant une notion populaire de la culpabilité, qui assimile le coupable à l'auteur matériel de l'infraction, on peut également admettre que la culpabilité est une notion plus complexe, qui « comporte un aspect matériel et un aspect moral »⁴. Il semblerait que ce soit la notion même de faute pénale qui soit ici engagée, dans la mesure où l'on voudrait la déduire plutôt de l'intention elle-même, ou plutôt du dommage objectivement appréciable. Mais il est bien vrai que la faute, détachée de son contexte matériel, perd sa signification pénale, et la culpabilité prend alors la valeur d'un « rapport entre le sujet et sa conduite »⁵, c'est-à-dire entre l'agent et son attitude extérieure, qui s'est concrétisée dans l'infraction.

4. La notion d'imputabilité est peut-être la plus controversée et celle qui est la moins unanimement entendue⁶. L'idée, relativement simple, que l'acte délictueux doit pouvoir être porté « au compte » de l'agent⁷, n'exclut pas un certain nombre de difficultés,

1. Sur la notion générale de culpabilité : G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 279 ; P. BOUZAT et J. PINATEL, *Traité de droit pénal et de criminologie*, t. I, n° 237 ; R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, 1967, n° 388 ; J.-M. AUSSEL, *op. cit.*, p. 256, 6°.

2. Sur la notion de faute : G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n°s 81-191-204 à 209, 244-245-299 ; faute contraventionnelle : n°s 206 et s. ; faute d'imprudence : n°s 202, 206 et s. ; faute disciplinaire : n°s 33, 82 ; P. BOUZAT et J. PINATEL, *op. cit.*, n°s 121, 179 et s., 1548 ; faute disciplinaire : n°s 123 et s., 897 ; R. MERLE et A. VITU : n°s 450 et s. ; faute d'imprudence ou de négligence : n° 456 ; faute contraventionnelle : n° 446.

3. C'est par exemple, celle de MM. STÉFANI et LEVASSEUR, ou celle de M. AUSSEL.

4. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 389.

5. G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 279.

6. Sur cette notion voir les références concernant la culpabilité, l'une s'étudiant rarement sans le secours de l'autre.

7. Le mot imputabilité vient du latin *imputare* : porter au compte, attribuer.

ni une confusion possible avec la notion de culpabilité. Le terme, en effet, peut être pris dans un sens étroit ou, au contraire, dans un sens plus large.

D'une part, on peut concevoir la notion d'imputabilité comme « un état, une qualification du sujet lui-même »¹. Pour que l'acte soit imputable à l'agent, il faudra que celui-ci ait agi « avec une intelligence lucide et une volonté libre »² : c'est-à-dire que l'on devra apprécier si ses facultés mentales étaient ou non intactes. L'imputabilité est alors soigneusement distinguée de la culpabilité, et ne peut résulter que d'une analyse interne. C'est, en ce sens, une conception purement subjective.

D'autre part, on peut admettre l'expression, de façon plus générale, comme la possibilité pour l'agent d'être inculpé pénalement³, sans pour autant préciser si cette possibilité est liée ou non intimement à l'état de celui-ci. Parlant des causes de non-imputabilité, on aura tendance à regrouper, sous ce vocable, différentes causes d'impunité, dont certaines, comme les faits justificatifs, sont, en principe, totalement extérieures à l'agent.

Les auteurs opèrent alors des distinctions internes à la notion elle-même ; causes de non-culpabilité et faits justificatifs⁴, ou encore causes subjectives de non-imputabilité et causes objectives de non-imputabilité, opposant ainsi les causes opérant *in personam* et les causes opérant *in rem*.

Enfin, allant plus loin encore, on peut confondre imputabilité et culpabilité, en faisant de la première notion, comme de la seconde, une relation de participation tout autant matérielle que psychologique⁵, et l'on retire alors à l'imputabilité sa fonction autonome.

Sur ce point, il paraît plus rationnel et, surtout, plus commode de s'en tenir au sens étroit du terme imputabilité. Dès lors, la responsabilité pénale apparaît comme « un terme général qui englobe l'imputabilité et la culpabilité »⁶, et « pour qu'il y ait responsabilité pénale au sens strict, il faut que le délinquant ait commis une faute (culpabilité) et que cette faute puisse lui être imputée »⁷. C'est par conséquent le sens particulier du mot imputabilité que nous nous proposons de retenir ici.

1. G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 279.

2. J.-M. AUSSEL, *art. cit.*, p. 256, n° 6.

3. P. BOUZAT et J. PINATEL, *op. cit.*, n° 223.

4. C'est le cas, malgré quelques réserves, de MM. Bouzat et Pinatel.

5. GARRAUD, *Traité de droit pénal*, t. I, n° 268.

6. J.-M. AUSSEL, *op. cit.*, p. 256, 6° *in fine*.

7. G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 279 *in fine*.

5. Ces différentes options terminologiques vont contraindre les auteurs à quelques artifices. La matière à enserrer dans un cadre rationnel est en effet variée et repose sur des fondements parfois contradictoires. Il s'agit essentiellement :

- des articles 327 et suivants du Code pénal
- de l'article 64 du Code pénal
- des excuses légales absolutoires

6. Quant à ces dernières, nous les écartons du débat, au motif que, si elles interdisent le prononcé d'une peine, elles n'effacent ni le caractère délictueux de l'acte, ni la responsabilité de l'agent, simplement dispensé d'avoir à subir la peine pour des raisons d'utilité pratique ou de politique sociale¹. Elles sont d'ailleurs toujours soigneusement distinguées des deux autres catégories.

7. Les articles 327 à 329 du Code pénal exposent qu'il n'y a ni crime ni délit lorsque l'infraction est consécutive à l'accomplissement d'un devoir (art. 327) ou à l'exercice d'un droit (art. 328 et 329). A ces deux hypothèses, ordre de la loi et commandement de l'autorité légitime d'une part, légitime défense d'autre part, il faut en ajouter une troisième, élaborée et précisée par la jurisprudence : l'état de nécessité. Il s'agit donc ici des faits justificatifs, circonstances particulières et objectives qui font disparaître l'élément injuste (*in jus*, contraire au droit), de l'infraction. En réalité, il faut aller plus loin, et affirmer que c'est l'infraction elle-même qui disparaît, ce qu'exprime correctement le Code pénal en précisant qu'il n'y a, alors, « ni crime ni délit ». Les faits justificatifs opèrent *in rem* et, par conséquent, entraînent l'impunité à la fois de l'auteur et de tous ceux qui ont pu participer à l'infraction (co-auteurs, complices).

8. L'article 64 du Code pénal dispose que la démence et la contrainte sont de nature à effacer le caractère délictueux de l'acte commis par l'agent sous l'empire de l'une ou de l'autre. A leur examen, on joint ordinairement celui de l'erreur, qui malgré le silence de la loi, est souvent considérée, dans certaines limites, comme une cause d'impunité reposant sur des fondements assez proches.

1. Il faut d'ailleurs distinguer l'immunité de l'article 380 du Code pénal des autres excuses absolutoires (cf. Crim., 30 déc. 1932, *D.P.*, 1933.1.127, note Leloire), la première étant davantage analysée comme une cause d'irrecevabilité de l'action publique.

Ces différentes causes d'impunité tiennent à la personne même de l'agent et opèrent donc *in personam*. Ici l'infraction subsiste en tant que telle, mais la responsabilité de l'auteur est dégagée. Par contre le caractère délictueux de l'acte persiste à l'égard des coauteurs et des complices.

9. Sur le plan de la procédure, ces diverses causes d'impunité sont soumises également à l'examen du ministère public, des juridictions d'instruction et des juridictions de jugement, ce qui, selon les cas, conduira à un classement sans suite, à une ordonnance de non-lieu, à une relaxe ou à un acquittement.

10. C'est pour faire coïncider ces réalités juridiques (sur lesquelles, quant à leurs effets, tout le monde s'entend) avec les cadres terminologiques qu'ils ont retenus, que les auteurs doivent recourir à certains artifices ou bien, pour le moins, utiliser des formules particulières.

C'est ainsi tout d'abord que le terme même de responsabilité ne leur paraît pas également approprié quand il s'agit de donner à la matière un chapeau général. Beaucoup, en effet, font remarquer que les faits justificatifs, bien davantage qu'ils ne dégagent la responsabilité de l'agent, suppriment l'infraction elle-même, par disparition de l'élément légal.

C'est donc à propos de celui-ci qu'ils en traitent¹. Le fait justificatif fait immédiatement disparaître l'élément légal et, de façon médiate, par ricochet, la responsabilité de l'agent. Finalement, le plus souvent, il sera traité des faits justificatifs à l'extérieur des développements réservés à la responsabilité, sans que l'on puisse les en exclure totalement. Bon gré, mal gré, certains vont tout de même conserver une notion générale de l'irresponsabilité et l'on verra le fait justificatif présenté comme une cause d'irresponsabilité. Sans doute, le terme plus vague d'impunité conviendrait-il mieux ici.

11. Il faut ensuite ranger les causes d'impunité issues de l'article 64 et celles issues des articles 327 à 329 dans des rubriques bien définies. Mais ici réapparaissent les termes de la confusion terminologique déjà dénoncée.

1. Par exemple R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 307 et s. ; STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 121 et s., sous un paragraphe dont l'intitulé est significatif : « La disparition de l'élément légal : les faits justificatifs ».

Ainsi MM. Stéfani et Levasseur retiennent l'expression « causes de non-imputabilité » pour examiner successivement la démence, la contrainte et l'erreur¹ qui sont, toutes, des éléments de « l'état » intime de l'agent, alors que, par contre, MM. Bouzat et Pinatel², malgré quelques réserves, adoptent une notion plus extensive de la non-imputabilité, et rangent finalement, dans ce même cadre, les faits justificatifs qui, théoriquement, sont indépendants de la psychologie de l'agent. Par conséquent, chez ces auteurs, le terme imputabilité est utilisé dans un sens très large.

Sans vouloir pousser plus loin cette analyse, ajoutons cependant qu'à l'intérieur même de ces catégories de causes d'impunité, les difficultés subsistent. Ainsi, par exemple, certains auteurs distinguent entre la démence et la contrainte, la première étant une cause d'irresponsabilité, la seconde une cause de non-culpabilité³.

Constatant ces difficultés, MM. Merle et Vitu, tout en faisant état de la controverse, répartissent les matières incriminées davantage en fonction d'une rationalité pédagogique que d'un souci de synthèse abstraite. C'est ainsi, par exemple, qu'ils examinent le problème de la contrainte et de l'erreur dans le cadre de l'étude des aspects psychologiques de la culpabilité, et celui de la démence au chapitre de la sanction⁴.

12. Ces hésitations et ces nuances ne révèlent pas seulement la difficulté de se mettre d'accord sur la portée des mots. Elles font état également d'un souci de distinguer aussi clairement que possible entre les faits justificatifs, causes objectives d'impunité, tenant à la réunion de certaines circonstances légalement déterminées, et les causes de l'article 64 du Code pénal dites causes subjectives, et tenant à des états de la psychologie humaine.

Nous avons vu que, quant à leurs effets, les premières opèrent *in rem*, les secondes *in personam*. Mais, par ailleurs, quant à leur diagnostic, les faits justificatifs s'apprécient en quelque sorte également *in rem* et les causes de l'article 64, *in personam*.

Ainsi peut-on affirmer que, pour les faits justificatifs, il n'est « nul besoin de procéder à l'analyse toujours délicate de l'état

intellectuel ou mental de l'agent »¹ ou encore que « aucune exploration d'ordre psychologique n'est plus dès lors requise pour stopper la répression »².

Aussi les auteurs veulent-ils, chacun se prévalant de sa définition terminologique, indiquer clairement le caractère purement objectif, à tous les niveaux, du fait justificatif. Mais, en même temps, certaines différences d'interprétation s'accusent davantage et, par exemple, on mesure l'écart qui sépare le fait justificatif, cause de suppression de l'élément légal, du fait justificatif cause de non-imputabilité, si l'on donne à ce dernier terme le sens restrictif que lui accordent par exemple MM. Stéfani et Levasseur. Il y a là, pour le mieux averti, des possibilités de confusion.

13. Or il nous paraît évident que ces difficultés seraient anéanties si l'on décidait, une fois pour toutes, que les faits justificatifs sont, comme le souligne toujours la doctrine, des causes purement objectives d'impunité. Les auteurs qui en traitent au chapitre de l'élément légal de l'infraction, ne peuvent pourtant se contenter d'en rester là. Ils doivent, à peu près nécessairement, relier cette notion à celle de responsabilité, et la confronter à celle de cause subjective d'impunité. Quant aux jugements ou arrêts, qui devraient par conséquent considérer l'acte constituant le fait justificatif comme détaché de tout contexte psychologique, nous les voyons s'interroger bien plus qu'il ne le faudrait théoriquement sur les motifs mêmes de l'attitude incriminée.

La notion de fait justificatif « vraisemblable », celle de fait justificatif « putatif », viennent, à l'extrême, confirmer ces hésitations.

Le but poursuivi ne saurait être ici de contester le bien-fondé d'une distinction qui s'appuie tant sur la volonté délibérée du législateur (malgré les termes malheureux de l'article 64 du Code pénal) que sur les résultats d'une longue pratique.

Nous voulons simplement montrer que, malgré tout, cette distinction mérite parfois d'être nuancée, au terme même d'une lecture attentive des commentaires de la doctrine et de la consultation d'une jurisprudence abondante.

14. En fait il est plus facile à la doctrine d'affirmer les critères étroits du diagnostic judiciaire du fait justificatif (I : Les données

1. G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, n°s 286 et s.

2. P. BOUZAT et J. PINATEL, *op. cit.*, n° 237.

3. Il est vrai en effet, que la démence fait disparaître la conscience ou l'intelligence de l'acte, alors que la contrainte n'a pesé que sur le pouvoir de décision. Mais dans les deux cas, il s'agit bien d'engager ou non la responsabilité pénale de l'agent.

4. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n°s 433 et s. ; 466 et s.

1. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 313.

2. J.-M. AUSSSEL, *art. cit.*, p. 277, n° 49.

théoriques du diagnostic), qu'à la jurisprudence de les respecter (II : Les difficultés pratiques du diagnostic).

I

LES DONNÉES THÉORIQUES DU DIAGNOSTIC

15. On a pu parler d'une véritable théorie générale des causes de justification¹, alors que la loi semble les prévoir avec parcimonie et prudence. Pris à la lettre, les textes du Code pénal paraissent en effet bien étriqués et on peut ainsi affirmer que s'ils permettent de définir exactement la notion de fait justificatif, et de distinguer celle-ci des notions voisines, ils sont notoirement insuffisants lorsqu'ils font état des cas dans lesquels cette notion est susceptible d'être mise en œuvre, le domaine qu'ils lui assignent paraissant trop étroit. Il n'est pas dans notre propos de rappeler les étapes de cette extension du domaine d'application des faits justificatifs, et il nous suffit ici d'ajouter à ceux prévus par la loi (art. 327 : ordre de la loi ; art. 328 et 329 : légitime défense), l'état de nécessité, reçu en tant que fait justificatif par la jurisprudence depuis une dizaine d'années. Il ne sera pas fait mention du problème particulier du consentement de la victime, extrêmement controversé, et que l'on n'évoque guère à cette place que pour lui contester tout caractère authentiquement justificatif.

1^o Position du problème.

16. Puisque nous avons emprunté à la terminologie médicale le titre de cet article, nous tenterons de poursuivre dans cette voie.

En effet, nous avons à considérer trois sortes de faits justificatifs : ordre de la loi et commandement de l'autorité légitime, légitime défense, état de nécessité, qui font ordinairement l'objet d'analyses bien distinctes, au motif bien fondé qu'ils posent respectivement des problèmes qui leur sont propres.

Mais ne peut-on cependant déceler, dans chacune de ces causes de justification, les éléments d'un mécanisme qui serait commun à toutes ? Il faut, pour cela, se situer au plan de l'individu, et analyser la réaction délictueuse de celui-ci comme une « réponse » à

1. A. SÉVERAC, *Essai d'une théorie générale du fait justificatif*, thèse, Toulouse, 1953.

une « excitation », de la même manière que l'on explique certaines répliques de l'organisme à des sollicitations déterminées. Il convient cependant, *in limine*, de faire les plus expresses réserves quant au caractère réflexe que l'on pourrait attribuer à ces attitudes. Ce point sera précisé ultérieurement, en fonction des informations alors réunies.

Il n'en demeure pas moins vrai que, dans l'examen classique des différentes causes de justification, on est amené à aborder un double problème : d'une part, il faut préciser quelles sont les conditions qui placent l'agent dans l'obligation d'adopter une attitude délicate. D'autre part, il faut définir si oui ou non cette attitude reste à la mesure de l'excitation, de la sollicitation qui l'ont engendrée.

17. C'est ainsi que, en ce qui concerne l'article 327, les auteurs s'interrogent, d'une part, sur la nature et la force de l'ordre de la loi et du commandement de l'autorité légitime, puis, d'autre part, sur les limites de l'obéissance qui en résulte. Par exemple, le dépassement de l'ordre légal, « l'obéissance passive »¹, sont considérés comme débordant ces limites.

En ce qui concerne les articles 328 et 329, sur la légitime défense, on envisage de même l'agression d'abord et la riposte ensuite, pour, essentiellement, mesurer la seconde à la première.

Enfin, quant à l'état de nécessité, on subordonne la nécessité de l'infraction à la perspective d'un danger actuel ou imminent, cette infraction n'étant justifiée que dans la mesure où elle a permis la sauvegarde d'un bien ou d'un intérêt de valeur supérieure ou équivalente à celle du bien ou de l'intérêt sacrifié.

Ainsi, dans ces trois hypothèses, à une sollicitation bien déterminée dans sa nature et dans sa force, doit correspondre une réponse dont on veut également déterminer l'amplitude, la justification n'intervenant que pour sanctionner une règle de cause à effet consacrée, à la fois, par la loi et par les constantes qu'impose une conception traditionnelle de la justice. C'est, paradoxalement, ce même principe de la mesure que l'on peut retrouver dans la formule : œil pour œil, dent pour dent.

18. Cependant, on constate ici que, selon la doctrine classique, la justification résulte d'une appréciation objective des données

1. Décret du 1^{er} octobre 1966 portant Règlement de discipline générale dans les armées.

envisagées. Prenant en considération, d'une part, la situation dans laquelle se trouvait l'agent avant qu'il ne commette l'infraction et, d'autre part, celle qui s'établit au moment même de la commission, elle entend négliger complètement le passage de l'une à l'autre à travers la psychologie de l'individu. On ne comprendrait plus, sinon, son insistance à déclarer inutile en la matière tout sondage psychologique.

Il y a, à cette attitude, essentiellement deux raisons. Tout d'abord la loi ne s'est pas préoccupée de l'état d'âme des individus quand elle expose qu'il n'y a ni crime ni délit dans le cadre des articles 327 à 329. La preuve en est que, lorsqu'il s'agit bien d'une cause d'impunité tenant à l'élément moral de l'infraction, on peut valablement lui reprocher d'utiliser, à tort, la même expression (art. 64, C. pén.).

Par conséquent, « le droit pénal ne prend plus alors en considération la mentalité du délinquant, mais une situation objective qui rend l'acte conforme au droit »¹. Ensuite, on veut éviter le risque d'être contraint de rechercher les mobiles de l'agent. Les causes subjectives d'impunité (démence, contrainte, erreur) ont en effet pour caractéristique d'imposer à l'agent une attitude déterminée, soit par destruction de son discernement, soit par altération de sa volonté, ce qui a pour conséquence d'écarter la question de ses mobiles personnels. Par contre, chercher à saisir subjectivement la réalité de la cause justificative, cela revient à se demander, au delà des apparences, quels furent les mobiles de l'agent. La Cour de cassation a eu, en d'autres circonstances, des occasions nombreuses² de rejeter cette idée d'un examen de « l'arrière plan psychologique »³ de l'intention telle qu'elle est entendue par la doctrine.

19. On sait, cependant, qu'il est pratiquement impossible d'éliminer toute influence des mobiles sur la responsabilité pénale. C'est essentiellement au niveau de la sanction, et alors qu'en principe la loi ne tient pas compte des mobiles dans la détermination de la peine, que l'on peut s'en convaincre, qu'ils s'agisse de décisions

1. J.-M. AUSSEL, *op. cit.*, p. 257, n° 7.

2. Crim., 5 juin 1940, *D.C.*, 41.J.30, note Donnedieu de Vabres; Crim., 7 oct. 1959, *Bull. crim.*, n° 414; Crim., 22 mai 1959, *Bull. crim.*, n° 264; Crim., 7 juin 1961, *Bull. crim.*, n° 290; Crim., 23 janv. 1962, *Bull. crim.*, n° 57.

3. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 445.

émanant des cours d'assises¹, ou même de décisions émanant des magistrats professionnels².

C'est par ailleurs, dans le domaine des causes de justification que la prise en considération des mobiles a été préconisée par une partie restreinte de la doctrine, cette fois au niveau de la réunion des éléments constitutifs de l'infraction³. Certains auteurs tentent simplement de définir ainsi le fondement du fait justificatif légal⁴, en exposant que ce qui fait réellement disparaître l'infraction, c'est justement le caractère légitime du mobile de l'agent. Outre que cette analyse est peu conforme aux tendances générales du droit pénal français, elle ne présente qu'un intérêt restreint dans la mesure où la légitimité du mobile dépend, d'après ces auteurs eux-mêmes, soit des prescriptions légales qui leur reconnaîtraient cette qualité, soit de l'inutilité de la répression. Cela ne permet guère, en tout cas, de dépasser notablement le cadre actuellement fixé au domaine de la justification.

Cette conception subjectiviste de la justification est cependant plus accentuée chez ceux qui préconisent la prise en considération de mobiles non plus simplement légitimes, mais qui rendent compte de la noblesse, du désintéressement qui ont habité l'agent⁵. Ces mobiles, dépourvus d'antisociabilité, permettraient donc d'étendre assez largement la gamme des faits justificatifs. Si l'on voit bien l'intérêt que présente cette théorie pour les tenants d'une certaine défense sociale, pour qui l'infraction n'existe qu'en raison de l'antisociabilité subjective de l'auteur⁶, elle demeure inacceptable dans l'état actuel de notre droit, qui s'en tient à l'antisociabilité de l'infraction elle-même.

En conclusion, la qualité des mobiles n'intervient efficacement que dans la mesure de la sanction, lorsqu'elle peut inciter les juges à retenir, en faveur de l'agent, des circonstances atténuantes⁷. A

1. Par exemple en ce qui concerne le duel, l'euthanasie ou les crimes passionnels.

2. Lorsque l'on perd de vue de ces mobiles l'absence d'intention de nuire. Par exemple, Crim., 18 juin 1852, *Rec. Sirey*, 1852.1.679; Crim., 2 janv. 1903, *Rec. Sirey*, 1904.1.57; Crim., 28 déc. 1933, *Gaz. Pal.*, 1934.11225; et les arrêts cités par P. BOUZAT et J. PINATEL, *op. cit.*, t. I, p. 285, note 1. Cette confusion de l'intention et des mobiles, si elle permet de nuancer la répression utilement, paraît cependant contraire à l'esprit général de notre droit pénal.

3. Pour une vue d'ensemble de la question, cf. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 312 et 445.

4. GAGNIEUR, *Du motif légitime comme fait justificatif*, thèse, Paris, 1941.

5. TROUSSE, « Le mobile justificatif », *R.D.P.C.*, 1962-1963.

6. GRAMATICA, *Principes de défense sociale*, p. 29 et s., p. 130 et s.

7. Il y a cependant des cas où le mobile est, ou était, retenu par la loi pour caractériser l'infraction. Parmi ces hypothèses, tout à fait exceptionnelles, voir la loi du

plus forte raison, la doctrine classique rejette-t-elle l'idée d'une prise en considération des mobiles dans le domaine des faits justificatifs, présentés comme des causes purement objectives d'impunité.

20. Il n'en reste pas moins vrai que cette même doctrine n'a pu négliger tout à fait la recherche d'une explication subjective de la réponse fournie par l'agent à la sollicitation extérieure que constitue le fait justificatif¹.

Ainsi, concernant un cas de légitime défense, un commentateur peut-il affirmer que « la question de responsabilité pénale qui se pose toutes les fois qu'on peut parler de l'excès d'une défense, légitime dans son principe, ne saurait être tranchée qu'en faisant appel à certaines données subjectives »².

Ainsi encore, évoquant cette fois l'état de nécessité, un auteur a pu écrire la phrase suivante, combien significative : « nous ne nions pas que, dans certaines hypothèses de l'état de nécessité, l'homme agisse *in angustia animi*, sous l'empire d'un débat de conscience qui l'angoisse et l'impressionne.../... Du point de vue psychologique, cette attitude mentale peut atteindre un véritable paroxysme qui admet la scission entre le physique et le psychique »³. Cette remarque peut, semble-t-il, s'appliquer aux autres faits justificatifs, toutes hypothèses dans lesquelles, finalement, on tend à faire de l'agent un sujet équilibré, conscient des données exactes de la situation, et susceptible de recourir, vite et bien, à une sorte de solution standardisée.

Or, c'est ici poser une question importante : l'attitude de l'agent

28 juillet 1894 sur la répression des activités anarchistes, la loi du 31 juillet 1920 sur la divulgation des procédés de contraception, la loi du 12 février 1924 sur la protection du crédit de l'Etat, les articles 419 et 226 du Code pénal sur la protection du marché et sur celle des actes et décisions de justice. Dans tous ces cas, l'infraction n'existe que si l'agent a agi dans un but bien précisé par la loi, ce qui oblige le juge à s'interroger sur les mobiles de son auteur.

1. Une doctrine ancienne avait d'ailleurs notamment soutenu le caractère subjectif de la légitime défense. Cette doctrine dérivait de l'ancien droit germanique et a été défendue par Puffendorf qui soutenait que l'agent agit dans le trouble, poussé par l'instinct de conservation. On a dit, pour la combattre, que seul un péril de mort ou d'atteinte à l'intégrité de la personne pouvait justifier alors la légitime défense et surtout qu'il faudrait aussi bien légitimer la défense contre des agressions justes (cf. A. MARCHAL, « De l'état de légitime défense en droit pénal belge », *Revue de droit pénal et de criminologie*, juill. 1967). Ces remarques sont bien fondées, mais la position de Puffendorf avait le mérite de mettre en évidence certains aspects d'une situation psychologique que la conception objective n'a pu négliger tout à fait. En réalité, ce sont des considérations d'application pratique qui justifient sa mise à l'écart.

2. A. LÉGAL, *R.S.C.*, 1967, Chron. de jurispr., p. 854 et s.

3. P. FORIERS, *De l'état de nécessité en droit pénal*, Sirey, 1951, p. 11, n° 15.

est-elle censée résulter d'une libre délibération ou bien ce débat est-il vicié par la pression des événements d'une part, par le psychique du sujet d'autre part ? Peut-être peut-on dégager ici un critère de distinction entre deux grandes catégories de sollicitations. Les unes engendreraient un véritable réflexe, les autres susciteraient un processus intellectuel plus complexe.

2° Réponses réflexes et réponses délibérées.

21. Chacun des faits justificatifs est susceptible de rentrer dans l'une ou l'autre de ces catégories selon que, entre la sollicitation et la réponse, s'écoule un laps de temps plus ou moins long.

Par exemple, un individu subit une attaque soudaine alors qu'il ne s'y attend nullement. Dans le désordre de la bataille, le soldat exécute immédiatement un ordre. Un conducteur, pour éviter un passant, dirige sa voiture vers un véhicule en stationnement.

Dans tous ces cas, l'urgence¹ de la décision paraît exclure une véritable réflexion. Si cette notion d'urgence demande à être précisée², elle a souvent imposé en matière civile que soit excusé un certain degré de maladresse ou d'imprudance³, entamant ainsi la conception ordinaire et extensive de la faute. L'urgence, finalement, semble bien pouvoir être analysée comme la cause d'une altération du processus volontaire, comme susceptible d'engendrer seulement une action idéo-motrice, différente de l'action volontaire, essentiellement parce que « la conscience ne révèle rien entre la conception et l'exécution »⁴, alors que l'analyse de l'acte volontaire conduit à distinguer, entre ces deux phases, l'examen des motifs et des mobiles conçus, et la décision elle-même. Ce processus, qui apparaît tout de même comme l'état primaire de la volition, autorise cepen-

1. A noter que MM. MAZEAUD et TUNC, in *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, 6^e édition, 1965, t. I, n° 496, font de l'urgence « une forme particulière de fait justificatif ». Cette position, assez discutable par ailleurs, paraît cependant tout à fait conforme à la réalité des diverses situations susceptibles d'engendrer une réponse justifiée.

2. *Idem*. MM. MAZEAUD et TUNC eux-mêmes pensent notamment que « l'urgence se distingue mal de la force majeure, de la nécessité ou de la contrainte, ou même de la légitime défense ». En fait, l'urgence ne nous paraît pas avoir une force autonome dans le contexte actuel du droit pénal français et les auteurs précités reconnaissent volontiers que « cette imprécision de la notion confirme bien l'existence d'une notion unique de fait justificatif » et qu'il y aurait danger à vouloir en soumettre les différentes hypothèses à des régimes juridiques différents.

3. Notamment en matière de sauvetage. Par exemple : Cass. civ., 11 juill. 1962, D., 1963.40, note Azard, *Gaz. Pal.*, 1962.2.282, *Rev. trim. ch. civ.*, 1963.358. Cf. également les arrêts cités par MM. MAZEAUD et TUNC, *op. cit.*, p. 558, note 2 bis.

4. D. ROUSTAN, *Leçons de philosophie*, Delagrave, 1951, p. 491.

dant à négliger pratiquement, entre l'excitation et la réponse, le passage par l'individu. On est relativement proche ici du réflexe rotulien, et la seule prise en considération des situations objectives peut sembler suffisante. La législation dès lors, consciente des comportements humains, couvre certains agissements que l'existence même de la loi de répression ne saurait empêcher. C'est l'inutilité de la réaction sociale, non pas quant à la sanction seulement, mais aussi initialement quant à l'incrimination, qui serait ici le fondement effectif : à quoi bon prévoir un délit ou un crime inéluctables ?

22. La situation paraît bien différente quand les circonstances de fait laissent à l'agent un véritable temps de réflexion.

Pour reprendre l'hypothèse des divers faits justificatifs : victime d'une première attaque, l'agent prépare sa défense dans la perspective d'une seconde. Le soldat, ayant reçu un ordre, ne l'exécutera que le lendemain. Enfin, pour ne pas laisser son enfant mourir de faim, une mère prend la décision de voler des aliments dans une boutique.

Dans ces hypothèses, toutes les étapes du processus volontaire semblent respectées. En même temps, le droit se fait plus prudent et plus exigeant. Trop d'attente entre l'attaque et la riposte passe facilement pour de la vengeance, les termes complexes du décret du 1^{er} octobre 1966 portant Règlement de discipline générale dans les armées et excluant « l'obéissance passive » ne s'applique valablement en fait que si l'agent a le loisir de méditer sur la nature de l'ordre reçu, enfin le critère fondamental de l'état de nécessité reste que l'infraction a dû permettre de sauvegarder un bien ou un intérêt dont la valeur doit raisonnablement s'apprécier par rapport au bien ou à l'intérêt sacrifié. L'agent, placé devant ces diverses situations, peut et doit engager un débat intérieur avant de commettre l'infraction et, là seulement, la loi peut prendre une valeur de référence. Elle vient corriger des penchants excessifs en enserrant l'action dans des cadres déterminés.

23. La doctrine et — nous le verrons — la jurisprudence ont parfaitement saisi ces nuances, tout en renonçant à les assortir d'effets propres.

Il apparaît en effet évident que la première catégorie — actes idéo-moteurs — est assez largement empreinte de la notion de contrainte. Ainsi peut-on noter, par exemple, qu'« il est délicat,

en certaines circonstances dramatiques, de faire nettement la distinction entre un cas de nécessité et un cas de contrainte morale »¹ ou encore que « la notion de nécessité garde en elle des traces de la notion de contrainte »². Cependant, c'est pour ajouter aussitôt que ces cas de confusion sont l'exception qui confirme la règle, et pour tenter une défense des distinctions classiques par des arguments parfois peu décisifs. La petite marge de liberté laissée à l'individu par les circonstances est, dès lors, souvent prise comme la volonté elle-même. Domat, déjà, affirmait que la violence peut bien affaiblir, mais non pas ruiner la liberté³, ce qui justifie la répression et autorise bien des interprétations.

Il paraît cependant curieux qu'une telle conception soit finalement encore à l'honneur de nos jours, alors que la notion même de liberté se rétrécit sérieusement⁴.

En réalité, on pourrait considérer que la notion de contrainte intéresse non pas une catégorie précise de causes d'impunité, mais toutes ces causes lorsque la volonté de l'agent a été viciée dans sa phase de délibération par une force suffisante à égarer le jugement ou que cette phase a été purement et simplement escamotée. Ce serait le cas, par exemple, du passant victime d'une agression brutale qu'il repousse par un geste instinctif de défense.

On pourrait y voir l'avantage de ménager le sort du complice. En effet, de deux choses l'une : ou bien il s'est trouvé placé devant la même situation, et a réagi identiquement, et alors c'est un co-auteur bénéficiant également de la cause justificative. Ou bien il s'est porté spontanément au secours de la victime, et il bénéficie encore de l'article 328 (légitime défense d'autrui). Mais sa situation psychologique est bien différente : on ne peut à la fois être « dans » l'action et la regarder du dehors. Aussi devrait-on, à son égard, se montrer plus exigeant et faire davantage référence à l'article 63, alinéa 1, du Code pénal sur la non-assistance à personne en danger, comme plancher à son action et aux articles 319 et 320 sur les homicides et coups et blessures involontaires comme plafond. Cette solution peut surprendre, mais elle est seule de nature à corriger les « dépassements » de l'action autorisée, si l'on ne veut pas pra-

1. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 344, p. 328.

2. J.-M. AUSSSEL, *op. cit.*, p. 277, n° 49.

3. DOMAT, *Les lois civiles dans un ordre naturel*, Paris, 1695, t. I, p. 556 et s.

4. En raison par exemple, des contingences sociales, économiques ou politiques, dont la criminologie se fait l'écho pour tenter d'approcher au plus près le phénomène criminel.

tiquement prohiber celle-ci tout à fait. La jurisprudence ne s'y est pas trompée, notamment en condamnant pour coups et blessures involontaires un passant relaxé au bénéfice de l'article 328 pour coups et blessures volontaires et qui avait si violemment tordu le bras d'un enfant qui lançait des pierres sur ses compagnons de jeu, qu'il le lui cassa¹. Cette décision hardie n'a pas tellement eu pour effet de sanctionner une « imprudence » que d'imposer à la légitime défense une limite quand l'agent est particulièrement en état de la respecter². Peut-on affirmer que la victime d'un jet de pierres qui aurait répliqué par un procédé similaire et aurait sérieusement blessé son adversaire eut été condamnée de la même manière ? Cela est fort peu probable et nous confirme dans cette opinion que la notion de complice dans le cas des réponses idéomotrices doit être particulièrement nuancée, par comparaison avec le sort qu'on lui réserve en ce qui concerne les causes de non-imputabilité.

Ainsi, cette première catégorie de faits justificatifs serait-elle susceptible d'être assimilée à la notion de contrainte, dans la mesure où l'agent a commis l'infraction sous l'empire d'une excitation aiguë, ne lui laissant aucune chance de débat. Si cette conception subjective a été combattue, et reste actuellement délaissée, elle a le mérite de donner, à la seconde catégorie de faits justificatifs, une dimension propre.

24. Il s'agit dès lors de toutes les hypothèses où l'agent a pu débattre en son for intérieur de l'attitude à adopter. Il semblerait bien, ici, dans la conception générale de notre droit pénal que toute considération subjective puisse être écartée. L'agent a choisi, bien ou mal, mais on ne voit pas en quoi son for intérieur serait interrogé. C'est apparemment bien l'absence d'élément légal qui justifie ici l'infraction.

Et pourtant, les cas sont innombrables où la conception strictement objective reste insuffisante. On peut en donner pour exemple celui de l'agent qui, placé devant un danger, en suppute la gravité. Devant une attitude menaçante, des propos belliqueux, il tente de définir les intentions de celui qui n'est pas encore son agresseur.

1. Alger, 9 nov. 1953, D., 1954.369, note Pageaud.

2. Autres exemples : Crim., 12 nov. 1875, D.P., 76.1.141 ; Cour d'assises du Haut-Rhin, 30 avr. 1952, R.S.C., 1953, p. 308, obs. L. Hugueney (Un passant repousse trop brutalement un ivrogne qui décède des suites de sa chute). Mais, voir ce qui en sera dit, *infra*, n° 26.

Penchant pour une attaque imminente, il prend les devants. Alors, dit-on, « la légitime défense est plausible aussi bien dans l'esprit de l'auteur de l'infraction que dans l'esprit des juges, chacun pouvant raisonnablement croire au péril »¹. Cette notion d'agression vraisemblablement en jeu nécessairement les états psychologiques, du prévenu d'abord, des juges ensuite, la coïncidence de tous suffisant pour que « le péril encouru par le délinquant soit objectivement vraisemblable »². Il paraît pourtant difficile de faire ainsi des conceptions intimes des seconds la cause de justification des agissements des premiers, et de qualifier cette démarche d'objective. Nous proposerons, à ce sujet, quelques décisions significatives. Mais en simple logique, comment ne pas admettre que le juge puisse s'interroger sur le seuil de résistance que l'agent a pu opposer à l'agression ? Sinon, la présomption de l'article 329 du Code pénal eût été sans doute jugée irréfragable, elle qui offrait le meilleur exemple d'appréciation objective de la cause d'impunité. Pourtant, même dans ces hypothèses d'agressions particulièrement dangereuses, le fondement de la faveur faite à l'agressé est tout empreint de subjectivité. Le législateur, ici, aurait « entendu faciliter d'une façon spéciale la défense de ceux qui sont aux prises, non pas avec la simple crainte raisonnée du danger, mais avec la peur suscitée par les circonstances matérielles de l'agression »³, hypothèses dans lesquelles « on a moins de chance de rester maître de soi »⁴.

Mais comme, justement, les hommes sont, dans certaines circonstances, peu courageux, et qu'on ne peut autoriser tout occupant d'une maison habitée à abattre ceux qui, pour des motifs divers, en escaladent la clôture, la jurisprudence a consacré le caractère simple de la présomption établie par l'article 329⁵. Ceci revient par conséquent à affirmer que l'escalade ou l'effraction nocturne des clôtures, murs ou entrée d'une maison, ne constituent pas objectivement un danger en soi et le ministère public aura beau jeu à utiliser, pour combattre la présomption, des circonstances de fait souvent défavorables à celui qui repoussait l'agression. Le juge ne semble pas ici avoir d'autre alternative que de s'interroger sur la psychologie de l'agent : a-t-il pu vraisemblablement redouter

1. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 329, et les arrêts cités, p. 315, note 2.

2. *Idem*.

3 et 4. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 336.

5. Crim., 19 févr. 1959, D., 1959.161, note M.M.P. ; J.C.P., 1959.II.11112, note Bouzat.

les effets de cette agression nocturne ? De toute manière, les circonstances de cette agression n'expliquent-elles pas un égarement temporaire de la raison de l'agent ? Certains penchent pour l'affirmative, et décident qu'il n'y aurait plus alors — et ce serait le sens nouveau de l'article 329 — à rechercher si la riposte était proportionnée à l'agression¹. La nature de celle-ci autoriserait donc des excès dus à l'affolement de l'agressé.

Si l'on y réfléchit bien, le juge ne peut plus dès lors se contenter d'une appréciation objective des faits : seraient-elles réunies, les conditions de l'article 329 sont insuffisantes ; la défense serait-elle excessive, la loi de proportion serait ici négligeable. Même si l'on admet le caractère précurseur de la théorie de M. Savey-Casard, elle met en valeur l'impossibilité d'une totale mise à l'écart des considérations subjectives. En réalité, la notion de légitime défense vraisemblable mériterait d'être étendue à l'ensemble des faits justificatifs. Elle est d'ailleurs retenue par tous comme inévitable, mais on dit alors que l'appréciation de cette vraisemblance résulte d'investigations objectives. Cela revient finalement à définir le comportement moyen des hommes dans telles ou telles circonstances, notion statistique acceptable en droit civil, mais redoutable en matière criminelle, lorsque les intérêts en jeu sont, de toute évidence, d'une exceptionnelle gravité.

25. C'est cependant à cette conception objective que la doctrine s'attache lorsqu'elle affirme qu'il faut distinguer soigneusement l'agression vraisemblable de l'agression putative, la première reposant sur « des apparences objectives, sensibles à tous », la seconde n'existant que « dans l'imagination de l'auteur de l'infraction »². Dans ce cas, l'agent pourrait cependant être déclaré irresponsable, au bénéfice de l'erreur, commise de bonne foi et subjectivement plausible³. Cette distinction est utile, et destinée à prévenir d'innombrables difficultés d'appréciation. Cependant ce sont des notions bien voisines, et les cas marginaux sont théoriquement nombreux. Par ailleurs, nous en tenant à ce que nous avons déjà exposé (*supra*, n° 23) nous pensons, ici encore, que l'agent qui se trouve « dans »

1. P. SAVEY-CASARD, « Réflexions sur l'article 329 du Code pénal », *R.S.C.*, 1960, p. 29 et s.

2. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 329.

3. Cf. LÉGAL, *R.S.C.*, 1955, p. 313, n° 1 ; L. HUGUENEY, *R.S.C.*, 1956, p. 325, n° 1 ; GARÇON, art. 328, n° 199. *Crim.*, 12 déc. 1929, S., 1931.1.113, note Roux ; *Crim.*, 21 déc. 1954, *Bull. crim.*, n° 423 ; Bourges, 6 mars 1958, D., 1958.279.

l'action reçoit les événements d'une tout autre manière que le témoin et surtout que le juge qui les contemplant de l'extérieur. Il serait donc plus juste de dire qu'une agression qui ne s'est pas encore produite et que l'agent entend prévenir est toujours putative, mais qu'il faut en outre qu'elle soit vraisemblable. La nécessité de cette coïncidence soulève bien des difficultés.

3° De quelques difficultés particulières.

26. Ainsi celui qui emploie des engins automatiques pour piéger sa propriété, peut-il invoquer la légitime défense pour justifier l'homicide ou les blessures¹ ? *A priori*, non, puisqu'il faut une agression actuelle ou imminente, et non pas éventuelle ou future. Surtout, ne réclame-t-on pas de l'agressé qu'il adopte une attitude consciente et réfléchie en face d'une situation matérielle bien précise ? Il semblerait donc que l'on doive condamner cette sorte de défense. Pourtant le principe n'en est pas radicalement rejeté et si une condamnation peut intervenir dans les cas les plus limpides, la justification sera retenue en faveur du piégeur si l'agresseur agit dans le cadre de l'article 329² ou s'il était doué d'intentions homicides³. Or ces deux motifs reposent sur des fondements bien différents.

Nous avons vu en effet que même si les conditions de l'article 329 sont réunies, elles ne suffisent pas à rendre le danger réel. Sans doute le rendent-elles vraisemblable, et le motif paraît bien fondé. La présomption de légitime défense trouve ici une application raisonnable. Mais comment va-t-on déterminer que l'agresseur avait l'intention de tuer ou de blesser l'agressé ? Il a fallu que le danger existe « objectivement », c'est-à-dire que l'agresseur ait manifesté cette intention ostensiblement.

Or, la réponse de l'agressé ne peut s'apprécier qu'au moment même où il dispose le piège dans sa propriété. Entre ce moment et celui de l'infraction, le danger peut fort bien ne plus exister du tout. Par ailleurs, il semble difficile d'admettre que cette forme de défense puisse concerner un individu déterminé, connu par

1. Cf. PAYEN, *De l'emploi d'engins automatiques pour la défense des propriétés, et de la responsabilité pénale*, thèse, Paris, 1905 ; GARRAUD, *Traité de droit pénal*, II, n° 446 ; GARÇON, n° 58 et s. ; DONNEDIEU DE VABRES, *Traité de droit pénal*, n° 403 ; VIDAL et MAGNOL, I, p. 361, note 3 ; R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 328.

2. *Crim.*, 16 juill. 1897, *Bull. crim.*, n° 249.

3. Req., 25 mars 1902, S., 1903.1.5 (approuvant Dijon, 21 mars 1900, D., 1901.2.473) note Lyon-Caen.

l'agent¹. On se trouve donc en présence d'une forme permanente de légitime défense, qu'on ne peut admettre qu'en passant par le contexte psychologique : ou bien l'agent, en raison de circonstances particulières (art. 329), sera réputé agir sous l'empire d'une anxiété excusable (*supra*, n° 24), ou bien en raison d'une conjonction d'événements antérieurs (menaces, première agression avortée, etc.), il faudra définir s'il a pu croire, vraisemblablement, à un danger dont les effets se seront produits, peut-être, plusieurs jours ou plusieurs mois plus tard. On voit dès lors que l'appréciation objective de ces situations serait impuissante si, entre la sollicitation des faits et la réponse délictuelle de l'agent, on ne prenait également en considération celui-ci en tant que pivot de la relation de cause à effet qui donne à la situation d'ensemble sa véritable signification pénale.

Avec davantage de hardiesse, le décret précité du 1^{er} octobre 1966 sur la discipline des armées consacre partiellement la notion de fait justificatif putatif quand il énonce que le subordonné qui croit se trouver en présence d'un ordre illégitime a le devoir de faire part de ses objections à l'autorité qui l'a donné ou à l'autorité supérieure. Jusqu'à confirmation éventuelle, il est donc en état de désobéissance, et couvert cependant par une cause de justification temporaire, fondée sur l'intime conviction de l'agent. Même au delà de cette confirmation, il pourrait encore surseoir à l'exécution, mais à ses risques et périls cette fois : il serait coupable, si l'ordre n'avait alors été illégal que dans son imagination. Par ailleurs, si cette disposition a pour seul effet de justifier l'acte de désobéissance du soldat, il n'en reste pas moins vrai que l'on a préféré ici entériner globalement les inévitables faiblesses de la raison humaine.

Enfin, un dernier exemple fera état des difficultés éprouvées par les juristes pour tenir compte des motivations sans ébrécher trop durement la conception classique. Il s'agit des infractions commises involontairement par un agent se trouvant dans une situation justificative.

27. Nous avons examiné déjà une hypothèse semblable, à propos d'une décision rendue par la Cour d'Alger et concernant un passant qui avait cassé le bras d'un enfant qu'il voulait désarmer (*supra*,

1. En effet, s'il était l'objet de menaces graves (art. 305, C. pén.), il pourrait porter plainte et, éventuellement, se placer sous la protection des forces de l'ordre.

n° 23). Cependant, ce passant intervenait pour mettre fin à des jeux dangereux entre camarades, et il n'était lui-même nullement menacé. Cette légitime défense d'autrui nous a semblé différente de la légitime défense de soi-même, parce que reposant sur des motivations psychologiques moins déterminées. Dès lors, nous reconnaissons une signification propre aux cas suivants : un individu se prend de querelle avec un ivrogne, et le repousse si brutalement que son adversaire, en trébuchant, décède¹ ou se blesse grièvement². Un autre, voulant effrayer des malfaiteurs, tire un coup de feu en l'air et tue un tiers accidentellement³, ou bien encore c'est un agresseur qui, tout à fait par hasard, est atteint⁴.

La loi ne précise nullement s'il faut distinguer selon le caractère volontaire ou non de l'acte de défense.

Par ailleurs, la légitime défense dépendant, dans la conception classique, de circonstances objectives, il paraît *a priori* tout indiqué de négliger en la matière l'intention de l'agent. Sans doute reste-t-il à apprécier la proportionnalité de la riposte à l'agression : menacer un ivrogne avec un revolver paraît excessif, mais le repousser du bras est un geste de défense mesuré. Si le coup part accidentellement, et si mort s'ensuit, c'est la démesure du geste de défense qui en est la cause initiale. Cette théorie objective écarte résolument l'incompatibilité de la légitime défense avec la notion de faute involontaire⁵.

Mais, de façon caractéristique, une conception plus subjective s'est révélée. Tout d'abord, sous l'angle de cette disproportion entre la riposte et l'agression, on peut proposer un autre fondement, subjectif cette fois, à l'impunité : l'agent a répliqué à l'agression dans un réflexe d'auto-défense, par une action idéo-motrice, sans délibération authentique. En l'état actuel de notre droit, on dirait alors qu'il faut ici faire appel à la notion de contrainte⁶. Cependant, rappelons les propositions de M. Savey-Casard, qui, dans le cadre étroit de l'article 329 admet la disproportion entre la riposte et l'agression, au motif justement d'un contexte psychologique

1. Cf. les arrêts cités *supra*, p. 562, note 2.

2. Crim., 16 févr. 1967, *J.C.P.*, 67.II.15034, note Combaldieu.

3. Hypothèse proposée par GARÇON, *Code pénal ann.*, 2^e éd., n° 105.

4. Trib. corr. Mayenne, 6 mars 1957, *D.*, 57.458, note Pageaud ; Crim., 12 déc. 1929, *S.*, 1931.1.113, note J.-A. Roux (ivrogne blessé accidentellement par un individu qui le tenait en respect avec un revolver).

5. Note Pageaud sous Trib. corr. Mayenne, préc.

6. A. LEGAL, *Chron. précitée*, *R.S.C.*, p. 856.

particulier. Cette idée, fort intéressante, peut faire accréditer la thèse selon laquelle il n'est pas radicalement nécessaire de trancher entre des explications subjectives et objectives de l'impunité, l'affolement de l'agent pouvant être pris en considération dans un cas ou dans un autre. C'est, dès lors, partiellement ou totalement, l'acte de défense lui-même qui est teinté du caractère involontaire, et il bénéficie ou non, dans tous ses prolongements, de la cause de justification. Paradoxalement, mais pour des raisons évidemment différentes, cette théorie conduit à négliger l'intention de l'agent.

Mais supposons désormais respecté dans les faits le principe de la proportionnalité entre l'agression et la riposte, dans une hypothèse de discussion proche de celle proposée par M. Garçon. Un individu surprend la nuit un intrus qui a pénétré dans sa demeure par effraction. Il le tient en respect avec son revolver, ce qui se justifie parfaitement dans ces circonstances particulières qui sont celles de l'article 329 du Code pénal. L'intrus, voulant s'échapper, traverse le jardin en courant et se retourne, une arme à la main. Le propriétaire tire dans sa direction plusieurs coups de feu, dont l'un atteint par ricochet un voisin attiré par le bruit.

C'est une hypothèse parfaite, dans la mesure où l'utilisation des notions rapportées *supra* est ici tout à fait inopérante : objectivement, l'agent était bien en état de légitime défense et mérite l'impunité. Subjectivement, il n'était guère possible pour lui de contrôler la crispation irraisonnée de son doigt sur la détente. Par ailleurs, on ne peut relever contre lui aucune faute d'imprudenc, ni aucune faute intentionnelle.

Sans doute, en pratique, tenterait-on de justifier l'impunité de l'agent soit par la contrainte, soit par le cas forcé. Mais que retenir sur le plan du fait justificatif ? Essentiellement, que la légitime défense ne supporte ni l'imprudenc ni la maladresse, et que la moindre révélation de l'une ou l'autre risque de compromettre l'impunité de l'agent. En effet, les tribunaux vont saisir toutes les opportunités, à titre accessoire d'abord, puis à titre principal, de décider pour l'incompatibilité entre le délit involontaire et la légitime défense. Cette recherche de la faute conduit au paradoxe car « l'existence de la faute dépendra elle-même de l'état d'esprit de l'agent par rapport au résultat illicite qu'il aura physiquement provoqué »¹. C'est donc introduire en matière de fait

1. A. LEGAL, art. préc., p. 856.

justificatif, et sous un angle pratique, une investigation psychologique en profondeur. Cela permet en fait un contrôle sévère : ainsi ferait preuve de prudence celui qui « tout en voulant son acte » n'aurait pas voulu les conséquences graves qui en découlent « bien qu'il ne les ait nullement prévues » mais alors qu'« il aurait été en mesure avec plus d'attention de les éviter »¹. Ainsi, la perfection de l'hypothèse proposée tient essentiellement au fait que l'agent visait son agresseur avec l'intention évidente de l'atteindre ; que pour l'effrayer il eût tiré dans plusieurs directions et atteint par hasard un passant, on peut à la limite admettre que, dans une agglomération, ceci constitue une imprudence. Suffisamment maître de lui pour éviter d'atteindre l'agresseur, l'agent aurait dû, *a fortiori*, prendre des précautions pour rendre son tir inoffensif aux tiers. Il a tiré trop bas, ou bien il a mal choisi son angle de tir, dans tous les cas, il a fait preuve d'un défaut d'attention.

Bien évidemment, l'hypothèse choisie est trop parfaite pour qu'on lui accorde d'autre valeur que celle d'une hypothèse d'école. Mais il demeure que si l'on proclame l'incompatibilité du fait justificatif avec la nature involontaire de l'infraction, et surtout si l'on tend à considérer extensivement cette faute involontaire, on réduit en même temps le domaine d'application de la cause justificative. La conception subjective vient ici renforcer la répression et le débat, dès lors, semble dépasser le seul souci de faire respecter la règle de proportionnalité entre l'agression et la riposte². C'est exiger en fait de l'agent une attention soutenue dans l'action et par conséquent c'est nier un peu plus le caractère authentiquement subjectif que l'on pourrait vouloir attribuer au diagnostic du fait justificatif, et qui aurait pour effet d'étendre et non de restreindre son domaine. Par contre la solution est favorable aux victimes sur le plan de la réparation civile, mais on peut regretter que, dans de nombreuses hypothèses, l'origine première du dommage soit justement la propre faute de cette victime, promue à ce rang alors qu'elle est bien l'excitation qui a engendré chez l'agent cette réponse dont, tout compte fait, le droit pénal français ne considère encore que les manifestations extérieures.

28. Cependant nous devons indiquer immédiatement que ces considérations feront l'objet de précisions supplémentaires quand

1. A. LEGAL, art. préc.

2. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 333.

on examinera l'évolution jurisprudentielle. Il convient en effet de souligner la profonde différence qui existe entre l'hypothèse où la victime de l'imprudance ou de la maladresse est un tiers et l'hypothèse où elle est l'agresseur. C'est dans ce dernier cas que l'on peut opposer à la solution répressive l'indignité de la victime, encore que la Chambre criminelle adopte en la matière une position assez souple. Mais surtout il nous semble que, dans la première hypothèse, un rapport se superpose à un autre. Le tiers victime est parfaitement étranger à la situation de légitime défense et mérite sans doute d'être traité en conséquence. Ce sont là deux aspects d'un même problème, et l'on peut se demander pourquoi on ne les a pas correctement différenciés.

29. Tels sont, sur quelques points seulement, les éléments qui permettent de douter du bien-fondé d'une distinction radicale entre le fait justificatif, de diagnostic et d'effets objectifs, et la cause de non-imputabilité, de diagnostic et d'effets subjectifs.

Alors que pour certains faits justificatifs, correspondant à des actions réflexes idéo-motrices, on se rapproche de la notion même de contrainte, pour d'autres, correspondant à des actions délibérées, les solutions restent parfois discutables et la doctrine hésitante. C'est tout de même le refus d'un véritable compromis qui l'emporte, et tous les emprunts aux conceptions subjectives sont limités et orientés.

La jurisprudence, ainsi mal servie par des théories difficilement fixées, a tantôt suivi, tantôt précédé, tantôt contrarié la doctrine. Elle a finalement bien davantage, dans ses motifs, fait appel à des notions subjectives. Pourtant, elle confond plus aisément les critères terminologiques classiques. Ceci a justifié, pour partie, que nous les rappelions *in limine*.

II

LES DIFFICULTÉS PRATIQUES DU DIAGNOSTIC

30. La jurisprudence a joué en matière de faits justificatifs, un double rôle.

D'une part, concernant les causes légales de justification, elle a dû préciser leur domaine d'application ainsi que les conditions de leur mise en œuvre. C'est ainsi, par exemple, qu'elle a largement

étendu la portée des textes relatifs à la légitime défense aux agressions contre les biens¹ ou encore qu'elle a imposé le caractère simple de la présomption de l'article 329 du Code pénal². D'autre part, elle a élevé l'état de nécessité au rang de fait justificatif, à partir de quelques textes d'importance limitée épars dans le Code pénal³.

31. Qu'il s'agisse de l'une ou l'autre de ces contributions, elle a été confrontée finalement aux mêmes difficultés, puisque l'état de nécessité se trouve désormais englobé dans l'élaboration de la théorie générale des faits justificatifs. C'est dire, notamment, que la conception objective domine toute la matière. Cependant, l'état de nécessité présente un intérêt particulier dans la mesure où la jurisprudence a dû progressivement dégager cette notion d'un contexte subjectif originare. Les étapes de ce processus, les hésitations qui demeurent encore, la confusion terminologique qui en résulte parfois, incitent à examiner cette évolution de façon particulière.

En effet, si pour les causes justificatives légales, la jurisprudence était liée par des prises de position très fermes en faveur de la conception objective⁴, et d'ailleurs, par les termes même de la loi (art. 327 et 328 : « Il n'y a ni crime ni délit ... »), en ce qui concerne l'état de nécessité elle se trouvait placée devant un choix. Elle aurait pu, notamment, le concevoir comme une notion voisine de celle de contrainte, ou encore en faire un cas particulier de contrainte.

Mais ce choix étant effectué en faveur d'une assimilation aux causes justificatives légales, cela n'exclut nullement que le diagnostic judiciaire de l'état de nécessité reste empreint de ces toutes récentes controverses et qu'il exige un recours plus grand à des notions subjectives.

Un recours identique est même encore fréquent lorsqu'il s'agit de l'ordre de la loi et du commandement de l'autorité légitime ou

1. Sous la condition d'une mesure de la riposte plus sévèrement appréciée : Crim., 16 juill. 1897, *Bull. crim.*, 249 ; Req., 25 mars 1902. S., 1903.1.5. Par ailleurs, on peut tenter de justifier la défense des biens par l'état de nécessité : Crim., 4 janv. 1956, S., 1956.165.

2. Crim., 19 févr. 1959, préc.

3. Art. R. 38-11° (encombrement de la voie publique), art. R. 40, 90 (abattage d'animaux domestiques), art. 161-1°, Code de la santé publique (avortement nécessaire).

4. Les conceptions subjectives de la justification restent finalement empreintes de timidité : cf. TROUSSE, « Le mobile justificatif », *R.D.P.C.*, 1962-1963, p. 418 et s. ; †p. 434.

de la légitime défense, chaque fois que les apports objectifs sont insuffisants pour donner aux cas d'espèces une juste solution. Il faut cependant ici distinguer ce qui résulte de confusions plus ou moins involontaires, et ce qui ne s'explique que par la volonté délibérée des juges de rendre une saine justice.

Enfin, les solutions apportées récemment par la jurisprudence au délicat problème des homicides et blessures involontaires commis à l'occasion de la légitime défense permettent de s'interroger sur ce que pourrait être, dans l'avenir, sa contribution à l'évolution du principe général de la justification.

1° *Le diagnostic jurisprudentiel de l'état de nécessité.*

32. *Nécessité n'a pas de loi* : « l'état de nécessité apparaît ainsi, au cours des âges, comme une exception tacite au domaine d'application de la loi »¹. Le principe qu'il supprime la responsabilité pénale n'a guère été contesté en France².

Mais comment ? On pourrait affirmer qu'il s'agit alors d'une altération des facultés de l'individu, et ce serait une cause de non-imputabilité. On pourrait soutenir que la responsabilité de l'agent n'est dégagée que de façon immédiate, parce que fait défaut l'un des éléments de l'infraction (élément injuste pour les uns, légal pour les autres), et ce serait un fait justificatif. On retrouverait ainsi le sens réel du vieil adage.

33. Au XIX^e siècle, la jurisprudence se prononce pour la première attitude³. L'agent aurait agi sous l'empire d'une force irrésistible, comme celui qui commet une infraction est privé de son pouvoir de décision du fait de la contrainte.

Il faut noter ici que cette prise de position doit être replacée dans son contexte. On sait que ce qui sépare fermement la notion de contrainte et celle d'état de nécessité, c'est avant tout le carac-

1. P. FORTIERS, *op. cit.*, p. 47 et s., qui dresse un bilan complet de l'état du problème des origines de la civilisation à nos jours.

2. Cependant certains auteurs ont nié à l'état de nécessité valeur justificative (CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du Code pénal*, t. I, p. 297, n° 907, qui y voient une notion périlleuse et immorale, ignorée au surplus du Code pénal). D'autre lui refusent simplement une valeur autonome (A. MORIN, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, V° *Contrainte*, n° 2, qui l'assimile à la force majeure ou à l'absence de volonté coupable). Mais ces théories reposent généralement sur des fondements inexacts ou délaissés aujourd'hui.

3. Crim., 15 nov. 1856, *Bull. crim.*, n° 358 ; Crim., 14 août 1863, *D.P.*, 1864.1.399 ; Crim., 2 mai 1878, *D.P.*, 1878.1.336 ; Req., 8 juill. 1872, *S.*, 1872.1.399 ; Crim., 8 août 1874, *Bull. crim.*, n° 225 ; Crim., 16 mai 1934, *D.H.*, 1934.367.

tere irrésistible reconnu à la première et refusé à l'autre, étant bien entendu cependant qu'il peut être parfois difficile d'être catégorique sur ce point, dans certaines hypothèses marginales.

Mais c'est bien l'irrésistibilité qui reste le critère fondamental de la contrainte, l'agent se trouvant, dans l'état de nécessité, en mesure d'opérer un choix entre deux solutions. Or, au début du XIX^e siècle, il était admis par la Cour de cassation que l'appréciation des faits constituant l'irrésistibilité appartenait souverainement au juge de répression¹. Par conséquent celui-ci disposait en la matière d'une assez grande marge de manœuvre et il pouvait donner à la notion de contrainte une plus vaste dimension. Par un arrêt de 1861², et à propos de la force majeure, la Cour de cassation s'arrogea le droit de contrôler le caractère d'irrésistibilité, attitude qui n'a point varié depuis³, la Cour suprême faisant preuve en l'occurrence d'une rigueur remarquable tout particulièrement dans le domaine de la contrainte morale. Dès lors, en même temps, le juge répressif voyait diminuer son pouvoir d'appréciation⁴. C'est sans doute en raison de cette définition rigide des contours de la notion de contrainte, contrôlée par la Cour suprême, que la jurisprudence du XIX^e siècle nous paraît aujourd'hui critiquable, alors qu'elle pouvait être défendue dans le contexte de l'époque.

Il est vrai, en effet, que l'assimilation de l'état de nécessité à la contrainte morale conduisait souvent les juges « soit à forcer quelque peu les contours réels de la notion de contrainte pour y faire entrer des cas de pure nécessité, soit à condamner l'auteur d'un délit nécessaire lorsque le caractère irrésistible de l'infraction ne pouvait être affirmé sans abus de langage »⁵. Cependant, en un temps où le diagnostic de la contrainte était plus subjectif qu'il ne l'est actuellement⁶, la liberté prise ainsi par les juges du fond pouvait sembler moins hardie.

1. Crim., 17 juill. 1858, *D.P.*, 1858.1.384, à propos du caractère irrésistible de la force majeure.

2. Crim., 28 févr. 1861, *D.P.*, 1861.1.140.

3. Crim., 28 avr. 1865, *D.P.*, 1865.1.245 ; 5 nov. 1863 et 7 nov. 1867, *D.P.*, 1872.5.222 ; 2 déc. 1871, *D.P.*, 1871.1.366 ; 7 août 1890, *D.P.*, 1891.1.43 ; 16 déc. 1921 et 18 févr. 1922, *D.P.*, 1922.1.72 ; 8 févr. 1936, *D.P.*, 1936.1.44, note Donnedieu de Vabres.

4. Par contre la Cour de cassation de Belgique laisse au juge du fond la plus entière liberté « pour apprécier l'importance subjective de la force à laquelle le prévenu n'a pu résister » (cf. FORTIERS, *op. cit.*, p. 40).

5. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 344, p. 328.

6. Notamment en matière de contrainte physique, cf. J.-M. AUSSEL, *op. cit.*, n° 19.

La fameuse affaire *Menard*¹ reste l'exemple classique de cette extension, réputée abusive, de la notion de contrainte. En première instance, le Tribunal de Château-Thierry² estima que la mère affamée qui avait dérobé un pain pour sauver sa vie et celle de son enfant avait bien été contrainte de commettre ce vol par une force irrésistible qui avait annihilé son pouvoir de décision. C'était, véritablement, faire de l'état de nécessité une cause de non-imputabilité, sans qu'il s'agisse d'une confusion involontaire puisque, dans cette hypothèse, si l'agent avait été contraint ce ne pouvait être que de choisir entre deux solutions. Cette seule possibilité d'un libre choix devrait exclure la contrainte.

Cependant, le Tribunal de Château-Thierry relève que « la misère et la faim sont susceptibles d'enlever à tout être humain *une part de son libre arbitre*, et d'amoinrir en lui, *dans une certaine mesure*, la notion de bien et de mal ». Les termes on le voit, sont ceux d'une conscience embarrassée. C'est là un exemple de la liberté prise par le juge du fond pour respecter l'équité et, d'ailleurs, on peut se demander si la liberté du choix n'est pas, en l'occurrence, conçue d'une façon appropriée. Trop souvent semble-t-il cette liberté de choisir, retenue comme le critère de l'état de nécessité est maintenant considérée de façon très objective : c'est parce que, théoriquement, deux ou plusieurs solutions se présentaient que l'agent pouvait et devait choisir. Le choix, parfois, reste purement théorique, notamment dans l'affaire *Ménard*³ et davantage encore dans l'affaire des naufragés de la *Mignonnette*, que la Cour d'assise d'Exeter (Angleterre) jugea le 6 novembre 1884, et dans laquelle les marins affamés par dix-huit jours de perdition tuèrent et mangèrent le mousse, après trois délibérations, ce qui a permis à certains de présumer le caractère délibéré du meurtre⁴ et à d'autres le souci des naufragés de résister à la tentation « jusqu'à la dernière limite »⁵. Il n'est pas exclu, par ailleurs, que la liberté du choix soit discutable dans bien d'autres circonstances moins extrêmes : l'au-

1. Amiens, 22 avr. 1898, S., 1899.2.1, note Roux.

2. Trib. Château-Thierry, 4 mars 1898, S., 1899.2.1, note Roux.

3. Une partie de la doctrine approuva d'ailleurs la solution retenue par le Tribunal de Château-Thierry : cf. notamment : TRÉBUTIEN, *Cours élémentaire de droit criminel*, 2^e édition par LAISNE-DEHAYES et GUILLOUARD, t. 1 n° 548 : « la faim peut excuser une contrainte morale suffisante pour exclure la criminalité » ; GARRAUD, *Traité du droit pénal français*, 2^e éd., t. 1, n° 274 : « l'individu qui est en danger de mourir de faim ou de périr de froid agit sous l'empire d'une force majeure irrésistible ».

4. MORIAUD, *Du délit nécessaire et de l'état de nécessité*, Genève, 1889, p. 12.

5. FORIERS, *op. cit.*, p. 11, note 4.

tomobiliste qui, pour éviter un enfant se jetant sur sa voiture, la dirige sur un véhicule en stationnement donne, objectivement, l'impression d'avoir fait un choix, alors que c'est là l'exemple typique de l'acte imposé à la volonté par un réflexe à peu près invincible.

Mais il faut bien admettre que l'assimilation de l'état de nécessité à la contrainte dans cette première attitude de la jurisprudence était à la fois sujette à caution sur le plan du droit pur et sur celui de la répression, puisque la notion de contrainte était insuffisante à englober toutes les hypothèses. Roux, dans sa note précitée, affirmait déjà catégoriquement que « la nécessité n'est pas contrainte — la contrainte supprime la liberté de la volonté, la nécessité laisse cette liberté ». Il avait cependant l'honnêteté de reconnaître que « en France, nous sommes peu familiarisés avec ces questions », avant de préférer, au moins à titre « d'expédient », la solution retenue en appel par la Cour d'Amiens.

34. La jurisprudence passait alors, en effet, par une seconde étape de son évolution, vers la fin du siècle dernier, en faisant du délit nécessaire non plus une cause de non-imputabilité mais une cause de non-culpabilité : il y aurait défaut d'intention délictueuse. C'est la solution adoptée en appel par la Cour d'Amiens dans la même affaire *Ménard*¹. Cependant, elle confond trop ostensiblement l'intention et les mobiles, dans un contexte théoriquement hostile à la prise en considération de ceux-ci. Cette conception subjective ne pouvait être consacrée. Il ne s'agissait là, véritablement, que d'un expédient.

35. La jurisprudence était donc à la recherche d'un fondement nouveau, pressée par une doctrine qui, dans l'ensemble, refusait de voir dans l'état de nécessité à l'instar de la contrainte morale, une « oppression de la volonté »² et qui entendait faire de l'agent le juge de la situation à résoudre au motif que « dans la contrainte morale, l'initiative de cette solution lui est extérieure », et que dans l'état de nécessité « l'initiative de la solution du conflit vient de lui »³.

1. Amiens, 22 avr. 1898, précité ; cf. également : Crim., 27 janv. 1933, *Gaz. Pal.*, 15 févr. 1933 ; Trib. corr. Cherbourg, 6 févr. 1945, S., 1946.2.81, note Bouzat ; Paris, 6 oct. 1945, D., 1945.115.

2. GARRAUD, *Droit pénal*, 3^e éd., t. I, p. 679, n° 342.

3. FORIERS, *op. cit.*, n° 80.

Le Tribunal correctionnel de Colmar, le 27 avril 1956¹, s'engage résolument dans la voie de la reconnaissance de l'état de nécessité en tant que fait justificatif, en faveur du chef d'une famille vivant dans un baraquement insalubre et qui, pour la reloger, avait entrepris une construction sans permis de construire. « Attendu, dit le tribunal, qu'en l'état des circonstances de fait, la construction entreprise par Grandidier lui est imposée par la nécessité absolue de loger sa famille, de façon décente et salubre ; que cet état de nécessité constitue un fait justificatif... ». Les juges écartent ici radicalement toute terminologie qui rappellerait la notion de contrainte, et ils s'en tiennent ostensiblement à l'examen « des circonstances de fait ». C'était l'aboutissement logique d'une évolution de la jurisprudence devenue draconienne dans la définition de la contrainte morale². Plutôt que d'encourir l'infirmité ou la cassation sur ce fondement, les juges ont préféré se rapprocher d'une catégorie de causes d'impunité moins contestables. Mais cela ne met pas fin pour autant à la confusion ancienne et certains déduisent des termes du jugement que le constructeur « avait été contraint de passer outre aux interdictions »³. D'autres, commentant des décisions dans le même sens, estiment que « la jurisprudence doit renoncer à des essais de ce genre » et qu'il lui appartient « non de compléter la loi, mais seulement de veiller à son observation », qu'il ne lui est pas permis « d'imaginer des excuses que la loi n'a pas établies », enfin que « la notion de contrainte est d'ailleurs assez souple pour permettre à la justice, dans les cas les plus graves comme dans les cas les plus bénins d'accomplir son œuvre humaine et équitable »⁴.

Cependant, une série de décisions vient confirmer l'élévation de l'état de nécessité au rang de fait justificatif⁵ et la Cour de cas-

1. Trib. corr. Colmar, 27 avr. 1956, D., 1956.500 ; *Gaz. Pal.*, 1956.2.64 ; obs. LÉGAL, *R.S.C.*, 1957, p. 127.

2. Paris, 19 nov. 1952, *Gaz. Pal.*, 1953.1.149 ; Crim., 29 déc. 1949, *Gaz. Pal.*, 1950.1.295, D., 1950.419, *J.C.P.*, 1950.5614. Ce dernier arrêt écartant énergiquement toute contrainte née d'une menace « ni pressante, ni assez directe pour enlever au prévenu sa liberté d'esprit ».

3. Cf. la note sous jugement *Gaz. Pal.*, 1956.2.64. Cette note se réfère d'ailleurs expressément à l'article 64 du Code pénal.

4. Note M.R.M.P. sous Crim., 25 juin 1958, D., 1958.693.

5. Colmar, 6 déc. 1957, D., 1958.357, note Bouzat (affaire *Régina*) qui justifie sur le fondement de l'état de nécessité la violation de domicile commise par un père dans le but de soustraire sa fille mineure à l'influence déplorable de sa mère. Dans le domaine controversé du squatage : Trib. corr. Nantes, 12 nov. 1956, D., 1957.30 ; Trib. corr. Brest, 20 déc. 1956, D., 1957.348 ; Rennes, 25 févr. 1957, D., 1957.338 ; Trib. corr. Avesne-Helpe, 19 nov. 1958, *J.C.P.*, 1959.II.11366, note Laplatte ; Angers, 11 juill. 1957, D., 1958.357, note Bouzat.

sation prend elle-même position dans le même sens, d'abord timidement¹, puis catégoriquement².

Ceux-là même qui s'en réjouissent ne manquent pas de souligner les difficultés qui persistent encore. La Cour suprême, sans doute, a bien précisé les conditions indispensables qui doivent être réunies pour qu'il y ait état de nécessité : caractère nécessaire du délit, mais qui suppose une liberté d'option, proportionnalité entre le mal causé et le mal évité³. Cependant, estime par exemple M. Légal, l'appréciation rétrospective des faits « n'est pas sans comporter un élément subjectif de nature à la faciliter aussi bien qu'à en tempérer la rigueur »⁴. Il note que cet élément est admis couramment dans le domaine de la légitime défense, et qu'il convient alors d'analyser la situation, « jusqu'à un certain point », telle que le prévenu pouvait l'imaginer. Cette notion d'état de nécessité putatif⁵, nous ramène dès lors aux problèmes plus généraux abordés dans notre examen des données théoriques du diagnostic judiciaire des faits justificatifs.

36. Cette élaboration jurisprudentielle a donc été assez laborieuse⁶, ne serait-ce que parce qu'elle paraît heurter le sens de l'article 65 du Code pénal⁷. Mais surtout, et pour demeurer dans le cadre de cette étude, il faut retenir que ce passage de l'état de nécessité cause de non-imputabilité à l'état de nécessité fait justificatif, ne peut se justifier que si l'on prend résolument position sur les constantes de la psychologie humaine. En dehors des controverses sur la régularité juridique de l'opération ou sur l'autonomie réelle de cette cause d'impunité⁸, la question est pourtant mal

1. Crim., 4 janv. 1956, D., 1956, Somm., 130 ; S., 1956.165.

2. Crim., 25 juin 1958, D., 1958.639, note M.R.M.P. ; *J.C.P.*, 1959.II.10941, note Larguier ; obs. LÉGAL, *R.S.C.*, 1959, p. 111. Egalement : Crim., 27 déc. 1961, *J.C.P.*, 1962.II.12652 qui rejette en l'espèce le moyen de défense fondé sur l'état de nécessité mais en admettant sa valeur de principe.

3. Cependant, une controverse s'est développée alors sur le fait de savoir si l'état de nécessité, bien que constitué en lui-même, n'est pas exclu en raison d'une faute antérieure de l'agent qui l'aurait ainsi provoqué. Cf. les arrêts précités et les notes.

4. *Observ. LÉGAL in R.S.C.*, 1959, p. 113.

5. LÉGAL, *R.S.C.*, 1957, p. 114.

6. Quant au fondement : L. HUGUENEY, *Cours de droit criminel*, Paris, 1950-1951, p. 95 ; P. BOUZAT et J. PINATEL, *op. cit.*, I, p. 280 ; G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *op. cit.*, I, n° 145.

7. Cf. par exemple : note Roux sous Amiens, 22 avr. 1898, précité ; note Larguier, sous Crim., 25 juin 1958, *J.C.P.*, 1959.II.10941.

8. Quant à une confusion avec la légitime défense : Crim., 4 janv. 1956, S., 1956.165 ; Colmar, 6 déc. 1957, D., 1958.357, note Bouzat ; Crim., 27 déc. 1961, *Bull. crim.*, n° 563.

résolue de savoir si la liberté de choisir que l'on suppose chez l'agent n'est pas abusivement considérée comme la liberté elle-même. Sans doute sous cette rubrique, comme sous celle de contrainte, voit-on se ranger tant d'hypothèses diverses qu'aucun cadre juridique existant ne suffirait à y pourvoir. Dès lors, la distinction fondamentale entre cause objective et cause subjective d'impunité conserve le mérite de prévenir d'inacceptables abus et l'inconvénient de nier d'incontestables réalités. Le diagnostic jurisprudentiel de l'état de nécessité sera éternellement tributaire de ces deux aspects.

C'est finalement en restreignant sévèrement la notion de contrainte que la jurisprudence a creusé un écart grandissant entre celle-ci et les causes objectives d'impunité, au bénéfice de l'ordre public, mais parfois au détriment d'une justice plus nuancée. Que la Cour de cassation eût consacré une plus grande souplesse en matière de contrainte, et l'état de nécessité serait probablement demeuré une situation de référence, rattachée à l'une ou l'autre des causes d'impunité existantes. On peut se demander d'ailleurs si, désormais, l'évolution de la jurisprudence ne sera pas différente. En effet on peut imaginer que, disposant d'un cadre approprié susceptible d'accueillir un grand nombre d'hypothèses mettant en jeu le caractère nécessaire de l'infraction, elle assouplisse sa position en matière de contrainte et admette ainsi plus facilement l'impunité de l'agent pour une cause de non-imputabilité dans les cas marginaux que, jusqu'à maintenant, elle refusait de prendre en considération dans le but évident de décourager les abus. Pour l'heure, cependant, elle se contente d'introduire des éléments nettement subjectifs dans son diagnostic des faits justificatifs.

2° La jurisprudence et les aspects subjectifs de la justification.

37. Nous avons analysé l'acte légitimé par le fait justificatif comme une réponse à une excitation, variable dans ses formes, mais de nature à déterminer une attitude de l'agent, tantôt réflexe, tantôt délibérée.

Nous avons cru pouvoir affirmer que le diagnostic du fait justificatif ne devrait pas, dans tous les cas, procéder des mêmes méthodes. D'une part, en effet, par leur empire sur la volonté, certains actes idéo-moteurs sont proches de la notion de contrainte dans la mesure où ils semblent déterminés de façon irrésistible

par des situations exceptionnelles, qu'ils s'expliquent par l'instinct de conservation ou, plus généralement, par des automatismes incontrôlables.

Mais d'autre part, et sur un plan d'ensemble auquel nous nous situons désormais, nous avons souligné, imitant en cela de nombreux auteurs, l'impuissance de la conception objective du diagnostic à résoudre seule les difficultés d'appréciation.

Ces difficultés peuvent se ramener essentiellement à deux questions qu'il faut examiner en même temps : l'agent a-t-il pu se tromper sur la nature de la sollicitation qui a provoqué sa réponse, et doit-on lui tenir compte de cette erreur d'appréciation ? Quels sont les critères que les juges peuvent retenir pour le contrôle rétrospectif des situations de fait ?

38. L'évaluation traditionnelle de celles-ci exigerait que l'on ne prenne en considération que des éléments objectifs. Par exemple, si le commandement de l'autorité légitime est illégal, il ne saurait logiquement justifier l'infraction commise par l'exécutant. Pourtant « la justification n'apparaît plus aussi radicalement insoutenable » si l'on considère le problème du côté de celui-ci et, dès lors, « on est ainsi conduit à rechercher si, à défaut d'un fait justificatif de l'infraction, il n'existe pas une cause d'irresponsabilité subjective inhérente à la psychologie du délinquant »¹.

A la nécessité d'obéir, se substitue ici une véritable contrainte, par conséquent irrésistible — née d'une paralysie de la volonté devant le caractère impérieux de l'ordre. A défaut, le critère objectif sera l'évidence de l'illégalité : l'agent serait coupable d'avoir exécuté un ordre qui en avait toutes les apparences². Le juge du fond se trouve donc placé devant les options suivantes : ou bien le commandement était manifestement illégal, et seule demeure la possibilité de déceler chez l'agent un état de contrainte, ou bien l'ordre avait les apparences de la légalité et l'agent bénéficie de la cause de justification. Dans la première hypothèse, le juge ne dispose que d'une faible marge de manœuvre, puisque la jurisprudence se montre rigoureuse en matière de contrainte ou de bonne foi de l'agent³. Par ailleurs, l'exécutant est bien mal placé pour apprécier la légalité de l'ordre qu'il reçoit, surtout en

1. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, n° 325.

2. GARRAUD, *Traité de droit pénal*, t. II, p. 455 ; VIDAL et MAGNOL, t. I, p. 187 ; DONNEDIEU DE VABRES, *Traité*, n° 416.

3. Cf. cependant Bourges, 30 déc. 1870, D., 71.2.226.

l'absence d'un recours rigoureusement établi comme il en est par le décret du 1^{er} octobre 1966 précité sur la discipline générale des armées. C'est donc le juge qui décidera du caractère évidemment illégal de l'ordre, appréciation *a posteriori* et se situant théoriquement tout à fait en dehors du rapport contraignant de subordination qui existait entre l'agent et l'autorité supérieure. Dans la seconde hypothèse, l'apparence de légalité ne fait que masquer l'absence de la légalité, la rigueur des principes se trouve ainsi, fort heureusement, atténuée : un ordre intrinsèquement illégal est bien alors de nature à justifier l'infraction.

Il n'en demeure pas moins vrai que le juge est enfermé dans les limites de ces options et que cela l'incite à la sévérité. Ainsi, un préfet, autorité considérable, avait donné l'ordre à un receveur principal des postes, « dans l'intérêt de la loi et de l'ordre public », de retenir provisoirement des plis contenant une affiche protestant contre l'inéligibilité de certains parlementaires. La Cour suprême¹ a estimé que l'article 187 du Code pénal, lequel punit le fonctionnaire qui a supprimé ou même retardé volontairement les correspondances, s'appliquait ici, « quel qu'ait pu être le mobile de l'agent ». Pour justifier sa décision la Cour dénie aux faits incriminés « le caractère d'actes administratifs non détachables de la fonction », sans trouver à l'attitude de l'exécutant la moindre excuse justificative. On admet bien, en effet, que le receveur des postes soit à même de déterminer la légalité d'un ordre concernant ses fonctions, mais on comprend moins que cette illégalité évidente soit détachée radicalement du contexte, sous peine de concevoir les liens de la subordination administrative sous un jour discutable. Cependant, il n'était pratiquement pas possible de faire appel ici à la notion de contrainte, et la condamnation reste conforme aux principes. Ce n'est pas sans intention que la Cour suprême insiste sur le fait qu'on ne peut prendre en considération les mobiles de l'exécutant et elle impose une fois de plus aux juges du fond un choix décisif entre le caractère objectif ou subjectif de la cause d'impunité, choix presque toujours défavorable à l'agent.

C'est donc la nature de l'ordre, et non la psychologie de l'exécutant qui doit être considérée. Ici encore on n'exclut pas ainsi pour autant les difficultés. On peut se demander, par exemple, si l'ordre illégal d'un agent de la circulation est tout aussi peu

1. Crim., 22 mai 1959, *J.C.P.*, 1959.

justificatif que celui d'un préfet... La Chambre civile de la Cour suprême¹ a estimé que lorsqu'un agent donne à un conducteur l'ordre de violer le droit de priorité et qu'il en résulte un accident, on se trouve en présence d'un fait « imprévisible et irrésistible » de nature à décharger ce conducteur de la présomption de responsabilité de l'article 1384-1^o. Les pénalistes approuvent, au motif que « il s'agit probablement là d'une des rares hypothèses dans lesquelles le commandement illégal de l'autorité est susceptible de justifier objectivement l'infraction : lorsqu'un agent de police ou un gendarme règle la circulation routière, il a certainement le pouvoir d'ordonner, en raison de l'urgence et des difficultés momentanées de la circulation, des dérogations aux prescriptions réglementaires »².

C'est finalement sous l'aspect de la légalité de l'ordre que le problème est encore abordé, plutôt que sous celui de sa force contraignante, la seule chance de justification de l'exécutant serait donc bien la légalité, appréciée *a posteriori*, de l'ordre reçu. S'en tenant en la matière à une conception objective du fait justificatif, la jurisprudence se montre donc rigoureuse. Cependant elle n'a que peu l'occasion de manifester cette rigueur. Par contre, en matière de légitime défense et d'état de nécessité, elle est bien davantage sollicitée et se montre alors moins systématique.

39. Dans un lot très important de décisions, nous avons retenu celle de la Cour d'appel de Dijon³, retenant la légitime défense en faveur du propriétaire d'un cinéma qui, au milieu de la nuit, avait surpris un cambrioleur qui avait pénétré dans le cinéma en escaladant une verrière et qui, après l'avoir tenu en respect avec une arme à feu, a tiré sur le malfaiteur au moment où il prenait la fuite. Cette situation est intéressante, car elle met en présence les deux protagonistes dans le cadre de l'article 329-1^o du Code pénal tout en situant en fait l'action finale dans celui, plus général, de l'article 328. En effet, le propriétaire avait surpris la victime en pleine action délictueuse et, la tenant sous la menace d'une carabine, lui avait fait part de son intention de la livrer à la police.

En réalité, si les conditions de l'article 329 étaient bien réunies, l'ambiance psychologique qu'il suppose paraissait dès lors faire défaut : l'agent, très maître de lui, prenait la décision la plus

1. Civ., 14 nov. 1963, *J.C.P.*, 63.II.13490, note Esmein.

2. R. MERLE et A. VITU, *op. cit.*, p. 312, note 1.

3. Dijon, 8 janv. 1965, *Gaz. Pal.*, 1965.1.55 ; obs. LÉGAL, *R.S.C.*, 1965, p. 414.

appropriée. Cette même situation aurait pu, très vraisemblablement, se dérouler en plein jour, et l'agent obéissait ainsi aux prescriptions de l'article 73 du Code de procédure pénale sur le flagrant délit. Dans cette hypothèse, l'article 328 eût été opérant. La Cour, d'une part, suivant en cela une jurisprudence antérieure¹, se refuse à scinder ainsi l'évolution psychologique de la situation, attendu, dit-elle, « que la présomption de l'article 329-1^o joue non pas seulement à l'instant où l'on repousse l'escalade, mais bien pendant tout le temps où l'on se trouve en présence de l'intrus, tant que celui-ci n'est pas mis hors d'état de nuire ».

Il n'en demeure pas moins vrai que, des éléments de l'article 329, seule la condition nocturne subsiste réellement. C'est donc quelque peu artificiellement que la jurisprudence entend demeurer ici dans les conditions exceptionnelles de l'article 329, que la doctrine définit comme susceptibles de provoquer chez l'agent un affolement excusable. La Cour a parfaitement réalisé cette imperfection, et elle opère alors une reconstitution évocatrice des événements. L'intrus en effet a tenté de s'enfuir et le propriétaire du cinéma a utilisé son arme, l'atteignant dans la région lombaire. La Cour estime que « c'est dans cette ambiance brutale qu'il faut placer le comportement final des deux antagonistes » et que le mouvement de fuite « a pu faire naître dans l'esprit de Jacquin (le propriétaire) une surprise mêlée à une crainte très justifiée, car il n'est pas rare malheureusement de voir des malfaiteurs, en se dégageant, se retourner brusquement vers qui les tenait en respect et couvrir leur fuite par l'usage des armes ».

L'agent, d'après la Cour, avait de bonnes raisons de se méfier : il avait été victime d'un premier cambriolage et, surtout, il avait conscience de se trouver en présence d'un « redoutable malfaiteur » parce qu'il pouvait se rendre compte de son « équipement professionnel ». Aussi a-t-il pu « raisonnablement » croire au péril, et la rapidité avec laquelle il a tiré « démontre que son geste, bien que répété puisqu'il s'agissait d'une carabine semi-automatique, n'a pas été autre chose que le réflexe de défense ». Il est vrai également que, à deux reprises, l'intrus avait tenté de s'enfuir avant cette scène finale. Il avait même saisi entre ses mains le canon de la carabine, et le propriétaire du cinéma avait lors tiré un coup de semonce, entre les jambes de l'agresseur, « pour lui en imposer », ce qui dénote un sang-froid total. Mais c'est seulement quand le

1. Crim., 8 déc. 1871, S., 1872.1.346.

malfaiteur réussit à s'enfuir réellement en courant, que l'une des cinq balles tirées au jugé par l'agent l'atteignit. Le danger pourtant, semblait écarté¹, et la Cour, pour justifier l'infraction, fait appel à des notions bien vagues : l'agent a pu « raisonnablement » redouter une éventuelle attaque de l'homme, courbé en deux (l'arrêt le précise), qui cherchait à prendre le large car, « malheureusement », telle est l'attitude fréquente des malfaiteurs en pareil cas. Cette évocation des circonstances de fait, peu convaincante au demeurant, montre bien l'embarras des juges pour réformer la décision de première instance qui condamnait le propriétaire du cinéma à une peine d'amende pour coups et blessures volontaires. En réalité, le seul argument déterminant pour la Cour est celui auquel elle rattache tous les autres, en le situant en dernier lieu dans ses attendus : l'agent a obéi à un réflexe de défense, sous l'empire d'une sorte d'impulsion irrésistible. Nous retrouvons dès lors ici, cette notion d'acte idéo-moteur, d'acte réflexe, si proche de celle de contrainte, mais dans une espèce où, en raison des circonstances de fait, on n'espérait pas la rencontrer. Garçon cependant n'hésitait pas à affirmer que le juge doit déterminer quelle impression psychologique l'attaque injuste a produite sur l'accusé² et la décision rapportée a donné à l'élément subjectif de l'appréciation une place consistante. On ne peut même pas affirmer d'ailleurs qu'elle innove totalement : il est généralement reconnu que le juge peut, en matière de légitime défense, considérer la situation telle qu'elle apparaissait à l'agent au moment où il agissait, « en tenant compte à la fois de ce qu'il en connaissait et de ce qu'il pouvait imaginer sous le coup d'une émotion violente de nature à obscurcir son jugement »³.

Il faut noter encore que la présomption de l'article 329 a joué ici un rôle important, la Cour retenant en fin de compte qu'il n'est pas démontré l'absence du fait justificatif, démonstration qui incombait à la partie civile et au ministère public. La jurisprudence s'est montrée plus rigoureuse dans des circonstances moins éprouvantes pour l'auteur d'une riposte excessive⁴, recourant d'ailleurs souvent, pour écarter la cause d'impunité, à un diagnostic sub-

1. Il était déjà admis auparavant que l'immunité s'appliquait même au cas où l'agresseur est frappé dans sa fuite. Cf. Amiens, 16 mars 1843, S., 1843.2.240.

2. GARÇON, *Code pénal annoté*, nouv. éd., art. 328, n° 19.

3. Obs. LÉGAL, *R.S.C.*, 1965, p. 415. Crim., 7 août 1873 S., 1874.1.95.

4. Par exemple : Trib. corr. Mayenne, 6 mars 1957 D., 1957.458 ; obs. LÉGAL, *R.S.C.*, 1957, p. 869.

jectif. Ainsi a-t-elle constaté, par exemple, qu'un propriétaire ayant blessé un agresseur dans le cadre de l'article 329 ne pouvait prétendre avoir agi sous le coup d'une émotion qui aurait troublé son appréciation des faits, en raison des circonstances de l'action¹.

Il demeure cependant que, dans l'affaire relatée en premier lieu, l'acte de légitime défense s'est concrétisé au moment précisément où les circonstances perdaient de leur intensité dramatique et où l'agent, par divers moyens, pouvait se mettre à l'abri d'un éventuel retour de l'agresseur (par exemple en refermant la porte par laquelle celui-ci s'était enfui). C'est en toute équité que les juges ont admis cette faiblesse de l'âme qui a poussé l'agent à un geste instinctif et irraisonné. Mais leur diagnostic, dès lors, est empreint de subjectivité. Objectivement, le danger avait disparu.

40. D'autres décisions font une place au moins aussi grande à la psychologie de l'agent, sous le couvert de s'interroger sur ce qu'il pouvait « raisonnablement » déduire des circonstances². Dans certains cas, une appréciation objective de celles-ci est suffisante³, dans d'autres le juge doit avancer assez profondément dans la psychologie de l'agent pour justifier une décision équitable. Même si, comme le propose M. Légal, il faut alors lui faire confiance, cette démarche affirme bien la précarité des distinctions traditionnelles.

3° La recherche de l'intention en matière d'infractions involontaires.

41. Théoriquement, il importe peu, pour établir le diagnostic du fait justificatif, de s'interroger sur l'intention de l'agent⁴. En effet, la considération des circonstances objectives devrait suffire, ce que nous venons de contester, mais ce qui reste inscrit dans les principes. Nous avons vu la jurisprudence prêter à l'agent des sentiments divers (crainte, angoisse, émotion violente, affolement), en s'abritant toujours derrière une appréciation qui se veut — abusivement — objective : l'agent a pu raisonnablement éprouver tel ou tel sentiment, ou croire à un danger imminent, parce que

1. Bourges, 6 mars 1958, D., 1958.279 ; obs. LÉGAL *R.S.C.*, 1958 p. 623.

2. Crim., 14 avr. 1956, *Rec. dr. pén.*, 1956 ; Crim., 23 mai 1959, D., 1959, *Somm.*, 71 ; Crim., 23 déc. 1959, D., 1960, *Somm.*, 55.

3. Cf. Trib. corr. Ambert, 5 juin 1956, *Gaz. Pal.*, 1956.2.136, dans un cas de légitime défense d'autrui.

4. Cf. B. MERCADAL, « Recherches sur l'intention en droit pénal », *R.S.C.*, 1967, p. 1.

les circonstances rendaient cette attitude psychologique plausible. En tous cas cette investigation conduit parfois les juges à concevoir en fait des réponses de l'agent qui ne procèdent pas — ou peu — d'une volonté consciente et délibérée. Nous avons par ailleurs regretté qu'il ne soit pas clairement distingué entre celui qui se trouve situé dans l'action elle-même et la supporte tout entière, et celui qui, d'abord simple spectateur, s'y engage de lui-même. Ainsi l'article 328 admet la légitime défense d'autrui ou, encore, il importe peu que le danger requis pour constituer l'état de nécessité menace l'agent lui-même ou un tiers.

Dans la majeure partie des cas, il semblerait indiqué de se montrer plus sévère à l'égard de celui qui, théoriquement, a disposé de plus de temps et de plus de calme pour prendre sa décision¹. Mais en fin de compte ces personnages évoluent toujours dans le champ de l'action, quelle que soit la manière dont ils s'y introduisent. Ils sont donc directement concernés.

Par contre, il n'en est plus de même, apparemment, quand un tiers, tout à fait étranger à ces situations, s'y trouve soudain impliqué à son tour, par l'effet du hasard (le ricochet d'une balle par exemple), ou en raison d'une maladresse de l'un des protagonistes (l'agressé a mal dirigé son tir). La jurisprudence ne semble pas avoir retenu cette distinction.

42. La question était de savoir si la légitime défense est ou non inconciliable avec la nature involontaire de l'infraction. La Cour suprême a tranché récemment par l'affirmative², mettant ainsi un terme à la controverse doctrinale et aux hésitations des cours et tribunaux. Nous reviendrons ici sur deux hypothèses significatives.

43. La première est celle-là même qui a fait l'objet de l'importante mise au point du 16 février 1967³. La Cour de cassation avait à examiner le pourvoi d'un individu qui, s'étant pris de querelle avec un ivrogne, l'avait brutalement repoussé au point que, perdant l'équilibre, celui-ci fit une chute et se blessa sérieusement. Condamné en première instance, puis en appel, pour coups et blessures par imprudence, il soutenait que son geste avait bien

1. Cf. *supra*, n° 23.

2. Crim., 16 févr. 1967 préc.

3. C'est en effet la première fois que la Cour de cassation donne au principe de l'inconciliabilité une valeur juridique propre et décisive.

un caractère intentionnel et qu'il devait donc bénéficier de la mise en jeu de la légitime défense. En outre, il prétendait qu'en tout état de cause, la Cour d'appel aurait dû s'interroger sur le caractère légitime de sa défense même si, malgré tout, on pouvait retenir la qualification de blessures involontaires. La Cour de cassation a estimé que ces deux moyens étaient inefficaces, ce qui revient à dire que, désormais, les juges ne pourront à la fois retenir la qualification de délit involontaire et l'existence d'une cause justificative.

L'abus de la légitime défense a toujours été sanctionné par la jurisprudence, le plus souvent dans les cas où l'agressé a riposté par des moyens disproportionnés avec l'intensité de l'agression. C'est d'ailleurs une attitude parfaitement objective : il suffit de prendre en considération ces deux éléments, attaque et défense, et de les comparer. La disproportion est parfois évidente (riposte avec armes à feu contre agression à mains nues), parfois plus difficile à déduire (mort d'un agresseur qui n'avait, semblait-il, aucune intention homicide). Dans certaines hypothèses, nous avons vu que les juges devaient en outre se référer au contexte psychologique. Mais il s'agit toujours, en fin de compte, de sanctionner un excès volontaire ou présumé comme tel, l'investigation psychologique ayant essentiellement pour but de souligner le caractère exceptionnel des circonstances de fait.

Il s'agit ici non plus de sanctionner un excès volontaire, mais une maladresse ou une imprudence. Celle, par exemple, de cet individu trop brutal repoussant l'ivrogne¹, celle encore du passant qui, en voulant désarmer un enfant, lui casse le bras.

C'est bien encore à la nécessité d'une proportionnalité entre l'agression et la riposte qu'il faut rattacher ces décisions. Nous avons vu que l'on pouvait ainsi exiger de l'agent une plus grande attention dans son action défensive et ruiner la croyance selon laquelle la cause justificative couvrirait l'imprudence ou la maladresse trop facilement mises au compte des circonstances particulières.

Cependant le principe ainsi posé nous paraît sur certains points critiquable. On notera que ce n'est pas la riposte qui est ici excessive, mais ses conséquences. Il est d'ailleurs difficile de se faire une opinion en la matière, car le passant qui repousse un ivrogne importun a bien une intention précise : celle de s'en débarrasser.

1. Pour une situation identique : *Crim.*, 12 nov. 1875, *D.P.*, 76.1.141.

Il exerce ainsi son droit, à l'abri des permissions légales. On pourrait même soutenir qu'il n'est pas la cause originaire du mal qu'il peut occasionner, puisqu'il est impliqué malgré lui dans la situation. C'est l'agresseur qui a déclenché un processus dont il subit l'effet final, ce qui paraît équitable. A moins que l'agressé n'ait commis une faute intentionnelle, il est un peu choquant de le voir poursuivi et condamné parce que son agresseur a fait une mauvaise chute. Or il faut souligner que, dans les diverses décisions précitées, les juges se sont peu attardés à dégager la réalité de la faute imputée à l'agent. C'est essentiellement parce que l'agent aurait eu, non l'intention de tuer, mais simplement celle de repousser l'agresseur, qu'il est reconnu coupable.

En même temps, c'est à une véritable recherche de l'intention que les juges doivent se livrer, dans un domaine où cette investigation semblait exclue. Ils sont conduits ainsi à nier le caractère intentionnel de l'infraction, dont se réclame l'agent, situation assez surprenante en matière répressive.

Enfin, voici les agresseurs assurés contre les hasards de leurs actions délictueuses. Induites des circonstances objectives, l'imprudence ou la maladresse se confondront souvent avec le hasard, à défaut d'une négation de l'élément intentionnel. Si l'agressé tombe et se fait une bosse, l'agresseur sera couvert par la légitime défense ; s'il tombe de la même manière, mais se fracture le crâne, l'agresseur sera condamné. Le caractère brutal de la riposte risque bien de se mesurer au dommage constaté. Ce qui se justifie en matière civile ou, en matière pénale, lorsque l'agent est la seule cause du trouble occasionné, paraît contestable dans le domaine de la légitime défense, où les intérêts de la victime ne sauraient bénéficier de la même mansuétude des juges. Par contre, dans d'autres hypothèses, le souci de protéger les intérêts de la victime est parfaitement justifié.

44. Il s'agit des cas où cette victime est un tiers totalement étranger à l'action : un passant est atteint par une balle destinée à un agresseur qui a pris la fuite¹. Il s'agit là d'un rapport tout à fait différent, et ce tiers n'est nullement impliqué dans la situation de légitime défense. Son cas est tout à fait comparable à celui de

1. LÉGAL, in *R.S.C.*, 1967, p. 856, estime que la contrainte pourrait être avancée, ou le cas fortuit. Mais la jurisprudence se montre rigoureuse en la matière, et l'imprudence ou la maladresse sont des notions assez souples qui permettent d'approprier les décisions aux intérêts à protéger.

l'individu qui est blessé par le tir d'un imprudent, quelles que soient les circonstances. Il serait effectivement choquant qu'il ne puisse obtenir réparation, au motif que l'agent se trouvait lui-même dans une situation qu'il est en droit d'ignorer complètement. Autre chose serait de se demander qui est réellement responsable de l'homicide ou des blessures, le pur hasard étant une notion que le droit tend à ignorer (par exemple dans l'hypothèse d'une blessure occasionnée à un tiers au cours d'une lutte, l'agent tentant de désarmer l'agresseur).

Mais, à l'égard de ce tiers, peut-on encore parler de légitime défense ? Il ne le semble pas, ce sont deux rapports distincts qui se superposent et c'est alors la tendance générale du droit à indemniser les victimes qui l'emporte, mais sur des fondements bien différents.

Cependant ceci n'exclut pas que les tribunaux soient amenés à consacrer des situations paradoxales. Ainsi l'agressé se défendant par balles contre une attaque très grave aura tout intérêt à viser correctement, et donc à abattre l'agresseur. Il sera couvert par les termes de la loi. S'il rate sa cible et atteint un tiers, il pourra éventuellement être poursuivi en vertu de l'article 319. L'équité, la loi et la logique ne font pas toujours bon ménage.

45. Peut-on déduire de ces attitudes jurisprudentielles ce que pourrait être, dans l'avenir, l'évolution de la matière ? Ces attitudes sont contradictoires.

En premier lieu, il faut enregistrer une restriction progressive du domaine du fait justificatif. La présomption de l'article 329 est considérée comme simple. La notion de contrainte est rétrécie et cela laisse un vide entre elle-même et celle d'état de nécessité.

La situation de celui qui exécute un ordre est appréciée sans indulgence. La recherche de l'intention se situe au plan de la répression, pour rendre plus rigide encore les contours de la notion de légitime défense.

Dans tous les cas, la jurisprudence tend à donner de l'homme une image exigeante, sans concession pour des faiblesses souvent compréhensibles, au motif que l'ordre social ne les supporte pas.

Puis, par ailleurs, elle ne peut nier que l'homme reste au centre du débat et son diagnostic du fait justificatif est empreint de subjectivité, au hasard des hypothèses, et parce que c'est le seul moyen de corriger le caractère abstrait d'une conception objective souvent

insuffisante. C'est d'ailleurs une attitude qui reste conforme à une saine application du droit : la rigueur des principes prévient les abus, l'importance des exceptions favorise la justice. Il est peu probable, en ce domaine, qu'elle évolue considérablement.

Cependant elle parviendra peut-être à distinguer, dans les faits justificatifs, le diagnostic d'une part et les effets d'autre part. La doctrine, à peu près unanimement, souligne l'imperfection de cette conception strictement objective du diagnostic judiciaire des faits justificatifs, et sans doute les juges de la répression auront-ils tendance de plus en plus à en nuancer le principe. Il existe très certainement entre les causes subjectives et les causes objectives d'impunité une zone d'ombre qu'il serait souhaitable de supprimer pour tenir compte davantage des situations marginales, réglées pour l'heure de façon empirique.

CONCLUSION

Nous avons tenté de mettre en évidence les contradictions que révèlent des opinions trop systématiques en matière de faits justificatifs. Ces contradictions, partiellement reconnues, plongent parfois les étudiants dans la perplexité puisque, passant des principes à leur application, ils ne peuvent raisonnablement accorder à la notion de cause objective d'impunité une valeur décisive, du moins en ce qui concerne son diagnostic.

C'est d'ailleurs essentiellement quant à leurs effets que ces causes objectives sont distinguées des causes subjectives d'impunité, les unes opérant *in rem*, les autres *in personam*. Le respect des principes incline par ailleurs à conserver la distinction entre faits justificatifs et causes de non-imputabilité, car elle exprime clairement que, de façon générale, on se situe, d'une part, au plan de circonstances particulières propres à effacer le caractère injuste de l'acte incriminé et, d'autre part, au plan de l'individu lui-même.

C'est donc, à notre sens, davantage à l'intérieur de la catégorie des faits justificatifs que pouvaient être amorcées des distinctions nouvelles. Soit en opposant les actes réflexes et les actes délibérés, soit en distinguant l'agent qui s'est trouvé « dans l'action », celui qui s'y est engagé de l'extérieur et enfin celui qui y est étranger mais en a subi le contre-coup. Soit enfin que l'on combine ces diverses hypothèses. Ceci pourrait avoir une double conséquence.

Sur le plan du diagnostic, on serait amené à nuancer dans certains cas son caractère plus ou moins objectif. Ce serait d'une part, le domaine de l'acte idéo-moteur, acte réflexe, supposant une réponse immédiate à la sollicitation. Il suffirait alors de constater la soudaineté de celle-ci et le laps de temps infiniment court qui a été laissé à la délibération de l'agent. Si on peut vouloir analyser cette impulsion comme née d'une contrainte, on remarquera qu'elle procède de circonstances objectives et correspond non pas à l'anéantissement de la volonté, mais à l'imperfection du processus volontaire, qui n'a pu se développer entièrement. C'est dans ce cas que l'état d'âme de l'individu est négligeable et se révèle de toute manière assez bien dans l'action pour que la prise en considération de celle-ci suffise. Par contre, en ce qui concerne les actes délibérés, supposant un processus volontaire complet, les influences psychologiques mériteraient plus d'attention. Les circonstances de fait, prolongeant une situation évolutive, ont pu être enregistrées par l'agent d'une façon ou d'une autre en fonction d'éléments divers. Mais, très vraisemblablement, cette perception lui est propre.

Pour marquer cette différence, nous dirons que tous les individus agressés brutalement dans la rue auront un même réflexe de défense, sous des formes variées, alors que chacun, devant une menace moins soudaine imaginera sa propre situation en fonction de ses antécédents, de son tempérament, ou de son état de santé et prendra des mesures correspondantes.

Sans doute faudrait-il alors assigner une place particulière à l'article 329, susceptible, comme nous l'avons vu, de recouvrir des situations psychologiques diverses et auxquelles on semble pouvoir appliquer les mêmes distinctions.

Sur le plan de la répression, l'auteur de l'acte réflexe paraît plus excusable que l'auteur de l'acte délibéré, qui a pu choisir la solution appropriée, notamment en ce qui concerne la proportionnalité de sa riposte et les conséquences qui en découlent. De même, celui qui s'est trouvé directement et immédiatement impliqué dans l'action a pu faire preuve de moins de sang-froid que celui qui intervient ensuite en vertu d'un droit de secours. Cependant, les notions ne sont pas toujours superposables : ainsi l'acte délibéré peut être le fait de celui qui se trouve dans l'action. Par contre, l'acte réflexe, idéo-moteur, ne peut être que rarement celui de l'agent intervenant, puisque, en tout état de cause, il n'était pas directement concerné.

Ces nuances sont pour certaines en germe dans la jurisprudence et celle-ci, de toute manière, adopte une attitude assez souple. Son rôle en matière d'état de nécessité montre assez qu'elle peut, malgré les difficultés, contribuer efficacement à l'édification du droit pénal. Finalement ce rôle dépasse très largement les limites que semblaient lui assigner les principes. On peut espérer qu'elle ne s'en tiendra pas là, car c'est elle seulement qui peut contribuer à rendre plus efficace encore le diagnostic du fait justificatif.

Responsabilité pour la participation à une guerre-crime

Les soldats qui y prennent part encourent-ils une responsabilité pénale ?

par Stefan GLASER

Professeur aux Facultés de droit de Liège et de Louvain

Voilà un problème qui présente un intérêt particulier du point de vue tant doctrinal que pratique.

Aujourd'hui il est indéniable que tout recours à la force, sauf les cas où selon les préceptes du droit international il est autorisé, constitue un crime international.

Comme on le sait, avant 1945, la qualification criminelle d'une guerre, et notamment d'une guerre d'agression, était une question controversée dans la doctrine. Ceux qui lui ont contesté ce caractère ont invoqué, pour justifier leur opinion, le fait que le droit conventionnel n'a pas conféré une telle qualification à la guerre. Ils ont dû cependant admettre que la guerre était mise hors-la-loi, notamment par le pacte de Paris (Briand-Kellogg) de 1928 ; ils ont néanmoins soutenu qu'une règle conventionnelle lui attribuant le caractère criminel n'a pas existé¹.

Il est évident que nous ne pouvons pas ici entrer dans les détails pour démontrer à quel point une telle assertion est en réalité dénuée de fondement. Nous l'avons déjà fait ailleurs et qu'il nous soit permis de ne rappeler que ce qui nous paraît essentiel ou déterminant à cet égard².

1. Voir notamment VERDROSS, *Völkerrecht*, 5^e éd., 1964, p. 219 et s., 433 et s. ; JESCHECK, *Die Verantwortlichkeit der Staatsorgane nach Völkerstrafrecht. Eine Studie zu den Nürnberger Prozessen*, 1952, p. 296 et s., 308 et s., 348 et s.

2. Cf. GLASER, « La guerre d'agression à la lumière des sources du droit international », *Revue générale de droit international public*, n° 3, juill.-sept. 1953, p. 398 et s.

Est-il d'abord vrai qu'avant 1945 aucune règle conventionnelle n'a conféré la qualification de crime à la guerre, et notamment à celle d'agression ? Cette thèse nous semble fort douteuse. Il ne faut pas oublier que le crime qu'on a reproché dans le traité de Versailles, de 1919, à l'ex-empereur d'Allemagne, Guillaume II de Hohenzollern, et qu'on a défini, dans l'article 227, comme « offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités » comportait aussi, voire en premier lieu, le déclenchement d'une guerre d'agression qui a pris l'ampleur de la première guerre mondiale¹. Ensuite, on sait bien que, malgré le fait qu'une incrimination de la guerre, en termes exprès, fasse défaut dans le pacte de Paris de 1928, cette incrimination résulte aussi bien des travaux préparatoires et des commentaires donnés à ses règles par les promoteurs du Pacte que d'une interprétation logique de son contenu. Et c'est ainsi qu'un grand nombre d'internationalistes admettent l'affirmation de Frangulis suivant laquelle la « ratification du pacte Briand-Kellogg implique la proclamation de la guerre comme crime »².

D'autre part on sait que pour une appréciation juridique d'un fait du point de vue du droit international, le droit conventionnel seul n'est jamais déterminant. Il en est ainsi car la source principale de ce droit est le droit coutumier³. Or, il n'est pas douteux que déjà longtemps avant la seconde guerre mondiale une opinion, ou plutôt une conviction, prit corps selon laquelle la guerre devait être considérée comme un crime; cette conviction, exprimée à plusieurs reprises par les organes compétents et dans des Assemblées du monde juridique des deux hémisphères, pouvait être considérée comme ayant le caractère de coutume internationale. Rappelons seulement à ce propos que dans l'article premier du projet d'un traité d'assistance mutuelle élaboré sous les auspices de la Société des Nations en 1923, on a stigmatisé la guerre d'agression comme un « crime international », et que dans le préambule du Protocole de 1924 de la S.D.N. pour le règlement pacifique des différends internationaux (protocole de Genève), on a déclaré, après avoir reconnu la solidarité unissant les membres de la communauté

1. Cf. *Documentation internationale* : « La paix de Versailles », III : *Responsabilité des auteurs de la guerre et sanctions*, Paris (Les Editions internationales), 1930, p. 472 et s.

2. Cf. GLASER, *op. cit.*, p. 426 et s.

3. Cf. GLASER, *Introduction à l'étude du droit international pénal*, 1954, p. 81 et s., et, du même auteur, « La méthode d'interprétation en droit international pénal », *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, n. 3, juill.-sept. 1966, p. 763 et s.

internationale, qu'« une guerre d'agression constitue une violation de cette solidarité et un crime international ». Le Protocole fut proposé aux membres de la S.D.N. par une résolution unanime signée par les quarante-huit membres de l'Assemblée. Et si pour certaines raisons, ce Protocole n'a pas été ratifié, il fut néanmoins signé par les principaux hommes d'Etat du monde, représentant la très grande majorité des pays et des peuples civilisés. Il atteste non seulement la résolution commune de réprouver la guerre d'agression mais encore et davantage de la flétrir comme un crime international. Ajoutons aussi que dans l'autre hémisphère, à la VI^e Conférence panaméricaine de La Havane, vingt et une Républiques américaines dans une résolution du 18 février 1928, ont déclaré la guerre d'agression « *an international crime against the human species* »¹.

C'est ainsi qu'encore devant l'Assemblée générale de la Société des Nations, Nicolas Politis, savant et juriste éminent qui était un des rapporteurs du Protocole de Genève, a pu soutenir à ce sujet que « la guerre d'agression se trouve non seulement considérée comme crime international, mais encore entourée des sanctions, accompagnée du châtement nécessaire pour la prévenir et au besoin pour la réprimer »².

Pourtant tout cela doit être considéré entre parenthèses seulement.

En 1945, le caractère criminel du recours illégal aux armes a reçu une confirmation conventionnelle, très nette, dans l'accord de Londres du 8 août 1945 concernant la poursuite et le châtement des « grands criminels de guerre » des puissances européennes de l'Axe. En effet, dans l'article 6, alinéa 2-a, du Statut annexé à cet accord, on a reconnu comme crimes contre la paix : « la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre en violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent ». Et peu de temps plus tard, le 11 décembre 1946, l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, lors de sa cinquante-cinquième séance plénière, a confirmé solennellement les principes reconnus par ce Statut (et repris également

1. Cf. GLASER, *La guerre d'agression...*, p. 410.

2. Nicolas POLITIS, *Discours à la V^e Assemblée de la S.D.N.*, *Compte rendu*, p. 75 et s. Cf. aussi, dans ce sens, BRIAND, « Discours prononcé à la signature du Pacte de Paris, le 27 août 1928 », *Le Temps* (Paris), 28 août 1928, n° 24481, p. 6.

dans le Statut annexé à la Déclaration du commandant suprême des forces alliées en Extrême-Orient du 19 janvier 1946) comme principes du droit international positif¹.

Ainsi, le caractère criminel d'une guerre illégale ne peut plus donc susciter aucun doute.

Reste à savoir quand le recours à la force doit être considéré comme illégal, c'est-à-dire contraire au droit international.

Dans le Statut susmentionné, on incrimine d'abord *expressis verbis* la guerre d'agression. Comme on le sait, la notion d'agression n'a pas trouvé jusqu'à présent, malgré des efforts de longue date une définition légale précise. Il en est ainsi car, comme l'histoire le démontre, les moyens par lesquels une agression, au sens légal de ce terme, peut être commise ne se laissent pas concevoir et enfermer dans une formule objective et rigide. En effet, ici l'ingéniosité humaine est, comme l'expérience le prouve, presque infinie et toujours imprévisible. Et c'est ainsi que Sir Austen Chamberlain avait mis en garde contre une définition analytique de l'agression, car, selon son expression, elle pourrait facilement devenir « *a trap for the innocent and a signpost for the guilty* »². Pour cette raison il semble le plus rationnel de se servir ici d'une méthode dite éliminatoire et admettre que l'agression consiste dans tout recours à la force entrepris dans un but illicite³.

Cela nous amène forcément à mentionner les cas où l'emploi de la force est légal, c'est-à-dire conforme aux règles du droit international.

Le recours à la force est légitime, d'abord, dans les cas de légitime défense et de ce que l'on appelle l'assistance nécessaire. En effet, l'article 51 de la Charte des Nations Unies du 26 juin 1945, déclare textuellement, dans son alinéa 1^{er}, qu'« aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un membre des

1. Cf. GLASER, *Introduction...*, p. 3 et s. Pareillement, le Tribunal militaire international qui a siégé à Nuremberg a déclaré dans son jugement que le Statut « exprime le droit international en vigueur au moment de sa création » et qu'il contribue, par cela même, au développement de ce droit ». Cf. *Judgement of the Tribunal*, Cmd. 6964, p. 38 et s.

2. Citation faite par le secrétaire d'Etat Kellogg, dans son allocution du 15 mars 1928 au *New York Council on Foreign Relations*, et réimprimée dans *The General Pact of the Prevention of War*, U.S. Government Printing Office, 1928, p. 64.

3. Cf. GLASER, « Définition de l'agression en droit international pénal », *Revue de droit international et de droit comparé*, n° 4, 1958, p. 633 et s., et not. p. 648. Les travaux au sein des Nations Unies sur la définition de l'agression, qui datent depuis de longues années, doivent être repris en 1969. Cf. *Doc. off. de l'O.N.U., Rapport du Compte spécial de 1968*, A/AC.134/2, du 12 juill. 1968, p. 33. et *Doc. off., A./Res/2420 (XXIII)*, du 27 déc. 1968.

Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales ». D'ailleurs, mentionnons-le en passant, le pacte de Paris de 1928, lui-même, en mettant la guerre hors-la-loi, n'a pas exclu, non plus, le droit de légitime défense. En effet, l'un des promoteurs de ce Pacte, M. Kellogg, déclara que rien dans le Pacte ne restreint ou n'atteint le droit de légitime défense (« *the right of self-defence* »), et qu'un tel droit est « inhérent à tout Etat souverain » et « implicite dans tous les traités »¹.

Ensuite, l'emploi de la force est évidemment aussi légitime lorsqu'il est commandé par une décision du Conseil de Sécurité, afin de maintenir ou de rétablir la paix et la sécurité internationales (art. 41 et 42 de la Charte).

Et enfin, il faut admettre également la licéité du recours à la force dans ce qu'on appelle l'intervention d'humanité. En effet, le droit international reconnaît depuis longtemps l'intervention armée à titre humanitaire, qui se justifie lorsqu'un gouvernement, en invoquant ses droits de souveraineté (ou sous ce couvert), viole d'une façon manifeste les droits de l'humanité, peu importe qu'il s'agisse des étrangers ou de ses propres citoyens².

Cette coutume repose sur l'idée, certainement justifiée, selon laquelle il est inadmissible qu'un gouvernement, sous prétexte qu'il s'agit d'une question d'ordre intérieur entre l'Etat et ses propres citoyens ou les étrangers qui y sont domiciliés, laisse couler des flots de sang sur son territoire et qu'il permette des massacres, parfois même qu'il en provoque. Si les victimes ne trouvent pas de protection dans leur pays, d'origine ou de domicile, il est légitime qu'elles en reçoivent du dehors. Dès l'instant où il s'agit d'un crime contraire au droit des gens, la sauvegarde du droit des gens, loin d'être intéressée à la non-intervention, exige au contraire qu'on intervienne sans retard. En effet, il faut reconnaître que tout acte d'inhumanité, par le scandale qu'il provoque, par l'exemple

1. Cette déclaration de M. Kellogg, faite dans un discours, prononcé le 28 avril 1928, devant la Société américaine du droit international, fut appuyée par le Gouvernement américain dans une note circulaire, datée du 23 juin 1928, ainsi que par la Commission des relations extérieures du Sénat américain. Cf. E. GIRAUD, « La théorie de la légitime défense », *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, t. XLIX, 1934-III, p. 691 et s.

2. Cf. à ce sujet notamment DUMAS, *Responsabilité internationale des Etats*, 1930, p. 303 et s. Aussi ROUGIER, « La théorie de l'intervention d'humanité », *Revue générale de droit international public*, 1910, p. 469 et s.; ARONEANU, « La guerre internationale d'intervention pour cause d'humanité », *Revue internationale de droit pénal*, 1948, n° 2, p. 173 et s.; GRAVEN, « Les crimes contre l'humanité », *Recueil des Cours de l'Académie...*, t. LXXVI, 1950-I, p. 433 et s.; VERDROSS, *op. cit.*, p. 127 et s.

qu'il donne, par la nature essentiellement contagieuse du mal moral et du mal physique qu'il cause, constitue une menace pour les tiers.

Comme le remarque à juste titre le professeur Basdevant, il y a d'autant plus d'intérêt à maintenir le principe que l'intervention d'humanité peut s'exercer à l'encontre d'un Etat qui tolère certains crimes sur son territoire, même lorsque les victimes relèvent de sa souveraineté ; que parfois, l'Etat dans lequel on est intervenu invoque sa propre législation en matière de nationalité pour soutenir que ceux qu'on avait tout d'abord voulu protéger en tant qu'étrangers sont, en réalité, ses nationaux et que, d'autres fois, les crimes commis ont atteint indistinctement des étrangers et des nationaux et qu'il n'est pas possible de protéger efficacement les premiers sans protéger aussi les seconds¹.

L'histoire nous révèle de nombreux cas d'interventions à titre d'humanité. Mandelstam a relaté, acte par acte et date par date, toutes les interventions d'humanité qui se sont produites en Turquie, soit dans le passé, soit sous l'ère hamidienne, soit depuis l'avènement du régime jeune turc². Et notamment depuis le traité de Paris de 1856 et surtout depuis le traité de Berlin de 1878, ce sont toutes les grandes Puissances qui ont agi collectivement pour sauvegarder les intérêts et les droits des sujets chrétiens de la Turquie. En 1860, rappelons-le, la France a envoyé au Liban un corps expéditionnaire de six mille hommes pour mettre un terme aux massacres que les Druses infligeaient aux Maronites, sans que la Turquie ait rien fait pour s'y opposer. Qu'on se rappelle également les arrestations politiques qui donnèrent lieu, en 1856, à l'intervention de la France et de l'Angleterre dans le royaume des Deux-Siciles, ainsi qu'en septembre 1909, lorsqu'une note fut envoyée au sultan du Maroc, par les puissances signataires de l'acte d'Algésiras, pour lui demander l'abolition des tortures, c'est-à-dire de toutes les peines corporelles susceptibles de produire des mutilations³.

Mentionnons encore que, dans la doctrine, Grotius⁴ et Vattel⁵ enseignaient déjà qu'un souverain a le droit de prendre les armes pour châtier les nations qui commettent des fautes graves contre

1. Cf. BASDEVANT, « Conflits de nationalités dans les arbitrages vénézuéliens de 1903-1905 », *Revue de droit international privé*, vol. V, 1909, p. 49 et s.

2. Cf. MANDELSTAM, *La Société des Nations et les puissances devant le problème arménien*, 1926, p. 1 et s.

3. Cf. DUMAS, *op. cit.*, p. 308.

4. Cf. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, livre II, t. XX, § 540, et t. XXV, § 8.

5. Cf. VATTEL, *Le droit des gens*, II, chap. V, § 70.

la loi naturelle. A leurs yeux, la guerre n'avait alors qu'un caractère punitif ; c'était le juste *susceptum bellum* justifié comme le châtiement d'une offense dont le prince est seul juge, comme l'exécution d'une sentence criminelle qu'il a, en vertu de son pouvoir suprême, prononcée pour sa propre cause, ou pour la cause de ceux dont il se croit tenu de défendre la vie. Et dans le temps plus proche de nous, le professeur Arntz a très exactement posé le principe que l'intervention d'humanité se justifie « lorsqu'un gouvernement, tout en agissant dans la limite de ses droits de souveraineté, viole les droits de l'Humanité »¹. Plus récemment encore, le professeur Lauterpacht, ancien juge à la Cour internationale de justice, s'exprime dans le même sens, en constatant qu'il existe « *a substantial body of opinion and of practice in support of the view that there are limits to that discretion [agir d'après son bon gré à l'égard de ses propres sujets] and that when a State renders itself guilty of cruelties against and prosecutions of its nationals, in such a way as to deny their fundamental human rights and to shock the conscience of mankind, intervention in the interest of humanity is legally permissible* »².

Ce droit du recours à la force à titre d'intervention d'humanité ne peut pas être ébranlé à présent par les dispositions de la Charte des Nations Unies.

Il en est ainsi pour diverses raisons.

D'abord, comme nous l'avons constaté, ce droit est revêtu de l'autorité d'un droit coutumier, tandis que les règles énoncées dans la Charte ne sont que de caractère conventionnel. Or, comme on le sait, la source principale du droit international est la coutume. Les conventions ou les traités ne font en général que formuler un état de choses antérieur : ils précisent seulement, parfois complètent ou perfectionnent du point de vue juridique, une coutume internationale préexistante que leur disparition n'affecterait pas. Ainsi, par exemple, les conventions de La Haye ou celles de Genève ne sont en général qu'une codification des règles coutumières reconnues et acceptées dans le passé³. En tout cas, le contenu

1. Cf. G. ROLIN-JAEQUEMYS, « Note sur la théorie du droit d'intervention, à propos d'une lettre de M. le Professeur Arntz », *Revue de droit international et de législation comparée*, 1876, p. 673 et s.

2. Cf. H. LAUTERPACHT, *International Law*, vol. II : *War and Neutrality*, 6^e édition (Oppenheim-Lauterpacht), 1944, p. 279 et s.

3. Parfois les traités, eux-mêmes, affirment cette vérité, en déclarant *expressis verbis* qu'ils ne font que confirmer les règles coutumières préexistantes. Ainsi le traité naval de Londres du 22 avril 1930 affirme nettement dans sa déclaration précédant

d'un droit conventionnel doit toujours être conforme à la coutume. En aucun cas les traités ou la convention ne peuvent déroger aux règles du droit coutumier. Comme le remarque Le Fur, il n'y a pas de doute qu'un accord passé entre deux Etats en vue de se livrer à la traite des Noirs ou de favoriser la piraterie serait considéré comme nul du point de vue du droit international, et le fait de l'exécuter ne ferait qu'aggraver cette violation du droit international¹. Le droit conventionnel a donc, dans une certaine mesure, un caractère « dérivatif » : son bien-fondé et sa force obligatoire dépendent de sa conformité avec la coutume. C'est ainsi qu'on a pu dire que le droit international « se nourrit » de la coutume, c'est-à-dire que c'est la règle coutumière qui donne autorité au traité².

Il en résulte qu'on ne pourrait pas nier l'existence ou le maintien du droit d'intervention d'humanité en invoquant notamment la compétence exclusive réservée au Conseil de sécurité des Nations Unies quant aux interventions armées en vue du maintien ou du rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Si la Charte des Nations Unies considère, et certainement à juste titre, la légitime défense, individuelle ou collective, comme de « droit naturel », en lui attribuant l'importance d'une cause qui limite la compétence susmentionnée du Conseil de sécurité, il faut, à plus forte raison, la reconnaître comme « droit naturel » et lui conférer la même importance, lorsqu'il s'agit d'une intervention qui a pour but la sauvegarde des droits de l'humanité.

De même, il serait sans fondement de vouloir renier le droit d'intervention d'humanité, en se référant à la disposition de la Charte qui interdit toute intervention « dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat » (art. 2, al. 7). Il serait absurde de vouloir considérer comme relevant de la « compétence nationale d'un Etat » les droits de l'homme et les libertés fondamentales, — droits et libertés dont le respect constitue, selon la Charte, l'un des buts même des Nations Unies (art. 1^{er}, al. 3)³.

ses règlements, que « les dispositions suivantes sont acceptées comme règles établies du droit international ». Récemment, nous trouvons une déclaration semblable dans le préambule de la convention sur la Haute Mer du 29 avril 1958 ; on a dit ici que les dispositions contenues dans cette convention « sont, pour l'essentiel, déclaratoires de principes établis du droit international ».

1. Cf. LE FUR, *op. cit.*, p. 190.

2. Cf. GLASER, *Infraction internationale. Ses éléments constitutifs et ses aspects juridiques. Exposé sur la base du droit pénal comparé*, 1957, p. 43 et s.

3. Cf. dans ce sens BRUNET, *La garantie internationale des droits de l'homme d'après la Charte de San Francisco*, 1947, p. 127. Aussi Guggenheim, « La tutela internazionale

Nous avons consacré un peu plus d'attention au droit d'intervention à titre humanitaire car, comme on le sait, il s'agit ici d'un problème qui, malgré tout, est encore à présent controversé dans la doctrine du droit international.

A l'exception donc des cas que nous venons de mentionner, tout recours à la force, et notamment la guerre d'agression, constitue à présent un crime d'ordre international. Cette qualification est attribuée également, comme nous l'avons déjà constaté, à la « participation à un plan concerté ou à un complot » ayant pour but la guerre. L'article 6 du Statut susmentionné, qui décide ainsi dans son alinéa *a*, se termine par la disposition suivante : « Les dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices qui ont pris part à l'élaboration ou à l'exécution d'un plan concerté ou d'un complot pour commettre l'un quelconque des crimes ci-dessus définis sont responsables de tous les actes accomplis par toutes personnes en exécution de ce plan ».

Il en résulte clairement que la responsabilité pénale en raison de la guerre ou du recours à la force englobe aussi la complicité par aide ou assistance qui consiste dans un concours qu'on prête à la réalisation de ce crime. Le genre ou le mode de ce concours est indifférent : il peut être soit matériel ou physique, soit uniquement verbal (assistance psychique ou morale).

La question qui se pose à son tour est celle du sujet responsable.

Comme en droit pénal national (interne), de même en droit international pénal on rejette la conception de la responsabilité pénale collective, c'est-à-dire de personnes juridiques ou morales (*societas delinquere non potest*), et on n'admet par conséquent que la responsabilité individuelle. Ce principe a été nettement établi dans les Statuts des tribunaux militaires internationaux, et c'est ainsi que ne furent traduits devant ces tribunaux que les personnes physiques, notamment celles qui, en agissant au nom et pour le compte de leur Etat, se sont rendues coupables de crimes internationaux¹.

Ce principe rejetant la responsabilité collective et n'admettant que celle des personnes physiques, n'est en réalité qu'une conséquence d'un autre principe qui est à la base du droit pénal contem-

dei diritti dell'uomo », *La Comunità internazionale*, 1949, vol. IV, n° 1, p. 15 (du tirage à part), et GLASER, « Les droits de l'homme à la lumière du droit international positif », *Mélanges Henri Rolin*, 1964, p. 113 et s.

1. Cf. GLASER, « L'Etat en tant que personne morale est-il pénalement responsable ? », *Revue de droit pénal et de criminologie*, févr. 1949, p. 425 et s.

porain, celui de la responsabilité exclusivement subjective, c'est-à-dire de la responsabilité par le fait de la faute et selon la gravité de la faute; en d'autres termes, la responsabilité en raison de la culpabilité, donc de la part morale que l'auteur a prise à son acte.

Car il est évident que le problème de la culpabilité, au sens strict de ce terme, ne peut se poser que chez l'homme.

Les personnes, qu'on les appelle juridiques ou morales, ne sont en réalité que des créations juridiques, un procédé ou une figure de la technique juridique. La personne juridique ou morale étant un être collectif, un corps ou une communauté (corporation, société), est une création artificielle, inventée par les juristes et justifiée par les nécessités de la vie sociale, économique ou politique. Il s'ensuit qu'un tel être n'a évidemment pas sa propre vie biologique ou psychique, et que par conséquent aucun des problèmes concernant les conditions ou les facteurs de la responsabilité *sensu stricto*, et de la culpabilité, dans le sens que nous venons de mentionner, ne peut se poser à leur égard. Comme l'a dit Bernatzik : « Vouloir et agir dans le sens psychologique, ces phénomènes attribués à un être collectif, est une idée mythique, obscure, une succession de la doctrine organique de l'Etat, une conséquence d'un embrouillement des problèmes philosophiques et politiques avec des faits juridiques... L'objet de la préoccupation du juriste est seulement la volonté et l'acte de l'individu : c'est sa volonté qui est déterminante du point de vue du droit à l'égard de l'activité ou du comportement de l'être collectif (*Gemeinwesen*) ; c'est donc l'individu qui est le seul sujet de ce que l'on appelle la volonté de l'être collectif »¹.

Il s'ensuit que le concept de responsabilité pénale des personnes juridiques ou morales, autrefois admis parfois dans la doctrine et dans la législation, n'est qu'une construction fondée sur la responsabilité objective, c'est-à-dire responsabilité en fonction du résultat. Car il est évident que sous l'empire de cette construction, les membres de la collectivité à laquelle on attribue le caractère de personne juridique ou morale, c'est-à-dire les individus qui en font partie, sont tenus responsables pour un fait délictueux même

1. Cf. BERNATZIK, « Kritische Studien über den Begriff der juristischen Person und über die juristische Persönlichkeit der Behörden insbesondere », *Archiv für öffentliches Recht*, vol. V, 1890, p. 219. Cf. aussi sur ce problème, VALEUR, *La responsabilité pénale des personnes morales dans les droits français et anglo-américain*, 1931; RÖLING, « De Strafbaarheid van de Rechtspersoon », *Tijdschrift voor Strafrecht*, Deel LXV, Af. 1, 1957, p. 1 et s.

s'ils n'en portent personnellement aucune faute, donc en raison du fait ou de la faute d'autrui ou seulement en raison du résultat qui s'est produit ou qui se manifeste dans le monde extérieur.

Ce principe de la responsabilité individuelle du coupable, qui règne souverainement en droit pénal, est admis en droit international pénal même à l'égard des infractions dont le sujet ne peut être qu'un Etat, donc qui sont « réservées » à l'Etat. Tels sont, par exemple, les méfaits consistant dans une violation d'un engagement international assumé par l'Etat comme tel ou d'une obligation que le droit international impose à l'Etat. Le délit-type de ce genre d'infractions est notamment le déclenchement d'une guerre. Quant à ces infractions, la responsabilité pénale n'incombe également qu'aux individus, notamment à ceux qui, en violant les préceptes du droit international, ont agi au nom et pour le compte de leur Etat¹.

Nous avons déjà mentionné que ce principe se justifie par le concept de la responsabilité subjective, enfermé dans la devise « pas de pénalité sans culpabilité ». S'il en est ainsi déjà en raison de la construction juridique de la responsabilité, il y a d'autres motifs encore qui plaident en sa faveur là où il s'agit des infractions dites de l'Etat.

Car il est évident que très souvent les gouvernés, les masses, n'ont rien à dire quand il s'agit de la direction ou de la gestion des affaires publiques — qu'ils sont donc privés de toute influence sur l'attitude et les procédés du gouvernement. Qui plus est, il arrive souvent, même dans les systèmes constitutionnels démocratiques, que ceux qui gouvernent agissent ouvertement contre l'opinion publique qui domine dans le pays, ou contrairement à l'opinion de la majorité, et qu'ils imposent ainsi leur volonté à ceux qui sont gouvernés. Il en est souvent d'autant plus ainsi sous un régime despotique ou totalitaire qui agit non seulement contre la volonté du peuple opprimé mais même à son préjudice. Il serait, nous semble-t-il, superflu d'en donner des exemples à l'époque où nous vivons. Or, vouloir punir ceux qui sont ainsi gouvernés, pour les actes de leurs gouvernants, serait certainement une injustice manifeste. Ils sont déjà frappés une fois par la conduite et la politique d'un gouvernement dont ils ne peuvent se débarrasser, et — en raison du concept d'une responsabilité collective —

1. Cf. GLASER, *Introduction...*, p. 63 et s.

on les rendrait en outre responsables des actes qui échappent entièrement à leur influence¹.

Ces considérations se révèlent notamment pertinentes là où il s'agit du déclenchement d'une guerre. Combien de fois, l'opinion publique ne se trouve-t-elle, en ce cas, devant un fait accompli qu'elle est forcée d'accepter en dépit de sa volonté et au détriment de ses intérêts les plus vitaux. Cette vérité, Bismarck la constatait déjà en disant que « ce ne sont jamais des nations qui veulent la guerre, ce ne sont toujours que de petites minorités ». Les événements de la dernière guerre mondiale ont à la fois prouvé et démontré la profonde signification de ces mots. On se souvient des paroles radiodiffusées de Winston Churchill à propos de l'entrée en guerre de l'Italie. Il a dit alors : « C'est une guerre d'un seul homme, et d'un seul homme uniquement » (« *This is a war of one man and of one man alone* »). Nous trouvons d'ailleurs la même idée chez Politis lorsqu'il dit : « Les véritables, les seuls responsables des guerres sont les gouvernements qui décident ou tolèrent le recours à la force »². Récemment, l'invasion barbare de la Tchécoslovaquie par les Soviétiques et par leurs régimes satellites en est une preuve nouvelle et combien éloquente³.

Il résulte de ce qui précède que les responsables pénalement du déclenchement d'une guerre (ou d'un recours illégal à la force) sont seulement les individus qui en ont pris la décision, c'est-à-dire ceux auxquels en incombe la culpabilité. Ainsi, comme nous l'avons rappelé, on n'a pas traduit, après la seconde guerre mondiale, devant les tribunaux militaires internationaux l'Etat allemand et l'Etat japonais en tant que collectivité, mais seulement les individus qui, en prenant la décision de déclencher la guerre, ont agi au nom et pour le compte de ces Etats.

En outre, il faut admettre — et c'est un problème qui n'a pas été pris en considération jusqu'à maintenant — que les individus qui décident de déclencher une guerre ou de recourir illégalement à la force assument une double responsabilité. Car, une fois la guerre ou l'emploi de la force reconnu comme un crime s'ajoute à leur responsabilité de ce chef une autre responsabilité, celle d'avoir

1. Cf. GLASER, *Introduction...*, p. 68 et s.

2. Cf. POLITIS, *Les nouvelles tendances du droit international*, 1927, p. 129.

3. Il est évident que cette invasion était l'œuvre des régimes communistes seuls. Elle s'est produite contre la volonté des peuples, notamment des pays subjugués par les Soviétiques, dont la population a même, comme par exemple en Pologne, manifesté ouvertement contre la participation de leurs troupes à cette agression criminelle.

ordonné à leurs sujets, c'est-à-dire aux membres de leur force armée, l'accomplissement de ce crime. En effet, il est aujourd'hui incontestable, car c'est admis dans la doctrine, dans la législation ainsi que dans la pratique judiciaire, que celui qui ordonne à ses subalternes l'accomplissement d'un fait qualifié infraction en porte la responsabilité, sans égard à sa situation officielle. La doctrine de ce que l'on appelait l'« acte d'Etat » est depuis longtemps périmée¹. C'est ainsi qu'on a déclaré dans le Statut du Tribunal militaire international, annexé à l'accord susmentionné de Londres de 1945, que « la situation officielle des accusés, soit comme chefs d'Etats, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni comme excuse absolutoire ni comme un motif de diminution de la peine » (art. 7). Cette responsabilité du chef d'avoir ordonné l'accomplissement d'un acte délictueux est à présent consacrée en droit conventionnel (par exemple, *expressis verbis*, dans les conventions de Genève, de 1949)² et elle est sanctionnée également dans les lois pénales militaires de divers pays. Ainsi, pour en citer quelques exemples, la loi pénale italienne, de 1930, déclare que « si un fait constituant une infraction est commis par ordre de l'autorité publique, le fonctionnaire public qui l'a ordonné en répond toujours » (art. 51, al. 2). En Suisse, le Code pénal militaire de 1927 s'exprime de la même façon, en disant que « en cas où un crime ou un délit est commis sur l'ordre de service, le supérieur, ou le préposé qui a donné cet ordre, sera puni en tant que l'auteur » (art. 18, al. 1). De même dans la république de l'Allemagne fédérale, la loi militaire (*Wehrstrafgesetz*) du 30 mars 1957, déclare : « *Wer durch Missbrauch seiner Befehlsbefugnis oder Dienststellung einen Untergebenen zu einer von diesem begangenen Handlung bestimmt hat, die als Verbrechen oder Vergehen mit Strafe bedroht ist, wird nach den Vorschriften bestraft, die für die Begehung der Tat gelten. Die Strafe kann bis auf das Doppelte der sonst zulässigen Höchststrafe, jedoch nicht über das gesetzliche Höchstmass der angedrohten Strafart hinaus erhöht werden* » (§ 33, al. 1)³. Une disposition dans

1. Cf. GLASER, « L'« acte d'Etat » et le problème de la responsabilité individuelle », *Revue de droit pénal et de criminologie*, oct. 1950, p. 1 et s.

2. Dans chacune des quatre conventions de Genève du 12 août 1949, on a déclaré que « Les Hautes Parties contractantes s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente convention définies à l'article suivant » (1^{re} Convention, art. 49 ; II^e, art. 50 ; III^e, art. 129 ; IV^e, art. 146).

3. La nouvelle rédaction de cette loi a été promulguée le 1^{er} septembre 1969 (BGBl Nr. 88 du 2 septembre 1969).

le même sens se trouve également en France, dans le décret du 1^{er} octobre 1966 portant Règlement de discipline générale dans les armées. Ainsi, on a décidé ici que « le chef est responsable des ordres qu'il donne, de leur exécution et de leurs conséquences » (art. 21, al. 2).

Celui donc qui décide de déclencher une guerre ou de recourir illégalement à la force se rend coupable des deux infractions : celle de faire la guerre ou recourir à la force, et celle d'ordonner à ses subordonnés — membres de la force armée — d'exécuter cet ordre illégal, et par conséquent de commettre un fait qualifié crime, c'est-à-dire d'engager une lutte armée.

Nous sommes donc en présence d'un cumul d'infractions, et c'est une question de fait de savoir si, dans le cas concret, il s'agit d'un cumul réel ou d'un cumul idéal d'infractions¹. Si en l'occurrence l'acte par lequel on décide de faire la guerre ou de recourir à la force implique l'ordre de l'exécuter, il faut admettre ce que l'on appelle le cumul idéal d'infractions, tandis que dans l'hypothèse inverse où la déclaration de la guerre et l'ordre de la mettre à exécution doivent être envisagés comme deux actes distincts, il faut admettre la construction juridique d'un cumul réel d'infractions. Cependant il s'agit ici d'un problème plutôt doctrinal car le fait du déclenchement d'une guerre constitue en effet, comme l'a déclaré à juste titre le Tribunal militaire international qui a siégé à Nuremberg, un « crime international suprême »², et dès lors il serait inconcevable d'admettre ici un cumul de peines ou bien même une aggravation de la peine la plus forte (circonstance aggravante). Néanmoins il nous semble juste d'apporter une précision à cet égard, même si elle n'a qu'une portée théorique, dans l'intérêt de la construction et de la méthode.

Passons maintenant à la situation juridique ou légale des mem-

bres de la force armée, c'est-à-dire des soldats, qui participent à la guerre-crime.

Comme il résulte déjà de ce qui précède, deux choses sont certaines. D'abord que le droit international pénal, comme le droit pénal interne, ne reconnaît que la responsabilité pénale individuelle des vrais coupables, et ensuite qu'il reconnaît, comme le droit pénal interne, le concept de la participation criminelle. Quoique les Statuts des Tribunaux militaires internationaux ne mentionnent celle-ci qu'en relation avec la conception du « plan concerté » ou du « complot », les tribunaux lui ont à juste titre reconnu la portée généralement admise en droit pénal ; en d'autres termes ils ont appliqué ce concept de la participation criminelle à toutes les infractions énumérées dans les Statuts³. Et rappelons que l'Assemblée générale des Nations Unies, dans sa résolution du 11 décembre 1945, a confirmé les principes reconnus par le Statut du Tribunal de Nuremberg et appliqués dans le jugement de ce tribunal en tant que principes du droit international.

L'ancienne théorie ainsi que les législations qui l'ont suivie reconnaissaient une dépendance absolue de l'assistance (ainsi que de la provocation) de l'œuvre principale, c'est-à-dire l'œuvre de l'auteur d'une infraction, créant ainsi le système de la participation « d'emprunt » ou « accessoire » (*akzessorische Teilnahme*). En revanche, la doctrine moderne du droit pénal, se fondant sur les principes subjectiviste et individualiste, restreint cette dépendance, ou même la rejette entièrement. L'œuvre du complice (ainsi que de l'instigateur) est entièrement indépendante de l'œuvre de l'auteur. Et c'est ainsi que la responsabilité du complice (ainsi que de l'instigateur) ne résulte que de leur propre intention ; en d'autres termes, le complice encourt la responsabilité en fonction de son

1. C'est ainsi que dans le Memorandum du Secrétaire général des Nations Unies : *Le statut et le jugement du Tribunal de Nuremberg. Historique et analyse*, Nations Unies, A/CN. 4/5, du 3 mars 1949, p. 79, on a constaté ce qui suit : « La participation à « la préparation ou à l'exécution d'un plan concerté ou complot ourdi en vue de commettre l'un quelconque des crimes qui précèdent », signifierait donc, selon l'interprétation du Tribunal, non pas la participation à un complot dans le sens technique du terme, mais une simple complicité résultant de la participation à l'organisation ou à l'exécution de l'un quelconque des crimes énumérés à l'article 6 ». Aussi dans plusieurs conventions on a admis *expressis verbis* la responsabilité pour la provocation ainsi que pour la complicité par assistance. C'est entre autres le cas dans la Convention sur le génocide de 1948, dans celle sur les stupéfiants (unique) de 1961, et une telle responsabilité a été également consacrée dans le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, élaboré au sein des Nations Unies et dont la dernière rédaction date de 1954 (art. 2, § 13-ii, iii).

1. Sur ce problème, voir notamment ROUGIER, « De l'application de la théorie du concours idéal à l'infraction qui forme soit la circonstance constitutive, soit la circonstance aggravante d'une autre infraction », *Journal des Parquets*, 1905, 1, p. 92 et s. ; DONNEDIEU DE VABRES, *Traité de droit criminel et de législation comparée*, 3^e éd., 1947, p. 462 et s. Quant à la doctrine en allemand, voir notamment KÖHLER, *Grenzlinien zwischen Idealkonkurrenz und Verbrechenkonkurrenz*, 1900 ; BAUMGARTEN, « Idealkonkurrenz und Gesetzeskonkurrenz », *Strafr. Abh.*, n° 103 ; HÖNIG, *Studien zur juristischen und natürlichen Handlungseinheit*, 1925 ; et FRANK-FESTGE, II, p. 188 et s. ; NOWAKOWSKI, *Fortgesetztes Verbrechen und gleichartige Verbrechenmenge*, 1950.

2. « Déclencher une guerre d'agression n'est donc pas seulement un crime d'ordre international ; c'est le crime international suprême ne différant de autres crimes de guerre que du fait qu'il les contient tous », telle est la sentence qu'on trouve dans le jugement du Tribunal de Nuremberg.

intention, indépendamment de la responsabilité de l'auteur dit principal de l'infraction (consommée ou tentée)¹.

Une telle indépendance de la responsabilité du complice par assistance entraîne les conséquences suivantes.

Tout d'abord, ce que l'auteur a en réalité entrepris est sans importance pour la responsabilité du complice. Celui-ci est responsable, indépendamment du fait que l'infraction, à laquelle s'est rapportée son activité, se voit en effet « réalisée » sous la forme d'une infraction consommée ou tentée. Pourtant, pour atténuer la rigidité de ce principe, certaines législations admettent que, dans le cas où l'infraction « principale » ne s'est même pas manifestée sous la forme d'une tentative, le complice n'est responsable que pour la tentative. Ensuite, la responsabilité du complice ne dépend que de l'acte auquel se rapportait son intention. Il ne s'agit donc pas de l'infraction « principale », celle qui a été accomplie ou tentée par l'auteur, mais du fait compris dans l'intention du complice. La dépendance de la responsabilité du complice de *ce fait*, se manifeste à deux égards. D'une part, sa responsabilité n'existe que si ce fait constitue lui-même une infraction, c'est-à-dire révèle tous les éléments requis d'une infraction : dans ce cas, le complice est responsable même si l'acte accompli par l'auteur ne constitue aucune infraction ; d'autre part, ce fait seul décide du contenu ou de l'étendue de la responsabilité du complice : il n'est responsable que pour cet « état de fait » d'infraction qui est compris par son intention, même si l'auteur réalise un autre « état de fait » d'infraction².

Quoi qu'il en soit, il faut admettre qu'en principe un soldat qui participe consciemment à une guerre-crime en est responsable en tant que complice « par aide ou assistance ». Reste encore évidemment, le cas échéant, sa responsabilité en tant qu'auteur pour les faits qualifiés crimes de guerre.

Avant d'analyser de plus près cette responsabilité, il est peut-être intéressant de rappeler que le problème de la participation d'un soldat à une guerre injuste pose depuis très longtemps, des problèmes.

En effet, déjà ceux qu'on considère habituellement comme les fondateurs du droit international se sont préoccupés de ces problèmes dans leurs diverses publications. Pour n'en citer que quelques exemples, rappelons que déjà les célèbres théologiens espagnols,

1. GLASER, *Infraction internationale...*, p. 179 et s. et la note 26.

2. GLASER, *Infraction internationale...*, p. 181 et s.

le Dominicain François de Vitoria et le Jésuite François Suarez, ont posé la question de savoir si les sujets sont obligés d'examiner la raison ou le fondement de la guerre, ou bien s'ils peuvent y prendre part sans s'en soucier. A cette question, François de Vitoria répond très nettement à savoir que lorsque le sujet reconnaît l'injustice de la guerre, « il ne lui est pas permis d'y participer, même si le prince ordonne ainsi ». Et l'auteur justifie cette opinion en disant qu'« il n'est pas permis de tuer des innocents quelle que soit la personne qui le commande ... C'est pourquoi les soldats de mauvaise foi ne peuvent être disculpés ... ». Cependant l'auteur ajoute une réserve qui atténue, dans une certaine mesure, son affirmation, en disant qu'en cas de doute, le sujet a le devoir de suivre le prince dans la guerre¹.

François Suarez partage en principe la même opinion, mais il le fait avec une certaine circonspection. Selon lui, le soldat n'est pas obligé d'examiner avec un soin attentif les raisons de la guerre, et il ne peut refuser d'y prendre part qu'au cas où l'injustice de faire la guerre est évidente. Lorsqu'il y a des doutes, les sujets ont le devoir d'obéissance vis-à-vis de leurs supérieurs².

Sur cette question Hugo Grotius est beaucoup plus résolu. Selon lui, les soldats n'ont pas le droit de participer à une guerre dont l'injustice ne fait pas de doute. En cas de doute, ils doivent choisir la solution la plus sûre, c'est-à-dire s'abstenir de participer à la guerre. Il s'exprime notamment ainsi à cet égard : « Si la guerre est vraiment injuste, en ce cas l'abstention n'est pas l'inobéissance. En cas d'incertitude, il n'y a pas de péché si l'on se décide à ce qui présente le moindre mal. La désobéissance, dans une telle situation, est, selon sa nature, le moindre mal par rapport à l'assassinat... ». Et selon lui, en toutes circonstances, la responsabilité incombe à celui qui en donnant un tel ordre détermine l'acte du subordonné³.

Samuel Pufendorf considère comme un péché l'exécution d'un ordre qui est contraire au droit naturel et au droit divin. La seule

1. Cf. FRANCISCO DE VITORIA, *De Indis recenter inventis et de jure belli Hispanorum in barbaros : relectiones*, traduction allemande par W. Schätzel, « Die Klassiker des Völkerrechts », vol. II, 1952, p. 137 et s.

2. Cf. FRANCISCUS SUAREZ, *Opus de triplici virtute theologica, fide, spe et charitate in tres tractatus pro ipsarum virtutum numero distributus*, Parisiis (Edmundus Martinus), 1961. Disputation XIII, Sect. VI, p. 8 et s. Selections from three Works of Fr. Suarez, vol. II, p. 832 et s.

3. Cf. HUGO GROTIUS, *De Jure Belli ac Pacis libri tres*, 1625, V. II, Cap. III. Traduction allemande par W. Schätzel, 1950, « Die Klassiker des Völkerrechts », vol. I, livre II, not. chap. 26, p. 412 et s., et chap. 17, p. 305.

excuse pouvant être admise est la contrainte irrésistible (menace de mort ou d'un autre mal grave). En aucun cas, personne n'est autorisé à commettre un crime sur l'ordre d'un supérieur. Quant à la guerre injuste ou celle dont la justification ou le bien-fondé est douteux, le comportement du soldat dépend de sa possibilité de choisir — de participer à la guerre ou de rester à la maison¹.

Mentionnons encore à cet égard le point de vue d'Emeric de Vattel. Bien qu'il tienne en principe au devoir d'obéissance, il ne le pousse pas jusqu'à une obéissance dite « cadavérique » (*Kadavergehorsam*, comme disent les Allemands). Personne ne peut être obligé — ou autorisé — à violer une loi naturelle. Et c'est ainsi que personne n'a le droit d'obéir aux ordres dont l'exécution entraînerait la violation de cette loi suprême².

Il résulte de cet aperçu sommaire que déjà dans le passé, et même dans un passé bien lointain, le problème de responsabilité dans la participation à une guerre se ramène au problème que nous appelons aujourd'hui de l'« ordre hiérarchique ou supérieur ». L'ordre d'un supérieur hiérarchique peut-il ou non servir d'excuse pour celui qui l'exécute, lorsqu'il s'agit d'un acte contraire à la loi, voire un acte qualifié crime ?

Voilà la question qui est au cœur même du problème qui nous préoccupe ici. Par rapport au passé que nous venons d'évoquer, la différence consiste en ce qu'à présent la guerre, sauf les quelques cas du recours légal à la force que nous avons énumérés, est qualifiée crime au sens strict du terme³.

Il faut donc consacrer quelques mots à ce problème, à la lumière du droit contemporain, et notamment du droit international pénal.

Abordant cette question, force est de constater que l'ordre d'un supérieur hiérarchique n'est pas, en soi-même, une excuse pour celui qui, en l'exécutant, commet un acte délictueux. En d'autres

1. Cf. Samuel PUFENDORF, *De jure naturae et gentium libri octo*, 1688, livre VIII, chap. I, p. 6 et s. Traduction anglaise dans « The Classics of International Law », n° 17, vol. II, p. 1140 et s.

2. Cf. EMMER de VATTEL, *Le Droit des Gens*, 1758, livre III, chap. XI, § 187. Traduction allemande par W. Euler, dans la série « Die Klassiker des Völkerrechts », 1959, vol. 3, p. 466 et s.

3. Cf. sur ce problème dont la littérature est très abondante, notamment von WEBER, « Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für Handeln auf Befehl », *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 1948, H. 2, p. 24 et s.; JANSSEN, *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Soldaten für auf Befehl begangene Straftaten in rechtsvergleichender Betrachtung*, 1939; P. BOISSIER, *Völkerrecht und Militärbefehl*, 1953; STRATENWERTH, *Verantwortung und Gehorsam*, 1958; FUHRMANN, *Der höhere Befehl als Rechtfertigung im Völkerrecht*, 1963; GLASER, « L'ordre hiérarchique en droit pénal international », *Revue de droit pénal et de criminologie*, janv. 1953, p. 283 et s.

termes, il est admis aujourd'hui en droit international, et généralement aussi en droit interne, que le fait qu'une infraction a été commise sur l'ordre d'une autorité supérieure ne décharge pas l'auteur de cette infraction de la responsabilité pénale⁴.

Ce principe fut clairement énoncé dans les Statuts des tribunaux militaires internationaux. Dans celui annexé à l'accord de Londres, de 1945, il est dit ceci : « Le fait que l'accusé a agi conformément aux instructions de son Gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne le dégagera pas de sa responsabilité, mais pourra être considéré comme un motif de diminution de la peine, si le tribunal décide que la justice l'exige » (art. 8). Le Statut du Tribunal de Tokyo s'exprime, à peu près, de la même façon (art. 6). Et c'est ainsi que le Tribunal de Nuremberg, en se référant à la disposition précitée du Statut, a conclu dans son verdict : « Les dispositions de cet article sont conformes au droit commun des Etats. L'ordre reçu par un soldat de tuer ou de torturer, en violation du droit international de la guerre, n'a jamais été regardé comme justifiant ces actes de violence... »⁵.

En effet, ce point de vue est conforme au droit international depuis longtemps déjà.

Rappelons tout brièvement quelques précédents seulement qui en sont les témoins.

La Commission de juristes, instituée par la Conférence de la Paix, en 1919, a exprimé son opinion sur ce sujet, de la façon suivante, dans son rapport présenté à la Conférence : « Il convient d'ajouter que le fait seul qu'une autorité supérieure aurait été condamnée ne doit pas soustraire les autorités civiles et militaires subordonnées à la responsabilité directement encourue par elles pour la même infraction »⁶. Suit le traité de Versailles où on a obligé le Gouvernement allemand à traduire devant les tribunaux des Puissances alliées ou associées les personnes accusées d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre (art. 228). Cette clause rend responsables les coupables de ces violations, sans avoir égard au fait qu'ils avaient agi ou non sur l'ordre d'un supérieur hiérarchique⁷. Peu d'années plus tard, le traité de Washington, de 1922,

1. GLASER, *Introduction...*, p. 111 et s.

2. Voir *Procès des grands criminels de guerre. Documents officiels*, Nuremberg, 1947, t. I, p. 236.

3. Cf. *La documentation internationale : la Paix de Versailles...*, p. 476.

4. Pourtant cette clause est restée parmi les dispositions inobservées du Traité. Seulement un nombre très réduit d'inculpés ont été finalement traduits devant la juridiction allemande (Cour suprême de Leipzig) dont les décisions ont été loin d'avoir

relatif à l'emploi des sous-marins et des gaz asphyxiants en temps de guerre, exclut expressément l'excuse de l'ordre reçu dans le cas de la guerre sous-marine illimitée : la pénalité doit être appliquée indépendamment du fait que l'accusé ait agi ou non sur l'ordre d'un supérieur hiérarchique (art. 3)¹.

Cette attitude à l'égard d'un crime commis sur l'ordre d'un supérieur hiérarchique avait été admise aussi bien dans la jurisprudence que dans la législation de plusieurs pays, avant même que les Statuts susmentionnés n'en viennent à énoncer ce principe.

Ainsi, dans le cas devenu célèbre de « Llandovery Castle » — bateau-hôpital anglais coulé par un sous-marin allemand — la Cour suprême (*Reichsgericht*) de Leipzig a décidé, en 1921, que l'« ordre ne dispense pas l'accusé de la faute ... si un tel ordre est universellement connu comme contraire à la loi »². De même, la Cour suprême militaire en Autriche (*Oberster Militärgerichtshof*), a déclaré, en 1915, que le subalterne est responsable non seulement dans le cas où il dépasse l'ordre reçu mais également quand cet ordre est manifestement contraire non seulement à la loi pénale, mais aussi aux usages de la guerre des peuples civilisés³.

Quant à la législation d'avant la seconde guerre mondiale, on peut citer, à titre d'exemple, la loi pénale autrichienne de 1852, qui décide que l'ordre d'un supérieur ne dégage pas la responsabilité de celui qui en l'exécutant se rend coupable d'un acte punissable, à moins qu'une loi n'admette expressément l'exception (§ 535). Ajoutons qu'une exception à ce principe n'a été admise par aucune loi. En outre, cette loi pénale autrichienne exonère de la pénalité du chef d'infraction aux règles de la subordination celui qui n'a pas obéi à un ordre entraînant un fait punissable (§ 560-b). De même, la loi constitutionnelle fédérale (*Bundesver-*

donné satisfaction au sentiment de justice tel qu'il s'est manifesté parmi les peuples alliés : ils ont été ou acquittés, ou bien condamnés à des peines dérisoires. Cf. *German War Trials. Report of Proceedings before the Supreme Court of Leipzig*. His Majesty's Stationary Office, 1921, Cmd. 1450.

1. Ce Traité assimile à la piraterie les violations de l'une ou l'autre de ses règles, et notamment toute attaque sans avertissement d'un navire de commerce, neutre ou ennemi, en temps de guerre. Cette responsabilité devait être établie, que l'agent ait agi ou non sur l'ordre d'un supérieur hiérarchique. Ce Traité, qui n'est pas entré en vigueur faute des ratifications nécessaires, a été remplacé par le traité naval de Londres, du 22 avril 1930. Cf. A.-H. PHILIPSE, « La réglementation de l'emploi des sous-marins en cas de guerre », *Revue de droit international et de législation comparée*, 1931, p. 85 et s.

2. Cf. *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, His Majesty's Stationary Office, 1948, p. 48 et s., p. 286.

3. Cf. FUHRMANN, *Der höhere Befehl als Rechtfertigung im Völkerrecht*, 1963, p. 42.

fassungsgesetz) n'exige pas des fonctionnaires subalternes l'obéissance « cadavérique » (art. 20)¹. Également, en Suisse, le Code pénal militaire de 1927, déclare qu'est punissable non seulement celui qui donne l'ordre de commettre un crime ou un délit, mais aussi le subordonné qui, en l'exécutant, se rend compte qu'il participe ainsi à un crime ou à un délit (art. 18). En Italie, pour en donner encore un exemple, le Code pénal de 1930 admet également la responsabilité de celui qui commet une infraction sur l'ordre d'un supérieur, à moins que, par suite d'une erreur de fait, il n'ait cru obéir à un ordre légitime (art. 51, al. 3). De même, le Code pénal militaire (*Codice penale militare di pace*) reconnaît la responsabilité du subalterne qui exécute un ordre dont l'illégalité est manifeste (ou plutôt, dont l'exécution constitue manifestement une infraction : « *quando l'esecuzione di questo costituisca manifestamente reato* »²).

Après la seconde guerre mondiale, certains pays ont amendé ou complété en ce sens leur législation même avant que les Statuts des tribunaux militaires aient énoncé ce principe. En 1944, on a amendé ainsi les dispositions du *British Manual of Military Law* et celles de l'*United States Rules of Land Warfare*, en déclarant que l'ordre hiérarchique ne constitue plus, en lui-même, une cause justificative, mais qu'il peut être pris en considération si les circonstances du cas concret le justifient³. De même, en France, on a réformé de la même manière la législation, suite aux événements de la seconde guerre mondiale. Ces modifications à la législation en la matière ont été apportées par plusieurs ordonnances édictées en 1943 et 1944. Elles ont privé l'ordre reçu de toute portée justificative. En ce qui concerne les crimes de guerre, l'ordonnance du 28 août 1944, tout en refusant explicitement une force justificative à l'ordre hiérarchique, admet pourtant qu'il puisse être pris en considération comme circonstance atténuante ou comme excuse absolutoire (art. 3)⁴.

Lorsque ce principe énoncé dans les Statuts déniait à l'ordre reçu le caractère d'une force absolutoire, fut reconnu par l'Assem-

1. Cf. à ce sujet, RITTLER, *Lehrbuch des österreichischen Strafrechts*, 2^e éd., Allgemeiner Teil, 1954, p. 135 et s.

2. Cf. BETTIOL, *Diritto penale*, 7^e éd., 1969, p. 294 et s.

3. Cf. *History of the United Nations War Crimes Commission...*, pp. 276, 281 et s.

4. Cf. sur la répression des crimes de guerre et l'ordonnance du 28 août 1944, COSTE-FLORET, « La répression des crimes de guerre et le fait justificatif tiré de l'ordre supérieur », *Recueil Dalloz*, 1945, Chronique IV, p. 21 et s. Aussi DONNEDIEU DE VABRES, *op. cit.*, p. 237, et supplément, 1946, p. 30.

blée générale des Nations Unies comme faisant partie du droit international, plusieurs Etats ont été obligés, conformément au principe de la suprématie ou de la primauté du droit international, d'adapter en conséquence leurs législations¹. Ainsi, pour ne donner que quelques exemples, en Belgique, d'après la loi du 20 juin 1947 relative à la compétence des juridictions militaires en matière de crimes de guerre, l'ordre reçu ne constitue plus une cause justificative; il ne peut être considéré que comme circonstance atténuante (art. 3)².

Plus tard nous rencontrons le même principe rejetant l'excuse tirée d'un ordre reçu dans la république fédérale d'Allemagne et en France.

En Allemagne, la loi relative à la situation légale du soldat (*Soldatengesetz*) du 19 mars 1956, tout en déclarant d'abord que le supérieur ne peut donner des ordres qu'à des fins qui se rapportent au service et exclusivement à condition que ces ordres soient conformes aux règles du droit international, aux lois et aux règlements de service (§ 10), prescrit ensuite qu'« il n'y a pas désobéissance lorsque l'ordre reçu n'est pas exécuté parce qu'il viole la dignité des hommes ou ne poursuit pas des buts de service ». Cette loi interdit expressément de suivre un ordre dont l'exécution entraînerait l'accomplissement d'un crime ou d'un délit, et, qui plus est, elle l'admet dans ce cas la culpabilité du subalterne qui a eu connaissance des conséquences criminelles de l'ordre ou lorsque cela était « évident eu égard aux circonstances dont il avait connaissance » (§ 11)³. La même disposition a été reprise dans le Code de justice militaire (*Wehrstrafgesetz*) du 30 mars 1957, où on a déclaré également que si un soldat commet, sur l'ordre, un acte punissable, il sera reconnu coupable dans le cas où il s'agit d'un crime ou d'un délit, lorsqu'il en a eu connaissance ou lorsque ce fait était évident vu les circonstances qui lui étaient connues (§ 5)⁴.

En France, le décret du 1^{er} octobre 1966 portant Règlement de discipline générale dans les armées (en vigueur du 1^{er} janvier 1967), s'exprime à ce sujet avec plus de netteté encore. Ainsi on y déclare que « sous réserve des dispositions 114 (al. 2) et 190 du Code pénal,

1. Sur ce principe et ses conséquences, cf. GLASER, *Introduction...*, p. 86 et s. Aussi VERDROSS, *op. cit.*, p. 111 et s.

2. Voir *Moniteur* des 26-27 juin 1947. Session extraordinaire de 1946, Sénat Doc. parl., Projet de loi n° 114.

3. Voir sur cette loi, GLASER, *Infraction internationale...*, p. 94, note 97.

4. Cf. SCHWARZ-DREHER, *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, 23^e éd., 1961, p. 1163 et s. La nouvelle rédaction de cette loi a été promulguée le 1^{er} Septembre 1969.

le subordonné qui exécuterait un ordre prescrivant l'accomplissement d'un acte illégal visé à l'article 21-3^o du présent Règlement, engagerait pleinement sa responsabilité pénale et disciplinaire » (art. 22, al. 3)¹.

De ce qui précède, il résulte, d'une part, que la participation d'un soldat à un acte incriminé, et notamment à une infraction internationale, entraîne sa responsabilité, et, d'autre part, que le fait d'avoir agi ainsi sur l'ordre d'un supérieur hiérarchique ne dégage pas cette responsabilité. Et étant donné que le recours illégal à la force constitue un crime international, il faut forcément en déduire qu'un soldat qui prend part à ce recours, même s'il le fait conformément aux ordres reçus, en est pénalement responsable.

Cependant, quoique bien fondé du point de vue du droit international pénal, ce principe nécessite une restriction.

Comme nous l'avons déjà mentionné, le droit pénal contemporain admet comme une condition *sine qua non* de toute responsabilité, la culpabilité. En effet, le principe « pas de pénalité sans culpabilité » règne souverainement dans le droit pénal des pays civilisés, et — constatons-le — il marque non seulement le progrès mais aussi la dignité du droit pénal d'aujourd'hui².

Ce principe, nous l'avons également mentionné, a été repris, dans toute son étendue, en droit international pénal. Cela résulte déjà du fait que ce droit emprunte en général ses règles concernant la responsabilité au droit pénal moderne des nations civilisées, et qui plus est, il a été pleinement confirmé dans la jurisprudence.

En effet, le Tribunal militaire international de Nuremberg a reconnu solennellement dans son jugement le principe selon lequel l'élément moral fait partie de la notion d'infraction internationale; en d'autres termes, il a reconnu que toute répression pénale dans ce domaine est aussi mesurée par la culpabilité. Même lorsqu'il s'agissait d'infractions dites d'organisation, consistant dans l'affiliation de l'individu à une organisation ou à un groupe criminel, on a fait dépendre la responsabilité pénale de l'élément subjectif, à savoir de la connaissance des buts ou des activités criminelles de l'organisation³. Et ainsi, en se prononçant sur les crimes commis sur ordre, le Tribunal après avoir déclaré que

1. Voir *Bulletin officiel des Armées*, n° 43, du 24 oct. 1966.

2. Cf. GLASER, « Quelques remarques en faveur du subjectivisme en matière pénale », *Revue pénale suisse*, fasc. 3-1967, p. 242 et s.

3. Cf. GLASER, *Infraction internationale...*, p. 141, 201 et s.

« le vrai critère de la responsabilité pénale, celui qu'on trouve, sous une forme ou sous une autre, dans le droit criminel de la plupart des pays, n'est nullement en rapport avec l'ordre reçu », il a ajouté que ce critère « réside dans la liberté morale, dans la faculté de choisir, chez l'auteur de l'acte reproché »¹.

Il faut par conséquent admettre que même lorsqu'il s'agit d'un crime commis sur ordre, la responsabilité de celui qui l'exécute est conditionnée par la culpabilité. Si donc aucune culpabilité ne peut lui être imputée, il ne peut être tenu pénalement responsable bien que l'acte accompli constitue une infraction internationale — dans le cas qui nous intéresse : la participation à un recours illégal à la force, donc à la guerre.

En ce qui concerne le concept ou la construction de la culpabilité, il est évident que nous ne pouvons pas entrer ici dans les détails pour envisager différentes théories en la matière. Bornons-nous donc à constater qu'on admet en général la culpabilité de l'auteur lorsqu'en réalisant un fait délictueux, il se rend compte de ses éléments constitutifs et de son illégalité (le dol), ou, à tout le moins, lorsqu'il devrait avoir cette connaissance (l'imprudence). En outre, il est logiquement admis que la condition préalable à toute culpabilité est la « normalité » ou la liberté de la volonté, c'est-à-dire la faculté de choisir entre les motifs de conduite, entre ce qui est permis et ce qui est défendu (faculté psychique)².

Il en résulte qu'on admet l'absence de culpabilité d'abord là où cette liberté de la volonté fait défaut, c'est-à-dire en cas de contrainte psychique ou morale (*vis compulsiva*) qui, en l'occurrence, est irrésistible. En effet, il peut arriver que cette contrainte soit d'une telle gravité qu'elle supprime la faculté (liberté) de comportement. Il en serait ainsi en cas de menace d'un mal grave et imminent : pour échapper à ce danger, la victime fait ce qu'on lui demande et donc, le cas échéant, elle commet un acte incriminé. Il est évident qu'une telle situation peut être possible en matière d'infractions internationales en raison du rôle que joue ici l'ordre hiérarchique, et tout particulièrement dans le domaine de la hiérarchie militaire, surtout lorsqu'elle se rapporte au cas de la guerre³.

1. Voir *Procès des grands criminels de guerre. Doc. off.*, Nuremberg, 1947, t. I, p. 236.

2. Cf. GLASER, *Infraction internationale...*, p. 110 et s.

3. C'est ainsi que, dans les jurisprudences française et belge, on envisage l'ordre reçu, notamment dans la hiérarchie militaire, sous l'angle de la contrainte morale : voir Code pénal français, art. 64 ; Code pénal belge, art. 71. Cf. sur ce problème GARÇON, *Code pénal annoté*, nouvelle édition (par M. ANCEL, M. ROUSSELET et M. PATIN), vol. 1,

Ensuite, revenant à la culpabilité elle-même, il est aussi évident qu'il faut la considérer comme exclue en cas d'erreur, c'est-à-dire d'ignorance du caractère délictueux du fait incriminé. Comme la culpabilité est conditionnée par la connaissance des éléments constitutifs de l'acte (éléments de fait) et par la conscience de son illégalité (le dol), ou au moins par la possibilité d'une telle connaissance et d'une telle conscience (l'imprudence), il en résulte qu'aussi bien l'erreur de fait (*error facti*) que l'erreur de droit (*error juris*) excluent la culpabilité. Tandis que l'erreur de fait porte sur un des éléments constitutifs de l'infraction, l'erreur de droit porte sur un point de droit.

Mentionnons incidemment que si l'importance ou l'effet juridique de l'erreur de fait est incontesté dans la doctrine et dans la jurisprudence en matière pénale, il en est autrement quant à l'erreur de droit. Il y a peu de temps encore, on a considéré l'erreur de droit comme irrelevante (*nemo jus ignorare censetur* ou *ignorantia juris semper nocet*), et ce n'est que récemment qu'on assimile généralement, quant à son importance, l'erreur de droit à l'erreur de fait. Dans la doctrine contemporaine, prévaut même — et à juste titre — l'opinion suivant laquelle la conscience de l'illégalité est la première et la principale condition de la culpabilité, à laquelle se joint, comme condition ultérieure, la connaissance des éléments de fait qui sont propres à l'infraction⁴.

1952, ad. art. 64, p. 221 et s. Pourtant, les conseils de guerre français n'ont point hésité à repousser l'application de l'article 64 du Code pénal toutes les fois qu'elle a été proposée, et elle l'a été dans la majeure partie des affaires concernant les crimes de guerre. Cf. MÉRIGNHAC, « De la sanction des infractions au droit des gens commises, au cours de la guerre européenne, par les Empires du Centre », *Revue générale de droit international public*, n° 1 (janv.-févr.), 1917, p. 5 et s.

1. Ainsi notamment GERMANN, *Das Verbrechen im neuen Strafrecht*, 1942, p. 53 ; RITTLER, *op. cit.*, p. 196 et s.

Dans plusieurs pays, c'est surtout la jurisprudence qui assimile aujourd'hui dans une certaine mesure, l'erreur de droit à l'erreur de fait. Ainsi, pour ne donner que quelques exemples, en Allemagne, après la seconde guerre mondiale, la nouvelle Cour suprême, la Cour fédérale (*Bundesgerichtshof*), en préconisant l'attitude adoptée par la doctrine, fait dépendre le caractère délictueux de l'acte de la conscience d'illégalité. En Autriche, où la loi pénale persiste dans la profession que *nemo jus ignorare censetur* (§§ 3 et 333), le droit pénal administratif, au contraire admet que l'ignorance d'illégalité, donc l'erreur de droit, peut, si elle est justifiée (dépourvue de faute : *unverschuldet*), exclure même l'imprudence (§ 5, al. 2). En France, le principe que « nul n'est censé ignorer la loi » fut adouci ces derniers temps à plusieurs égards. En Belgique, après la seconde guerre mondiale, la Cour de cassation l'a assoupli considérablement. Dans plusieurs arrêts récents, en supprimant la différence autrefois admise entre l'erreur de droit et l'erreur de fait, elle attribue à l'erreur de droit également l'importance d'une cause de non-culpabilité à condition que cette erreur soit invincible. C'est ainsi qu'à présent la distinction entre l'ignorance et l'erreur invincible d'une part, et l'ignorance et l'erreur qui n'ont pas ce caractère d'autre part, se substitue à la distinction

Ainsi, revenant à la participation à la guerre-crime, lorsque le soldat ignore un élément de fait (par exemple, il croit, comme son supérieur l'assure, qu'il est expédié dans un autre pays pour y prendre part aux manœuvres...)¹, ou ignore l'illégalité (par exemple, il croit que le recours à la force auquel il prend part est justifié à titre de légitime défense ou de l'assistance nécessaire, ou est ordonné par un organe compétent supranational), il devrait être également exempté de la culpabilité.

En outre, il y a encore une situation qui devrait exonérer le soldat qui commet une infraction sur ordre si pas de culpabilité, du moins de la pénalité. Nous pensons ici à ce que l'on appelle l'« état de nécessité », justification généralement reconnue en droit pénal interne ou admise par la jurisprudence.

Comme on le sait, on entend par « état de nécessité » un conflit d'intérêts justifiés dans lequel chacun ne peut se maintenir qu'aux dépens de l'autre. C'est ainsi qu'en droit pénal interne on définit généralement l'« état de nécessité » comme un état de danger présent, menaçant à la fois deux ou plusieurs intérêts protégés par la loi et dans lequel les uns ne peuvent être sauvés que par le sacrifice (violation ou destruction) des autres².

La raison qui justifie la reconnaissance de la portée juridique de l'« état de nécessité » repose sur deux idées. D'abord le droit, en établissant des normes pour la conduite des hommes, ne peut supposer ou exiger l'héroïsme de leur part : là donc où leurs intérêts vitaux se trouvent en conflit avec les intérêts d'autrui, le droit les décharge de la responsabilité pénale lorsqu'ils violent ces derniers pour sauver les leurs. L'autre idée est le principe de l'« intérêt prépondérant » (*Prinzip des überwiegenden Interesses*) suivant lequel le droit reconnaît une hiérarchie dans les intérêts qu'il protège : il admet en effet qu'on sacrifie, sous certaines condi-

ancienne entre l'ignorance et l'erreur de droit d'un côté, et l'ignorance et l'erreur de fait de l'autre.

Cf. à ce sujet notamment JESCHECK, « Methoden der Strafrechtswissenschaft », *Studium generale*, 1959, p. 117; DONNEDIEU DE VABRES, *op. cit.*, p. 86; GARÇON, *op. cit.*, t. I, n^{os} 92 et s.; TROUSSE, « Les principes généraux du droit pénal positif belge », *Les Nouvelles (Corpus Juris Belgici), Droit pénal*, t. I, 1956, n^{os} 2564 et s.

1. Ainsi, pour en citer un exemple actuel, lors de l'invasion de la Tchécoslovaquie au mois d'août 1968 par les troupes soviétiques et les armées de quelques pays subjugués par l'U.R.S.S., on a informé les soldats polonais qui ont pris part à cette invasion qu'ils devaient se rendre en Tchécoslovaquie pour participer aux manœuvres qui y avaient lieu !

2. Cf. sur ce sujet GLASER, *Introduction...*, p. 95 et s., et *Infraction internationale...*, p. 82 et s.

tions, les intérêts de moindre importance au profit de ceux qui sont plus importants.

Par rapport à la contrainte morale et malgré une certaine ressemblance, la nature de l'« état de nécessité » révèle une différence essentielle. En effet, un « état de nécessité », au sens propre de ce terme, est indépendant d'une contrainte morale : on l'admet justement là où la contrainte morale fait défaut, et c'est ainsi que l'« état de nécessité » peut être invoqué également lorsqu'il s'agit de l'intérêt du tiers. Pour admettre donc l'« état de nécessité », il n'est pas nécessaire que l'auteur d'une infraction soit privé de la liberté de détermination ; au contraire, il s'agit ici d'un conflit d'intérêts dans lequel l'agent peut opter entre le mal qui le menace et la violation de la loi (sacrifice de l'intérêt d'autrui). C'est ainsi que l'« état de nécessité » n'influe pas sur la culpabilité, au sens strict de ce terme. Dans le cas où cet état se traduit par la contrainte morale, donc où la volonté même est paralysée, ce n'est plus l'« état de nécessité », mais c'est la contrainte morale qui exclut la responsabilité en raison de l'absence de culpabilité. Et c'est précisément pour cette raison que l'« état de nécessité » n'est en général envisagé que comme une raison d'exemption de la pénalité (*Straf-ausschliessungsgrund*). En d'autres termes, celui qui, dans les circonstances justifiant l'« état de nécessité », défend son propre intérêt aux dépens de l'intérêt d'autrui¹ n'est dispensé que du châtiement. En droit pénal moderne on admet même une extension de l'« état de nécessité », en le rapportant au cas où l'intérêt d'un tiers est en jeu : on exonère donc également de la pénalité celui qui, en présence d'un conflit d'intérêts, agit dans l'intérêt d'autrui : sacrifie un intérêt en conflit pour sauver l'intérêt (prépondérant) du tiers (assistance nécessaire)².

En ce qui concerne la position de l'« état de nécessité » en droit international, il nous paraît utile de rappeler que la doctrine d'autrefois se caractérisait par une nette confusion à ce sujet. Les partisans de la reconnaissance de l'« état de nécessité », lui ont en général attribué la même nature en droit international que celle qui est admise en droit interne ; pourtant, ils ne l'ont rapporté qu'aux intérêts de l'Etat, ou plutôt au conflit des intérêts des Etats. C'est ainsi qu'on a défini l'« état de nécessité » ou d'« extrême nécessité » comme une situation où l'Etat, jugeant objectivement,

1. Ainsi, par exemple, Code pénal suisse, art. 34.

2. Ainsi, par exemple, Code pénal suisse, art. 34, al. 2.

est menacé d'un grave danger, actuel ou imminent, susceptible de mettre en péril son existence, son statut territorial ou personnel ou son indépendance, danger auquel il ne peut échapper qu'en violant des intérêts étrangers protégés par le droit des gens¹.

Par contre, la doctrine moderne est en général opposée — et à juste titre — à ce qu'on reconnaisse à l'« état de nécessité » l'importance d'une excuse, quelle qu'elle soit. Elle s'y oppose notamment pour la raison que l'« état de nécessité » pourrait dans ces conditions facilement servir de prétexte commode à tout arbitraire d'Etat. D'autre part, il est certain que les motifs qui justifient la reconnaissance de l'« état de nécessité » à l'égard de l'individu, en droit interne, font défaut en droit international lorsqu'on veut appliquer l'excuse tirée d'un tel état aux intérêts et aux actes d'Etat².

Cependant, s'il faut refuser en principe toute relevance à l'« état de nécessité » dans l'ordre international lorsqu'il s'agit du conflit des intérêts des Etats, il faut néanmoins le reconnaître en droit international dans la même mesure et dans les mêmes limites où il est reconnu en droit pénal interne, c'est-à-dire quand l'intérêt de l'individu est en jeu. Etant donné que l'individu, le particulier, est à présent reconnu en droit international comme le seul sujet de la responsabilité pénale — même dans le cas où il s'agit d'une infraction qui est « réservée » à l'Etat (par exemple, le déclenchement d'une guerre d'agression) —, il faut admettre l'« état de nécessité », dans le cas du conflit des intérêts de l'individu, en attribuant à un tel état, ici également, non pas l'importance d'une cause supprimant la culpabilité, mais seulement celle d'une cause d'exemption de la pénalité. Le soldat doit donc être exonéré de la pénalité dans le cas où, en enfreignant, sur ordre, les lois de la guerre, il commet une infraction de moindre importance — par exemple, il réclame une réquisition illégale ou perçoit illégalement une contribution — sachant que l'inexécution de cet ordre l'exposerait à une sévère punition. De plus, suivant toujours l'exemple du droit pénal interne, il faut étendre l'état de nécessité au cas de l'« assistance nécessaire », c'est-à-dire au cas où l'individu agit dans l'intérêt du tiers.

1. Cf. GLASER, *Infraction internationale...*, p. 84 et s.

2. Cf. CH. DE VISSCHER, *La responsabilité des Etats*, Bibliotheca Visseriana, t. II, 1924, p. 113 et s., et, du même auteur, « Les lois de la guerre et la théorie de la nécessité », *Revue générale de droit international public*, t. XXIV, 1917, p. 74 et s.

La conclusion de notre exposé est donc qu'un soldat qui prend part à un recours illégal à la force en est en principe pénalement responsable. Cette responsabilité n'est exclue que dans les cas qui en général suppriment la culpabilité ou exonèrent de la pénalité.

Pourtant la grande question qui se pose ici est d'ordre, disons, pratique. Comment pourrait-on assurer au soldat les moyens de se soustraire à la perpétration d'une telle infraction sans qu'il s'expose aux conséquences graves, sur le plan interne, de la désobéissance, donc de l'inexécution de l'ordre de prendre part à un combat ou à une intervention à main armée ? Aussi longtemps que ce problème ne trouvera pas une solution vraiment satisfaisante, l'autre problème, relatif à la responsabilité du chef de la participation à un recours illégal à la force, n'aura en réalité qu'une signification théorique.

Néanmoins, dès que la guerre est incriminée, cette question mérite une attention particulière. On parle de plus en plus souvent à l'heure actuelle de la création d'un organe supranational appelé à veiller efficacement au maintien de la paix et au respect des droits de l'homme¹. Si une telle idée se réalise — malgré le concept anachronique de la souveraineté absolue des Etats — on pourrait peut-être étendre la compétence d'un tel organe également à la protection des soldats qui, se conformant au principe de la suprématie du droit international, reconnaissent que leurs devoirs à l'égard du droit international priment en toutes circonstances ceux que leur impose le droit national. Ou encore on pourrait peut-être — ce qui serait certainement la solution la meilleure et la plus souhaitable — créer un organe, un tribunal supranational

1. Ainsi on a déjà élaboré, au sein des Nations Unies, un projet de statut d'une cour criminelle internationale dont la seconde rédaction date de 1953 et dont la compétence doit s'étendre à tous les « crimes de droit international généralement reconnus » (art. 1^{er}). Récemment, lors de la réunion des représentants de 118 organisations non gouvernementales (O.N.G.), qui s'est tenue à Paris, au siège de l'U.N.E.S.C.O., au mois de septembre 1968, on a soulevé l'idée de la création d'une cour universelle des droits de l'homme. D'autre part, lors des travaux préparatoires sur le projet d'un pacte international relatif aux droits de l'homme, au sein de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, une proposition a été faite concernant la création d'un bureau du Haut-Commissaire (*Attorney-General*) des Nations Unies, pour les droits de l'homme (proposition déposée par le représentant de l'Uruguay à la septième session de la Commission — E/1962, annexe VII) : voir Commission des droits de l'homme, *Rapport sur la deuxième Session*, 23 février-16 avril 1954, supplément n° 7, New York, 1954, p. 77 et s. Plus tard une résolution à ce sujet a été adoptée par le Conseil économique et social des Nations Unies à sa 1479^e séance plénière, le 6 juin 1967. Voir *Doc. off. des Nations Unies*, Assemblée générale, A/7170, du 6 août 1968 (avec la note historique du secrétaire général de l'O.N.U.).

de la Paix qui aurait dans sa compétence tous les problèmes se rapportant à la paix : tels seraient l'appréciation de la licéité du recours à la force, de la légalité des moyens employés au cours d'une guerre (selon le droit ou le règlement de la guerre), et également le jugement sur la responsabilité des gouvernements qui donnent l'ordre à leurs sujets de participer à une guerre-crime et de ceux qui suivent un tel commandement ; et le cas échéant, la protection des soldats qui déclinent un tel ordre en se conformant aux consignes du droit international.

ÉTUDES ET VARIÉTÉS

Le « Criminal Justice Act » anglais de 1967 et le sort des délinquants ¹

par J. E. HALL WILLIAMS

Reader in Criminology, The London School of Economics and Political
Science, Université de Londres

La plupart des dispositions du *Criminal Justice Act* de 1967 sont entrées en vigueur depuis plus d'une année : le moment semble donc venu d'étudier les effets de cette loi et de voir dans quelle mesure les réformes adoptées ont répondu à nos espérances. A en croire un commentateur, la loi a « révolutionné la justice pénale »² et M. Roy Jenkins, le *Home Secretary* de l'époque, a dit devant le Parlement en présentant le projet : « Voici, pour la première fois depuis près de vingt ans, un important texte législatif d'ordre général portant sur la justice pénale. Je crois que cette loi fait accomplir un grand pas en avant à nos procédures pénales. Elle servira à les rendre plus rationnelles, plus complètes et plus claires. Elle servira aussi, je l'espère, à rendre notre existence dans ce pays plus sûre ; et elle nous donnera un régime pénitentiaire mieux adapté au rôle que lui assignent les normes de notre civilisation et les connaissances de la criminologie moderne. Elle s'appuie, comme doivent le faire toutes nos politiques en matière d'infractions et de peines, sur un mélange d'espoir et de réalisme, sans que l'un soit subordonné à l'autre »³.

Le *Times*, dans un important article intitulé « La pénologie sur un nouveau chemin », a dit que les objectifs étaient admirables, mais que les moyens

1. Traduit de l'anglais par Raymond de Menasce, assistant à l'*Institut de droit comparé de Paris*.

2. C. H. ROLPH, « Revolution in Criminal Justice », *New Statesman*, 9 déc. 1966.

3. *House of Commons Debates, Second Reading, Criminal Justice Bill*, 12 déc. 1966, Vol. 738, cols. 52 et 75, 12 déc. 1966.

par lesquels on cherchait à les atteindre prêtaient le flanc à la discussion et à la critique¹.

D'autres commentateurs, comme le docteur Richard Sparks du *Cambridge Institute of Criminology*, mirent en doute la valeur des nouvelles dispositions² et un *magistrate* londonien alla jusqu'à affirmer que « le projet était pipé en faveur des criminels »³. Certains, par contre, critiquèrent le projet parce qu'il faisait la part trop belle à l'accusation.

Examinons maintenant les principales dispositions du *Criminal Justice Act* promulguées en 1967. Elles peuvent, selon M. Jenkins, être réparties sous trois rubriques :

1. Les mesures destinées à alléger les procédures à l'audience.
2. Les mesures destinées à faire condamner les coupables.
3. Les mesures destinées à moderniser notre régime pénitentiaire, afin qu'il remplisse mieux son triple rôle de dissuasion, de réformation et de détention efficace.

1. Alléger les procédures à l'audience

En ce domaine, la disposition la plus importante concerne les poursuites préliminaires dans les affaires pénales graves. Jusqu'ici, il fallait, par une procédure laborieuse, que les témoins de l'accusation soient entendus oralement par un *magistrate* et que leurs déclarations soient consignées par écrit : c'est ce qu'on appelait « l'enquête préliminaire ». Si le *magistrate* était convaincu que les poursuites étaient justifiées *prima facie*, il déférait l'inculpé soit devant la cour d'assises pour être jugé par un président et un jury, soit devant le tribunal de *quarter sessions* où l'affaire est également jugée devant un jury. Le procès-verbal des dépositions des témoins était versé aux débats. La nouvelle procédure permet maintenant à l'inculpé d'être déféré devant le tribunal, en base de témoignages écrits présentés par l'accusation aux *magistrates*, sans que les témoins soient entendus par la *magistrates' court* au cours d'une enquête préliminaire. La nouvelle procédure est soumise à certaines restrictions, mais d'une façon générale, elle permet à l'inculpé d'accepter d'être traduit devant le tribunal, en base des témoignages écrits. Il en est résulté une grande économie de temps pour les *magistrates' courts*, bien qu'accessoirement la nouvelle loi ait eu quelques conséquences étranges qui n'ont pas manqué d'être embarrassantes.

C'est ainsi qu'une affaire d'assassinat a pu être jugée sans que les témoins aient déposé à l'audience. C'est ce qui se produit quand l'accusé accepte, suivant la nouvelle procédure, d'être traduit en justice en base des témoignages écrits invoqués par l'accusation et qu'il plaide ensuite coupable devant le tribunal. Une « directive de pratique »⁴ prévoit maintenant qu'en pareil cas, la poursuite doit résumer devant le tribunal les témoignages

1. *The Times*, 30 nov. 1966.

2. Richard SPARKS, « Doubts on the Criminal Justice Bill », *New Society*, 8 déc. 1966.

3. *The Evening News*, 3 mars 1967.

4. *Practice Direction*, April 1968 [1968], *Crim. L. R.* 324.

recueillis, afin que le public soit informé des circonstances de l'affaire. De même, quand un enfant a été l'objet d'un attentat sexuel, l'enfant peut s'être trompé en identifiant son agresseur, mais le procès peut être jugé sans que les déclarations de l'enfant soient vérifiées au cours des débats.

Une critique semblable a été faite au sujet de l'identification erronée d'autres délinquants adultes.

Le droit pour la presse de publier des comptes rendus détaillés des enquêtes préliminaires a été sensiblement modifié. On a adopté les recommandations du *Tucker Committee* faites en 1958¹ et à l'avenir, les droits de la presse seront sévèrement limités ; sauf en cas de non-lieu, elle ne pourra révéler que les grandes lignes de l'affaire, ainsi que les noms et les adresses de l'accusé et des témoins, les chefs d'accusation et la décision des *magistrates*. L'inculpé peut cependant demander, à cette étape des poursuites, qu'une publicité complète soit donnée à l'affaire. L'idée est que les jurés ne doivent pas se former à l'avance une opinion, en raison de la publicité préalable donnée à tous les détails de l'affaire. Bien entendu, la presse est, dans l'ensemble, hostile à ces changements qui ont trouvé un appui sérieux, quoique inattendu, auprès d'un agent de probation qui a suggéré, dans un article récent² que l'on donne aux journalistes non pas davantage, mais moins de renseignements quand l'affaire est pendante devant la *magistrates' courts*.

Une autre modification importante, destinée à simplifier la procédure à l'audience, apporte des réformes à certaines règles en matière de preuve 1) pour permettre d'invoquer des déclarations écrites plutôt que des dépositions orales, quand aucune partie ne s'y oppose, et 2) pour permettre à l'accusé de reconnaître formellement certains faits au cours même du procès. Une des conséquences majeures de la première de ces modifications est de permettre à des personnes très occupées, des médecins ou des ingénieurs par exemple, de recourir maintenant à ce mode de témoignage sans être tenus de comparaître à l'audience pour y faire des dépositions orales — à condition toutefois que l'autre partie accepte cette procédure.

2. Faire condamner les coupables

Depuis quelques années, l'opinion se répand de plus en plus, en Angleterre et dans le pays de Galles, que la justice pénale ressemble trop à un jeu, ou à une loterie, et que de trop nombreux coupables des deux sexes échappent à la justice. M. Jenkins a parlé sans indulgence de la nécessité « d'observer les règles traditionnelles d'un menuet majestueux mais désuet »³. Nous devrions nous préoccuper davantage de découvrir la vérité, que l'accusé soit coupable ou qu'il soit innocent. Autrement dit, nombreux sont ceux

1. *Report of the Departmental Committee on Proceedings before Examining Justices*, Cmnd. 479, juill. 1958.

2. *The Times*, 10 mars 1969, « Press Curbs Urged by Probation Officer ». V. aussi : Carlton SLEATH, « Freedom of the Press », *J.P. and Local Govt. Rev.*, vol. 133, n° 10, 8 mars 1969.

3. *House of Commons Debates*, loc. cit., col. 53.

qui pensent que notre système accusatoire ne permet pas toujours de découvrir la vérité tout entière.

Une des réformes qui viennent d'être adoptées avec cet objet en vue est d'admettre que le verdict du jury, qui jusqu'ici devait faire l'objet d'un vote unanime, puisse dorénavant être atteint par une décision prise à une forte majorité, à condition que certaines conditions soient remplies et que le juge qui préside se déclare satisfait. Aucune disposition du projet de loi n'a soulevé plus d'opposition, mais la réforme fut défendue pour le motif qu'il y avait des raisons sérieuses de croire qu'un grand nombre de jurys étaient achetés ou intimidés, et que la police devait consacrer trop de temps et déployer trop d'efforts à protéger les membres du jury contre les interventions de la pègre, au cours du procès. Jusqu'ici, la réforme n'a donné que des résultats insignifiants, par comparaison avec le tollé que la proposition a soulevé.

Une autre réforme mineure concernant le jury a été d'en exclure ceux qui ont subi des condamnations pénales, ou qui se sont livrés, dans le passé, à certaines activités.

C'est aussi en vue de faire prononcer un plus grand nombre de déclarations de culpabilité contre des coupables qu'une autre disposition a été adoptée en matière d'alibi : elle oblige à notifier d'avance l'intention d'invoquer un alibi, afin que la police ait le temps d'en examiner le bien-fondé.

En ce qui concerne les droits de la défense, il faut mentionner les importantes dispositions qui étendent l'octroi de l'assistance judiciaire dans les affaires pénales.

3. Améliorer et moderniser le régime pénitentiaire

De nombreuses modifications ont été apportées au régime pénitentiaire et quelques mesures nouvelles ont été introduites.

a) Dispositions relatives à la liberté provisoire sous caution.

On s'inquiétait toujours davantage du nombre élevé d'individus qui, chaque année, étaient incarcérés en attendant d'être jugés (ce que l'on appelle la détention préventive). Les statistiques ont montré que, chaque année, quelque 35 000 personnes étaient mises en état de détention préventive avant d'être condamnées, alors que des peines de prison n'étaient prononcées que dans environ la moitié des cas¹.

Aux Etats-Unis, des études portant sur la liberté provisoire sous caution ont montré qu'il était possible d'avoir beaucoup plus fréquemment recours à cette mesure sans que s'élève, dans la même proportion, le nombre de ceux qui ne comparaissaient pas à l'audience fixée pour leur procès. Le *Criminal Justice Act* de 1967 oblige les *magistrates* à accorder la liberté provisoire sous caution dans de nombreux cas, par exemple quand il s'agit d'infractions punissables d'un emprisonnement non supérieur à six mois, sous réserve de certaines exceptions. Lorsque les *magistrates* ont le choix

1. Roy JENKINS, *loc. cit.*, col. 65.

d'accorder ou de refuser la liberté provisoire sous caution, l'inculpé a le droit d'introduire un recours contre la décision de refus, et les *magistrates* doivent exposer les motifs pour lesquels ils ont refusé la liberté provisoire — par écrit si l'inculpé n'est pas représenté ; s'il a un avocat, celui-ci a le droit de demander que les motifs de la décision lui soient communiqués.

De tous temps, un recours pouvait être exercé devant un juge de la *High Court* contre un refus de mise en liberté provisoire sous caution, mais la situation de l'inculpé s'est maintenant sensiblement améliorée.

L'octroi de la liberté provisoire sous caution peut être soumis à certaines conditions, et la police obtient, pour la première fois, le droit d'arrêter un individu qu'elle soupçonne « d'avoir probablement l'intention d'enfreindre une des conditions de sa mise en liberté provisoire sous caution ».

b) Sursis.

Une des modifications principales apportées par le *Criminal Justice Act* de 1967 est le pouvoir donné aux tribunaux de prononcer des condamnations avec sursis. Auparavant, en Angleterre et dans le pays de Galles, on n'avait pas estimé raisonnable, ou nécessaire, de prévoir la condamnation avec sursis, car il existait un système de probation bien établi qui permettait de placer les délinquants sous surveillance en milieu libre, et quand aucune surveillance n'était estimée nécessaire, de recourir à la libération, conditionnelle ou définitive, que l'on préférerait au sursis.

Cette préférence reposait sur l'idée qu'il serait illogique et trop restrictif qu'un tribunal prononce une condamnation à l'emprisonnement avec sursis pour qu'un tribunal (pas nécessairement le même) jugeant plus tard une nouvelle infraction soit tenu, quelles que soient les circonstances de cette infraction, d'ordonner l'exécution de la peine d'emprisonnement pour laquelle le sursis avait été accordé. La situation peut s'être modifiée, elle peut ne pas justifier une peine d'emprisonnement ferme et c'est la rigidité du système de la condamnation avec sursis qui était considérée comme son principal inconvénient. Le système vient cependant d'être adopté à la suite d'une forte pression des réformateurs, soutenus par des associations influentes, telles que la *Law Society* et la *Magistrates' Association*. Sous la forme qu'on a donnée à la loi, il existe une échappatoire pour le tribunal qui juge, pour une nouvelle infraction, un délinquant antérieurement condamné avec sursis. Bien que le tribunal doive normalement ordonner que la peine d'emprisonnement avec sursis soit purgée, il peut modifier cette peine, soit en la remplaçant par une peine moins sévère, soit en prolongeant la durée du sursis ; il peut aussi ne pas statuer à l'égard de la condamnation avec sursis. Il ne doit modifier la peine antérieure que si, à son avis, il serait injuste qu'elle soit purgée en raison de tous les faits qui ont suivi la condamnation avec sursis, y compris les circonstances de la nouvelle infraction ; si le tribunal modifie la première peine, sa décision doit être motivée.

Il sera évidemment très intéressant de voir quels résultats donneront ces nouvelles dispositions. Elles sont impératives, avec certaines exceptions, pour les peines non supérieures à six mois d'emprisonnement et facultatives pour les peines ne dépassant pas deux années d'emprisonnement. En pra-

tique, devant les *magistrates' courts*, les peines d'emprisonnement seront toujours prononcées avec sursis, sauf si le délinquant :

- 1) a commis des actes de violence
- 2) était porteur d'une arme à feu
- 3) s'est rendu coupable d'outrages à la pudeur envers des mineurs de moins de seize ans
- 4) est déjà sous probation, ou en liberté conditionnelle
- 5) purge une peine d'emprisonnement ou de formation *borstal*
- 6) a purgé une peine de ce genre en raison d'une infraction précédente.

L'objet principal de la mesure est de réduire le nombre des peines d'emprisonnement de courte durée. Plus de 20 000 délinquants étaient incarcérés chaque année pour purger des peines inférieures à six mois. Il est trop tôt pour dire quel est l'effet de la nouvelle loi sur les incarcérations de courte durée. Lord Stonham, *Minister of State, Home Office*, a déclaré récemment que les résultats obtenus au cours des neuf premiers mois étaient prometteurs. Quelque 24 000 délinquants avaient bénéficié du sursis, desquels 2 223 seulement avaient comparu de nouveau devant un tribunal et dans 2 042 cas seulement, la condamnation avec sursis avait été transformée en emprisonnement ferme¹. Mais il prit soin d'ajouter que cette période ne couvrirait la durée totale du sursis d'aucun des condamnés; cette période peut atteindre trois années à compter du prononcé du jugement.

De plus, dans un grand nombre des cas où la condamnation avec sursis est transformée en prison ferme, la confusion de cette peine avec celle prononcée pour la nouvelle infraction est ordonnée.

La *Court of Appeals* a fait observer qu'une condamnation avec sursis ne constitue pas une peine adoucie, et qu'elle doit, en réalité, être considérée comme une peine d'emprisonnement (bien qu'elle ne soit pas immédiatement purgée), et les tribunaux doivent la tenir pour telle. Autrement dit, ils doivent avoir acquis la conviction qu'aucune autre mesure n'est appropriée².

En ce domaine, la jurisprudence s'établit peu à peu, à mesure que sont rendues des décisions en degré d'appel³. M. Thomas soutient que le sursis devrait pouvoir être accordé pour des peines dépassant le plafond actuel de deux ans d'emprisonnement et qu'un condamné avec sursis devrait pouvoir être placé sous surveillance pendant la durée du sursis. Un problème de sursis se pose aussi pour les délinquants âgés de moins de vingt et un ans.

c) Peines prolongées (*extended sentences*).

Le *Criminal Justice Act* de 1967 a donné effet aux recommandations du comité consultatif du *Home Office*, qui conseillait d'abolir les peines spéciales de *corrective training* (internement rééducatif) et de *preventive detention*

1. *The Times*, 13 mars 1969. *House of Lords Debates*, 5 mars 1969.
 2. *R. v. O'Keefe* [1969] 1 All E.R. 426 [1969] *Crim. L. R.* 100, *The Times*, 3 déc. 1968.
 3. V. D. A. THOMAS, « Current Developments in Sentencing. The Criminal Justice Act in Practice », [1969] *Crim. L. R.* 225, mai 1969.

(internement de sûreté) qui avaient été introduites par le *Criminal Justice Act* de 1948 et qui étaient applicables aux délinquants d'habitude. Pour remplacer ces peines spéciales, les tribunaux se voient conférer un nouveau droit, celui de prononcer des « peines prolongées » (*extended sentences*).

L'effet des nouvelles dispositions est de permettre aux tribunaux, dans certains cas, d'imposer des peines plus longues que celles qui sont normalement prévues lorsqu'il convient de protéger pendant un long laps de temps, la société contre le malfaiteur. Une durée maximum de dix ans est fixée dans la plupart des cas; dans certains autres, elle est réduite à cinq ans. Le délinquant condamné à une peine prolongée sera libéré « *on licence* » (par autorisation spéciale) et placé sous surveillance, pour la partie de la peine qui pourrait être remise dans le cas d'un détenu ordinaire (c'est-à-dire le dernier tiers de la peine).

Comme nous le verrons, le *Criminal Justice Act* de 1967 a introduit, pour la première fois, le système de la *parole*, grâce auquel un grand nombre de détenus condamnés à des peines de durée moyenne ou longue peuvent être libérés de prison sur *parole*, à un moment quelconque après avoir purgé le tiers de leur peine, sans que ce tiers puisse être inférieur à douze mois.

Ces condamnés seront sur *parole* et pourront être incarcérés à nouveau aussi longtemps que ne sera pas expirée la durée normale de leur peine (en tenant compte de la remise d'un tiers). Mais les condamnés à une peine prolongée seront libérés « par autorisation spéciale » et pourront être incarcérés à nouveau jusqu'à l'expiration de la durée totale de leur peine.

La sagesse de ces nouvelles dispositions a été mise en doute¹ et leur interprétation a soulevé des difficultés². Si leur objet est de protéger la société contre des délinquants qui présentent un danger pour elle, le filet a pu avoir été jeté trop loin, car les tribunaux peuvent maintenant condamner à des « peines prolongées » des délinquants coupables d'infractions mineures contre les biens. Ils ne séjourneront pas plus longtemps en prison, mais ils resteront certainement sous surveillance pour de plus longues périodes, ce qui rendra plus lourde encore la tâche des agents de probation et d'assistance post-pénale, que la loi actuelle charge de cette surveillance. On peut dire, d'une façon générale, que les nouvelles dispositions prises à l'égard des délinquants d'habitude ne semblent pas offrir l'espoir d'une meilleure solution aux problèmes que posent la défense de la société et le sort des récidivistes, que les vaines mesures qu'elles remplacent.

d) Amendes et recouvrement des amendes impayées.

La nouvelle loi multiplie environ par quatre les amendes maximums qui peuvent être prononcées pour de nombreuses infractions. En même temps, des dispositions détaillées introduisent de nouveaux mécanismes pour le recouvrement des amendes, notamment le droit accordé au tribunal d'ordonner au patron une retenue obligatoire sur les salaires des personnes qu'il emploie (ce qu'en droit anglais on appelle « *attachment of earnings* » c'est-à-dire une saisie-arrêt exécutoire sur les sommes gagnées).

1. V. H. MANNHEIM et D. A. THOMAS, *B.J.C.*, vol. 4, n° 2, oct. 1963, p. 184 et 189.
 2. *R. v. Ottervell* [1968] 3 *W.L.R.* 621.

Le but principal de ces dispositions est d'inciter les tribunaux à recourir plus souvent à l'amende, qui, depuis 1946 est la mesure pénale dont les résultats sont les plus satisfaisants ; un but supplémentaire est de réduire le nombre des personnes qui subissent chaque année la contrainte par corps, faute d'avoir payé des amendes. On compte chaque année environ dix mille personnes écrouées pour non-paiement d'amendes.

e) *Abolition de l'emprisonnement pour délit d'ivresse.*

La loi de 1967 prévoit que le *Home Secretary* pourra décider par décret d'abolir la peine d'emprisonnement pour le délit d'ivresse dans un lieu public, mais seulement s'il a acquis la conviction que des dispositions satisfaisantes ont été prises pour assurer aux alcooliques des soins et des traitements appropriés.

Quelque cinq mille ivrognes étaient écroués chaque année, dont environ quatre mille faute d'avoir réglé les amendes auxquelles ils avaient été condamnés. Il s'agit, en réalité, d'un nombre d'individus beaucoup moins élevé, car nombreux sont ceux qui vont en prison plus d'une fois au cours de la même année. Personne n'est satisfait de ce que la prison peut apporter à ces délinquants, et l'on espère qu'il sera possible de créer pour eux des foyers et des établissements spécialisés qui seront mieux adaptés à leurs besoins.

f) *Parole.*

C'est peut-être la dernière des modifications introduites par le *Criminal Justice Act* de 1967 qui est la plus importante. Elle crée, pour la première fois en droit anglais, un système de *parole* c'est-à-dire de libération anticipée au profit de certains détenus sélectionnés. Il existait auparavant deux types de libération, qu'il ne faut pas confondre avec la *parole* : 1) la remise d'un tiers de la peine pour bonne conduite en prison. Cette remise était accordée automatiquement, mais le droit pouvait en être perdu en cas de mauvaise conduite pendant la détention, ou d'évasion ; 2) une libération de courte durée pour des motifs spéciaux, par exemple pour des raisons humanitaires, ou pour accomplir un certain travail en milieu libre, conformément à un programme établi.

La *parole* créée par la loi de 1967 est tout autre chose, et elle peut profiter, en principe, à tout détenu qui a purgé un tiers de sa peine sans que ce tiers puisse être inférieur à douze mois. En matière de *parole*, la décision elle-même est prise par un conseil de *parole* composé de dix-sept membres qui ne se prononce cependant que sur les dossiers qui lui sont soumis par le *Home Office*, lequel, de son côté, agit sur avis d'un comité consultatif local constitué dans chaque prison, mais qui est surtout formé de personnalités locales indépendantes et d'un agent de probation de grade élevé. Bien que de nombreux détenus se soient plaints de la manière dont fonctionnait le nouveau système, il semble que la *parole* ait pris un bon départ. Au début bien entendu, le conseil de *parole* et les comités locaux se sont montrés prudents dans leurs recommandations. Jusqu'à la fin du mois de février 1968, près de mille cinq cents détenus avaient bénéficié d'une recommandation favorable, et trente-six seulement avaient eu leur auto-

risation révoquée. Sur ce nombre, la moitié seulement s'étaient rendus coupables d'une nouvelle infraction. Ce début, a déclaré Lord Stonham « est extraordinairement encourageant »¹. Le fonctionnement du système de *parole* fait l'objet de travaux de recherche qui permettront peut-être d'ouvrir la voie à de nouvelles améliorations.

Dans l'esprit du législateur, le système de *parole* ne doit avoir aucun effet direct sur les condamnations, et le *Lord Chief Justice* a rappelé aux tribunaux que lorsqu'ils fixent la durée de la peine, ils ne doivent pas tenir compte de la possibilité, pour le condamné, de bénéficier de la *parole*². Cependant, en degré d'appel, la cour d'appel peut, quand elle refuse d'accorder le droit d'interjeter appel, s'appuyer sur les perspectives pour le détenu de bénéficier de la *parole* à une date rapprochée³.

A l'avenir, la date de la libération des détenus qui purgent une peine d'emprisonnement à vie dépendra des recommandations du conseil de *parole*. Ce système permettra de dissiper les doutes qu'inspirait la politique suivie par le *Home Secretary* au sujet de la libération des condamnés à perpétuité. Cette question présente un intérêt tout particulier en raison de l'abolition de la peine de mort décidée en 1965, car la peine qui l'a remplacée est l'emprisonnement à vie, peine qui n'est généralement prononcée qu'en cas d'assassinat. Le *Criminal Justice Act* de 1967 ne fait aucune mention de la peine capitale, bien que la question doive revenir devant le Parlement pour examen avant le 31 juillet 1970.

En effet, l'abolition cessera d'être en vigueur à cette date, à moins que le Parlement ne se prononce formellement pour son maintien ; dans ce cas, la loi antérieure restera en vigueur. Nous pouvons nous attendre d'ici à 1970 à des débats animés sur cette question.

Conclusion

Le *Criminal Justice Act*, on a pu s'en rendre compte, touche à de nombreux aspects de notre système de justice pénale et de notre régime pénitentiaire. Il mérite d'être considéré comme un important jalon de la période d'après guerre, et il représente une des pièces maîtresses de nos lois réformatrices. La loi semble fonctionner de façon assez satisfaisante, en matière de *parole* et de sursis, ainsi qu'en ce qui concerne la nouvelle procédure pour traduire l'inculpé en justice.

Il est évident que de nombreuses erreurs de détail peuvent être trouvées dans les dispositions nouvelles. On peut soutenir qu'on a cherché à faire trop de chose en une seule fois.

Mais on pourrait réduire les détracteurs au silence en leur demandant quelles mesures ils auraient proposées eux-mêmes. En tout cas, on s'est penché sur certaines des questions qui avaient réellement besoin d'être revues. Le but visé a été le plus souvent atteint, même si quelques balles semblent parfois s'être égarées assez loin de la cible.

1. *Loc. cit.*

2. *R. v. Eaton* [1968] *Crim. L. R.* 687, *The Times*, 15 oct. 1968.

3. *R. v. Langau* [1968] *Crim. L. R.* 687, *The Times*, 8 oct. 1968.

Le traitement des délinquants anormaux en Angleterre *

par T. C. N. GIBBENS

Professeur de psychiatrie légale, Institut de psychiatrie
Université de Londres

En Angleterre, le traitement des délinquants anormaux a été déterminé pendant ces dix dernières années principalement par la loi sur la santé mentale (*Mental Health Act*) de 1959 reprenant certaines dispositions de lois antérieures. Au cours de cette étude je me propose de vous donner d'autres informations sur les succès et les échecs de cette loi pendant ces dix dernières années et de faire un compte rendu des événements qui se sont produits depuis ma dernière visite ici il y a quelques années.

Pour cela, je dois vous rappeler les principales dispositions de cette loi.

Pendant de nombreuses années avant 1959, il avait été possible aux magistrats des tribunaux d'instance d'envoyer un délinquant malade mental à l'hôpital sur la recommandation de deux docteurs. La loi de 1959 a étendu cette procédure aux cours d'assises et l'a également simplifiée. Cette loi comprend également des dispositions de grande portée concernant les psychopathes, délinquants ou non, qui n'ont pas été jusqu'ici utilisées pleinement, surtout parce qu'elles donnent aux psychiatres des pouvoirs et des responsabilités dont ils sont peu disposés à se servir.

Je dois d'abord traiter des cas les plus sérieux, qui ne représentent naturellement qu'une partie infime du problème général, bien qu'ils attirent beaucoup de publicité, c'est-à-dire les meurtriers mentalement anormaux et ceux qui commettent des crimes très graves.

Se défendre en invoquant la folie est à peu près complètement tombé en désuétude. On ne plaide avec succès la folie que dans une demi-douzaine de cas par an seulement, bien que la loi qui traite de cette défense pour tous les crimes, sauf l'homicide, soit restée inchangée. Et ce parce que plaider la folie a pour conséquence la détention indéfinie dans un hôpital psychiatrique, d'où l'interné ne peut sortir qu'avec l'accord du ministre de l'Intérieur. C'était une mesure extrêmement importante, vitale même, lorsque la peine de mort était encore appliquée pour meurtre. Mais depuis qu'elle

* Conférence prononcée le 10 janvier 1967 à la Section de science criminelle de l'Institut de droit comparé de Paris.

a été supprimée, cela n'a plus beaucoup de sens. Cependant, la loi sur l'homicide de 1957 comporte des dispositions spéciales en cas de meurtre. Cette loi stipule qu'une personne coupable d'homicide, ou de complicité, peut être jugée coupable d'homicide si (pour citer la loi) « elle souffrait d'une anomalie d'esprit telle que sa responsabilité mentale s'en était trouvée considérablement diminuée ». Il en résulte que lorsqu'une personne est jugée coupable d'homicide, le juge, au lieu d'être obligé de prononcer une sentence d'emprisonnement à vie, comme dans un cas de meurtre commis par une personne saine, peut prendre toutes dispositions qu'il juge utiles, par exemple une sentence d'emprisonnement plus courte, l'envoi dans un hôpital psychiatrique ou, bien sûr, l'emprisonnement perpétuel. Sur conseil médical, on peut se prévaloir de tous les pouvoirs de la loi de 1959 sur la santé mentale. La consultation de médecins par les juges pour les conseiller sur la sentence la plus appropriée est maintenant une procédure très courante et, à certains égards, elle se rapproche des « tribunaux de traitement » qui sont depuis longtemps envisagés comme étant la méthode de l'avenir pour décider d'une sentence.

Il est encore possible de trouver qu'un délinquant n'est pas en état de plaider, ou est psychologiquement incapable d'être jugé. Il est alors envoyé dans un hôpital psychiatrique ; cette procédure n'est toutefois utilisée que dans un très petit nombre de cas.

Nous allons maintenant considérer les dispositions prévues pour la grande majorité des délinquants de toutes sortes. La première constitue une section isolée de la loi sur la justice criminelle de 1948, section 4. Elle permet aux tribunaux de placer un délinquant en probation s'il s'engage à recevoir un traitement médical ou psychiatrique pendant un an, soit comme malade non interné, soit à l'hôpital. Il n'y est pas contraint. Il peut quitter l'hôpital ou refuser le traitement à tout moment et, bien qu'en théorie il puisse comparaître à nouveau devant le tribunal pour non-exécution d'obligations liées à la probation, cela ne se produit que rarement lorsqu'il s'agit d'adultes ; cependant cela se produit dans le cas de mineurs qui refusent d'aller à une clinique de consultation pour enfants. Au cas où la non-exécution d'obligations liées à la probation est prouvée, le psychiatre devra conseiller un autre traitement, mais, en pratique, il tend à penser que, si le malade est récalcitrant, il n'y a aucun intérêt à le forcer à accepter d'autres séances de psychothérapie. La probation ne peut être ordonnée sans l'accord préalable du médecin qui surveillera le traitement. L'absence de garantie que le traitement aura lieu a rendu ces décisions plutôt impopulaires parmi les magistrats. Comme nous le verrons dans un moment, le nombre de ces décisions a diminué depuis 1958 mais il est à nouveau en progression depuis ces dernières années.

Les principales procédures sont contenues dans la loi sur la santé mentale de 1959. Selon la section 60, les tribunaux d'instance ou d'appel peuvent envoyer un délinquant dans un hôpital psychiatrique lorsqu'ils pensent que c'est le meilleur moyen de régler le cas et si, sur la recommandation de deux médecins (l'un d'entre eux étant expert dans le dépistage des maladies mentales), il est établi que le malade souffre d'un désordre psychologique dont la nature et le degré commandent sa détention : c'est alors

une décision d'hospitalisation. L'effet d'une telle décision est à peu près semblable à n'importe quel envoi obligatoire en hôpital psychiatrique d'origine civile, les tribunaux n'ont plus aucun contrôle sur le cas qui est entièrement entre les mains du médecin. Celui-ci peut renvoyer le malade chez lui à tout moment et la décision tombe en désuétude au bout d'un an, bien qu'elle puisse être renouvelée par les procédures ordinaires pour les cas mentaux non criminels. Le malade peut faire appel contre sa détention devant un tribunal de révision pour la santé mentale à tout moment pendant les six premiers mois ou lors du renouvellement de la décision. Il diffère seulement du cas civil par l'impossibilité faite au parent le plus proche de demander la sortie du malade. Les tribunaux ne peuvent prononcer une telle décision sans s'assurer au préalable de l'admission du malade par un médecin dans son hôpital. Les hôpitaux refusent naturellement de recevoir les cas de délinquants violents et il est alors nécessaire de les admettre dans l'un des trois hôpitaux d'Etat spéciaux, qui présentent un maximum de sécurité. Le malade ne peut en sortir qu'avec l'accord du ministre de l'Intérieur.

Les décisions d'hospitalisation sont utilisées très fréquemment et constituent une des méthodes principales permettant le traitement en hôpital des délinquants. Il existe encore une autre disposition ou addition à la décision d'hospitalisation. Selon la section 65, une cour d'appel peut ordonner l'hospitalisation avec restriction de sortie : c'est ce que l'on appelle maintenant une décision restrictive. Si la cour d'appel « le juge nécessaire pour la protection du public, compte tenu de la nature du délit, des antécédents du délinquant et du risque qu'il commette d'autres délits en cas de sortie prématurée », le juge peut ordonner que la sortie décidée par l'hôpital sera suspendue, soit indéfiniment, soit pour une certaine période ; l'effet étant que le malade ne peut être remis en liberté, transféré ou avoir la permission de sortir pendant la validité de la décision ; il ne peut pas non plus faire appel au tribunal de révision pour la santé mentale sans l'accord du ministre de l'Intérieur. Si le malade devient apte à sortir avant l'expiration de la décision, le médecin peut obtenir la permission de sortie, soit sans condition, soit assortie de toutes les conditions nécessaires, par exemple que le malade se fasse soigner à l'hôpital dans la journée ou qu'il soit suivi par un agent de probation et, au cas de rechute, il peut être renvoyé à l'hôpital. C'est la méthode de remise en liberté utilisée dans les cas de restriction de durée indéterminée et, bien sûr, elle offre le grand avantage de permettre une surveillance obligatoire après la sortie de l'hôpital. Un résultat apparemment paradoxal de cette méthode est que, malgré l'apparence d'une plus grande privation de liberté, elle peut en pratique permettre une sortie plus rapide, parce qu'il est plus facile de prendre ce risque si le malade est sous surveillance lors de sa sortie, que de décider la libération totale sans aucune supervision.

Avant d'examiner l'application de cette loi, quelques détails complémentaires doivent être brièvement mentionnés. La loi reconnaît quatre catégories de « désordres mentaux », à savoir : 1) la maladie mentale, 2) la déficience mentale grave, 3) la déficience mentale et enfin 4) le désordre psychopathique, défini comme étant « un désordre de l'esprit produisant

une conduite anormalement agressive ou sérieusement irresponsable qui demande ou pourrait demander un traitement médical ». Les malades des deux premières catégories peuvent être envoyés à l'hôpital pour traitement, à tout âge, sur certificat de deux médecins, qu'ils aient ou non commis un délit. S'ils ont commis un délit, il n'est pas nécessaire que soit enregistrée une déclaration de culpabilité (*conviction*). Ceux des deux dernières catégories, déficience mentale ou désordre psychopathique, peuvent, s'il est nécessaire, être envoyés à l'hôpital par deux médecins jusqu'à vingt et un ans, même s'ils n'ont pas été reconnus coupables d'un délit, mais, dans ce cas, ils doivent être mis en liberté avant vingt-cinq ans. S'ils sont coupables d'un délit, ils peuvent être à tout âge envoyés à l'hôpital par les magistrats. Ainsi cela donne des pouvoirs étendus à la profession médicale pour envoyer les psychopathes à l'hôpital, même s'ils n'ont pas commis de délits ; on peut supposer qu'il y a beaucoup de gens dans la communauté qui pourraient être appelés des « anormalement agressifs » ou « sérieusement irresponsables » (bien que la loi spécifie que la seule conduite sexuelle irrégulière ne peut être une raison suffisante pour être considérée comme sérieusement irresponsable). Cependant, ces pouvoirs ont été utilisés avec une grande prudence, peut-être surtout parce que les psychopathes sont des malades impopulaires que les médecins ne veulent pas admettre dans leurs hôpitaux et, en partie, à cause de la procédure d'appel qui empêcherait certainement tout excès de zèle de la part des médecins. Les dispositions concernant les déficients mentaux et les psychopathes ont une influence sur l'emploi des restrictions imposées pour une durée déterminée. Après l'expiration d'une telle décision et si le malade a atteint vingt et un ans, il ne sera pas possible de le détenir à nouveau pour n'importe quel motif médical, à moins qu'il n'ait commis un autre délit. Un psychopathe dangereux devra peut-être être laissé en liberté jusqu'à ce qu'il commette un nouveau délit, peut-être grave. Une décision restrictive de durée illimitée lui permet d'être libéré sous surveillance, avec possibilité de réintégrer l'hôpital s'il est prouvé qu'il constitue une menace.

La loi prévoit que les médecins ou les magistrats ont la possibilité d'ordonner ce que l'on appelle une *tutelle* exercée par les autorités de santé locales, pour une surveillance obligatoire soit en liberté, soit dans un autre établissement ; ce procédé a été rarement utilisé, surtout, semble-t-il, parce que les autorités locales ne veulent pas consentir à entreprendre cette tâche, sauf dans de très rares cas d'individus déficients mentaux.

La section 72 permet qu'un détenu, qui a été condamné à l'emprisonnement et chez qui se développe un désordre mental, soit transféré de la prison à un hôpital spécial ou ordinaire jusqu'à expiration de sa condamnation.

Enfin, la section 136 permet à la police d'admettre directement à l'hôpital des individus dérangés mentalement.

Une caractéristique importante de la loi est qu'à tout moment, le psychiatre doit donner son accord pour qu'un malade soit envoyé à l'hôpital par le magistrat, et a le droit de le refuser ; ainsi l'envoi à l'hôpital est-il réservé aux malades que les docteurs pensent pouvoir traiter ou à l'égard desquels ils se reconnaissent une obligation de traitement.

Nous examinerons maintenant comment a été appliquée la loi. On voit

dans le premier tableau¹ le nombre de cas envoyés annuellement à l'hôpital, exprimé en pourcentage d'augmentation ou de diminution, en prenant pour base 100. On a inclus dans ce tableau une indication de la variation du nombre total des délinquants ayant comparu devant les tribunaux pendant les années 1961-1965 (à l'exclusion des délits mineurs liés à la conduite automobile). Environ un délinquant sur deux cents se voit imposer de suivre un traitement psychiatrique sous une forme quelconque.

Vous verrez que ces diverses formes de traitement ont augmenté, mais dans des proportions modestes. Les décisions de probation pour les malades internés ont été pendant un certain temps remplacées par des hospitalisations. Le changement le plus important est que les décisions d'hospitalisation concernant les femmes délinquantes ont baissé rapidement entre 1963 et 1965. Ceci n'était pas dû à une augmentation comparable des traitements ou des décisions de probation. Les raisons n'en sont pas certaines, mais ont probablement un rapport avec la politique des médecins des prisons et des psychiatres conseillers à qui ils demandent une deuxième opinion. Ces dernières années, la prison de femmes de Holloway à Londres a gardé environ un tiers de ses internées dans la section hospitalière de la prison, et le traitement psychiatrique en prison s'est considérablement amélioré.

Il a été démontré que lorsque des délinquants hommes ou femmes sont placés sous surveillance temporaire en prison en attendant un rapport médical, les magistrats mettent à exécution toute recommandation faite par les docteurs dans 90% des cas. Les délinquants placés sous surveillance en attendant un rapport médical sont environ quatre fois plus nombreux que ceux à qui est recommandé de suivre un traitement, et il semble que de plus nombreux cas pourraient être recommandés en vue d'un traitement.

Vous verrez également que les restrictions concernant la sortie d'hôpital ont diminué pendant un certain temps pour augmenter à nouveau. J'en reparlerai plus loin. En ce qui concerne le diagnostic ou les types de désordres mentaux et le genre de crime, une analyse détaillée des 1 200 cas, à qui a été imposé un traitement psychiatrique en 1963 dans tout le pays, a été faite par le docteur Nigel Walker du Service de criminologie d'Oxford. Le groupe le plus important (environ 42%) était constitué par des cas de psychose schizoïde. La déficience, surtout à un degré modéré, s'élevait à (34% (1/3) qui étaient fréquemment auteurs de délits d'ordre sexuel ; seulement 12% étaient des psychopathes et 7% divers types de dépressifs. Le groupe le plus large de délits (42%) était des délits contre la propriété, commis principalement par des schizophrènes ; mais les délits sexuels (16%) et les délits de violence sur des personnes étaient plus nombreux qu'ils ne le sont dans les statistiques criminelles générales.

Le second tableau² concerne la position des délinquants hommes détenus selon la loi pour douze mois. Ce tableau montre qu'il y a quatre groupes de délinquants : ceux faisant l'objet de décisions d'hospitalisation ordinaires ; ceux comportant une restriction de sortie pour une période déterminée ou illimitée ; et ceux détenus dans des hôpitaux spéciaux de sécurité,

1. Voir le tableau I, *infra*, p. 641.

2. Voir le tableau II, *infra*, p. 642.

qui constituent seulement environ 10% — avec un ordre d'hospitalisation simple ou comportant une restriction à la mise en liberté. A peu près tous ces hospitalisés étaient encore détenus un an plus tard et aucun d'eux ne s'était échappé. Et parmi ceux se trouvant dans des hôpitaux ordinaires (75-85%), des déficients étaient encore détenus. D'autre part, 32% seulement des malades mentaux et 52% des psychopathes étaient encore hospitalisés; 50% et 25% respectivement des malades mentaux et des psychopathes avaient été renvoyés chez eux par leur médecin. Une petite proportion avait été remise en liberté par un tribunal ou retirée par la police par suite de nouveaux délits commis hors de l'hôpital. Mais entre 10 et 12% s'étaient évadés. Plus surprenant encore, 10% de ceux faisant l'objet d'une décision restrictive de sortie dans des hôpitaux ordinaires s'étaient évadés, bien que tous eussent été ultérieurement arrêtés et envoyés en prison ou dans un autre hôpital. Les 17% faisant l'objet d'une restriction de sortie renvoyés chez eux par les médecins comprenaient ceux dont l'ordre de restriction était venu à expiration, mais il est aussi tout à fait possible au médecin de demander la suppression de la restriction si une amélioration réelle a été constatée.

Les 437 cas d'hommes et de femmes qui avaient quitté l'hôpital ont été suivis pendant un an après leur sortie pour une possible nouvelle déclaration de culpabilité (*reconviction*) ou réadmission dans un hôpital psychiatrique, et pour un compte rendu de leur travail. Les résultats sont dès l'abord plutôt décourageants. Plus de la moitié (53%) ont été soit condamnés à nouveau ou réadmis dans un hôpital psychiatrique, soit les deux. Les psychopathes sont — comme on peut s'y attendre — les cas les pires, 62% ont été réadmis ou condamnés à nouveau. Même parmi les délinquants primaires, 44% sont à nouveau en institution, bien que dans un petit nombre de cas seulement, cela était dû à une *reconviction* plutôt qu'à une rechute de santé mentale.

D'autre part, la majorité avait fait l'objet de *conviction* antérieurement à leur entrée à l'hôpital, neuf sur dix des psychopathes, quatre cinquièmes des déficients masculins et deux tiers des malades mentaux. Et de plus, deux tiers de ces cas avaient déjà été dans des hôpitaux psychiatriques. Ainsi un grand nombre étaient récidivistes soit pour crime, soit pour rechute mentale, soit pour les deux. Peut-être, en ces circonstances, ne doit-on pas considérer comme insatisfaisant le fait qu'un an après leur sortie, un tiers restaient chez eux ou étaient employés de façon assez régulière.

Je dois maintenant dire un mot des décisions restrictives concernant la sortie d'hôpital, qui sont une innovation dans notre législation. Environ 15% de toutes les hospitalisations sont accompagnées d'une restriction de sortie et, dans près de la moitié de celles-ci, le malade est envoyé dans un hôpital spécial. D'abord, les tribunaux usèrent fréquemment de restrictions à durée limitée, s'arrangeant de telle sorte que la période de restriction soit à peu près équivalente à la peine de prison qu'ils auraient donnée dans des circonstances normales, c'est-à-dire, six, douze ou dix-huit mois, etc. Mais il semble particulièrement inapproprié de considérer des périodes de durée limitée quand le but même est de faire suivre un traitement médical jusqu'à la guérison du malade, ce qui doit en général être impossible à dé-

terminer. Le nombre des décisions restrictives augmentera probablement : depuis 1965, le *Lord Chief Justice* a donné ce qui peut être appelé une directive au sujet de cette pratique, disant que « dans les cas de crimes de violence ou de délits sexuels les plus graves, particulièrement si le prisonnier a un dossier concernant de tels délits ou s'il y a une suite de désordres mentaux accompagnés de violence, il est suggéré qu'il doit y avoir des raisons majeures pour qu'un ordre de restriction ne soit pas donné », et ilre commande que la durée de la décision soit indéfinie, « sauf lorsque les médecins sont en mesure d'affirmer avec certitude que la guérison aura lieu dans une certaine limite de temps ».

La difficulté principale rencontrée dans l'application de cette législation concerne la détention de ces malades délinquants. Les statistiques du docteur Walker (tableau II) montrent qu'environ 13% des malades admis avec des ordres d'hospitalisation se sont évadés et ne sont pas retournés dans le même hôpital. Même parmi ceux faisant l'objet de décisions de restriction, 11% au moins se sont évadés, bien que tous aient été emprisonnés ou hospitalisés ailleurs.

Le docteur Rollin a examiné cette situation dans le détail en ce qui concerne un important hôpital psychiatrique près de Londres qui reçoit des cas de plusieurs tribunaux du centre de Londres. Après l'application de la loi, 44 sur 100 des malades délinquants se sont évadés en 1961, il y a eu 82 évasions sur 114 malades l'an suivant, et en 1963, 119 évasions sur 116 admissions — plus d'une par malade ! Il prit un échantillon de 66 malades évadés en 1961-1962. Les 66 hommes s'étaient évadés 188 fois à la fin de 1964, trois d'entre eux à plus de dix reprises. Sur les 17 malades faisant l'objet de décisions de restriction, 10 s'évadèrent.

La loi stipule que si un malade détenu et faisant l'objet d'une décision d'hospitalisation s'évade, on prévient la police, bien que le ministère de la Santé conseille de ne pas déranger la police sauf dans le cas de délinquants dangereux. Si le malade reste sorti pendant vingt-huit jours on le remet en liberté « par l'opération de la loi », comme on dit. Psychopathes ou déficients mentaux doivent pourtant avoir joui de la liberté sans commettre de délits pendant six mois avant qu'ils ne soient mis en liberté « par l'opération de la loi », et ceux faisant l'objet de restriction de sortie sont toujours sujets à arrestation. Cependant, les cas ayant fait l'objet de décisions d'hospitalisation peuvent être renvoyés dans le même hôpital par un nouvel ordre.

Le docteur Rollin a considéré les circonstances de ces 66 évadés persistants. Presque tous étaient des schizophrènes âgés de vingt à trente ans, 73% avaient été auparavant admis dans des hôpitaux psychiatriques dont un tiers à plus de quatre reprises. Et 62% avaient un dossier de *convictions* criminelles antérieures dont un quart allant de onze à vingt reprises.

Il suivit ces cas de deux à quatre ans et découvrit une situation semblable. La moitié avait été condamnés pour crimes ou admis dans des hôpitaux psychiatriques, 24% avaient été réadmis dans des hôpitaux, 14% avaient commis d'autres crimes, et seulement 12% ne présentaient aucune de ces formes de récidivisme.

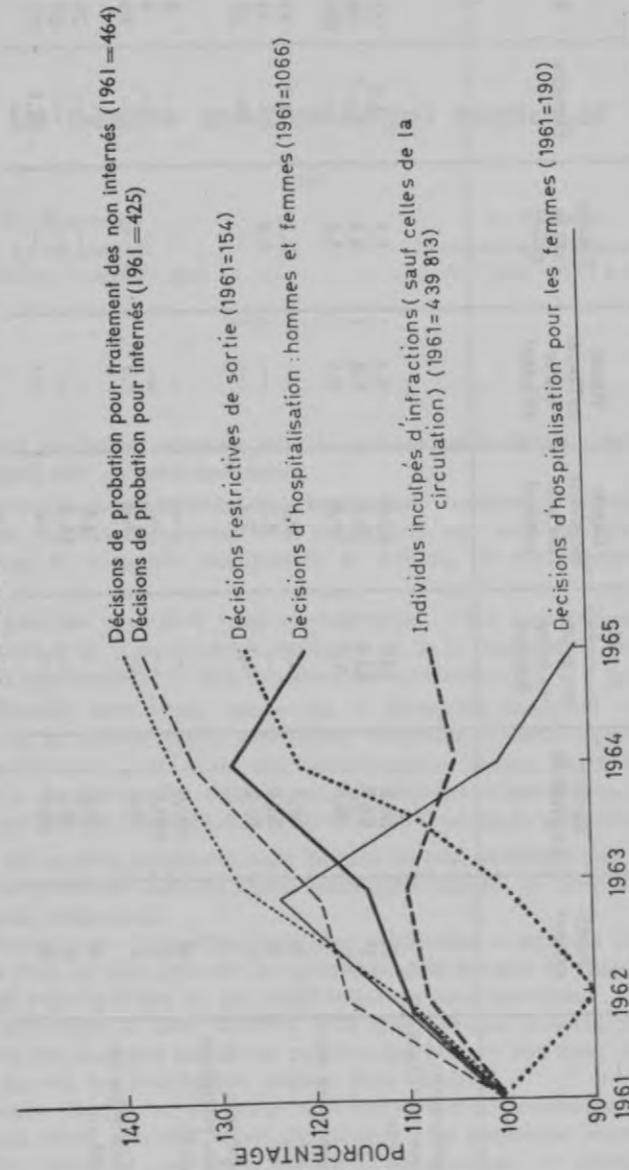
Il était évident que leur hospitalisation avait été seulement un incident transitoire sans effet curatif. Il se référait à eux comme à des « incurables en termes de psychiatrie et incorrigibles en termes légaux ».

La plupart d'entre eux n'avaient pas commis de délits graves mais six furent plus tard admis dans des hôpitaux spéciaux par mesure de sécurité.

Il doit paraître absurde qu'il soit permis à des récidivistes psychopathes de s'évader (ou d'errer, ce qui se produit en fait), d'être renvoyés à cinq ou six reprises. Mais en Angleterre, l'idée de traitement psychiatrique est tout à fait contre toute forme de détention physique à moins que l'individu ne montre des tendances au suicide. Le traitement permet d'aller librement aux ateliers, à la cantine, ou aux centres de rééducation, même si, comme dans cet hôpital, il y a deux salles dont les portes restent fermées une partie de la journée. La profession médicale est décidée à ne pas revenir aux méthodes anciennes des institutions fermées simplement pour un petit nombre de délinquants anormaux et, en général, cette politique est tout à fait justifiée. Presque tout traitement psychiatrique est volontaire et simple, sans mandat légal. 5% seulement des pensionnaires des hôpitaux psychiatriques sont internés par contrainte. Des salles fermées créent une atmosphère de traitement complètement différente et leur existence dans un hôpital, qui autrement est ouvert, dégrade le moral de tout l'établissement. Il peut y avoir d'autres influences agissantes. Par exemple, le tableau II montre que les délinquants déficients mentaux s'évadent bien moins souvent et sont gardés avec succès à l'hôpital pour des périodes beaucoup plus longues sans mesures de sécurité, même si la surveillance est beaucoup plus stricte. Les cas de maladie mentale sont renvoyés chez eux après quelques semaines ou un mois ou deux, et il se peut qu'un climat de renvoi rapide rende le délinquant psychopathe nerveux et moins disposé à rester. Le mode de vie en hôpital pour déficients mentaux est plus calme et organisé en vue d'un séjour assez long.

En attendant, les trois hôpitaux spéciaux, qui offrent des conditions de sécurité maximum, sont surpeuplés et admettent seulement les cas les plus dangereux. Personne ne voudrait que les délinquants psychopathes ne soient pas transférés de la prison à l'hôpital, et il est presque certain que d'autres places doivent être créées dans des hôpitaux spéciaux ou des blocs spéciaux. Mais pour les autres types d'anomalies, la tendance est à l'organisation de traitements psychiatriques plus complets dans les prisons. Jusqu'à maintenant, les services médicaux des prisons étaient organisés en dehors du Service national de santé. Les médecins des prisons avaient peu d'expérience de la pratique des hôpitaux psychiatriques, et les psychiatres du Service de santé ne voyaient que très peu les cas de délinquants anormaux. Cependant, durant ces deux dernières années, nous avons commencé à faire des nominations communes, moitié dans le Service de santé, moitié dans les prisons pour qu'après un certain temps, beaucoup plus de psychiatres en formation aient quelque expérience du travail des prisons et que les futurs médecins des prisons reçoivent une formation psychiatrique plus complète.

TABLEAU I
TENDANCES DES ORDRES D'HOSPITALISATION EN ANGLETERRE ET AU PAYS DE GALLES
1961 - 1965 (1)



(1) Reproduit avec l'autorisation de N. Walker et S. McCabe, *Penal Research Unit, Oxford*, de: *The Mentally Abnormal Offenders*, Churchill, Londres

TABLEAU II (1)
DÉLINQUANTS MALADES MENTAUX — FIN DE LA PREMIÈRE ANNÉE

		(Pourcentages)						
Classification*		Encore hospitalisés	Evadés et sans être renvoyés au même hôpital	Remis en liberté sur avis médical	Remis en liberté par le tribunal	Retirés par la police	Décédés	TOTAL
Hôpitaux ordinaires :								
A. — Sans restriction de sortie		M 32,2 P 52,7 S 76,8	12,9 13,9 4,2	52,0 25,0 16,8	0,2 5,6 1,1	1,1 2,8 1,1	1,6	441 36 285 762
B. — Avec ordre restrictif		M 68,0 P 83,4 S 88,9	10,6 — 3,7	17,0 8,3 7,4	— — —	2,2 8,3 —	2,2	47 12 27 86
Hôpitaux spéciaux :								
C. — Sans restriction de sortie		M 100,0 P 100,0 S 89,4	— — —	— 5,3	— 5,3	— — —	— — —	3 4 19 26
D. — Avec ordre restrictif		M 96,0 P 81,7 S 92,9	— — —	4,0 18,3	— —	— —	— —	25 22 14 61

* M = Maladie mentale.
P = Psychopathie.
S = Déficience mentale.

(1) Reproduit avec l'autorisation de N. WALKER et S. McCABE, *Penal Research Unit*, Oxford, de *The Mentally Abnormal Offender*, Churchill, Londres.

Le centre médico-légal régional

par

R. KASTNER
Avocat général
près la Cour d'appel de Lyon

L. ROCHE
Professeur de médecine légale
à l'Université de Lyon

La justice moderne, orientée vers la preuve scientifique, fait de plus en plus appel aux experts médicaux.

— Le progrès considérable des techniques médicales et biologiques permet aux experts d'apporter aux magistrats une aide de plus en plus efficace dans le domaine quelquefois si difficile de l'administration de la preuve.

— Les progrès peut-être plus controversés, mais non moins certains, dans le domaine de la psychologie médicale et de la psychiatrie, fournissent à la science criminologique une contribution indéniable.

— L'efficacité sans cesse accrue de la médecine moderne permet de mieux guérir le malade, mais une erreur toujours possible dans la thérapeutique salvatrice peut avoir des conséquences graves, dont la victime est en droit de demander réparation. L'existence d'une faute médicale, sa nature, ses contours exacts, nécessitent l'avis d'un ou de plusieurs experts.

Mais, si les experts médicaux sont de plus en plus sollicités par les magistrats, ils rencontrent souvent dans l'accomplissement de leur mission de très sérieuses difficultés.

Les techniques de l'expertise sont plus complexes et exigent une spécialisation de plus en plus grande. Le praticien doit avoir à sa disposition un équipement plus coûteux et des collaborateurs plus nombreux.

Or, l'expert reste le plus souvent livré à ses seules investigations, sans être pourvu des moyens matériels appropriés. Malgré son sens clinique et son dévouement, ses possibilités restent donc limitées.

Par ailleurs, l'expertise nécessite non seulement des connaissances techniques, mais aussi une méthodologie propre à la médecine légale — une organisation pratique (on peut inclure le secrétariat) — susceptible de fournir aux magistrats les renseignements qu'ils demandent, sous une forme utilisable, et dans des délais rapides, pour éviter de retarder le cours de la justice.

Un médecin ne peut actuellement être parfaitement compétent que dans une seule branche de la médecine. Or, la médecine légale utilise toutes les techniques médicales et biologiques. Si au début du siècle, des maîtres, tels que Lacassagne, Balthazard, pouvaient valablement s'intéresser à toutes les formes de la médecine légale, il n'en peut plus être de même aujourd'hui. Le travail en équipe est indispensable.

Enfin, il paraît difficile d'exiger, sauf exception, du médecin légiste qu'il ne se livre qu'à la seule activité expertale. Il risquerait de ne pas se tenir suffisamment au courant de l'évolution de la science et des techniques médicales. Si en revanche il s'attache trop aux problèmes médicaux, il risque de se désintéresser des problèmes de l'expertise.

Il ne faut pas oublier que l'expertise est une activité médicale austère, peu « gratifiante » pour utiliser le mot à la mode, et il paraît nécessaire de promouvoir certains changements et corriger certaines imperfections en vue de son adaptation aux besoins réels de la justice.

L'amélioration des conditions techniques doit donc toujours être poursuivie car les avis et les observations de l'expert, consignés dans un rapport, sont ensuite livrés à la critique des parties. Un travail de qualité et une grande rigueur scientifique seront les meilleurs gages de l'efficacité de sa mission.

* * *

Ce sont ces considérations qui nous ont conduits à promouvoir la création et l'organisation de *centres médico-légaux régionaux*.

A une époque où tout se transforme et évolue, il nous est apparu que l'organisation régionale des expertises médico-légales répondait également à une impérieuse nécessité. Comme toutes les autres disciplines, la médecine légale doit s'adapter à ce monde en mutation, et répondre aux besoins de plus en plus vastes qui se manifestent.

L'organisation d'un centre régional de médecine légale permettrait, non seulement d'améliorer les conditions techniques de l'expertise et de faciliter les recherches scientifiques indispensables, mais encore de structurer le centre, le doter d'une certaine autonomie administrative et lui donner une dimension nouvelle, correspondant vraiment aux besoins actuels.

L'organisation de l'Institut médico-légal de Lyon, centre important intégré dans le cadre hospitalier, donne dans l'ensemble des résultats très satisfaisants. Cependant, son fonctionnement a révélé un certain nombre de faiblesses et de lacunes qu'une organisation régionale pourrait certainement réduire et combler.

La structure actuelle se heurte, tout d'abord, à de sérieuses difficultés financières. Les crédits alloués par les différents ministères sont nettement insuffisants pour assurer au Centre un fonctionnement vraiment harmonieux. Les tarifs de l'expertise pénale sont, malgré un relèvement récent, encore beaucoup trop bas.

D'autre part, le fonctionnement d'un Institut médico-légal, comme celui de Lyon, rencontre des difficultés sur le plan matériel.

Les conditions matérielles pour effectuer un travail de qualité, ne sont pas toujours réunies. Les instruments de travail mis à la disposition des experts sont encore insuffisants et l'Institut ne dispose pas des crédits nécessaires pour renouveler un matériel souvent ancien.

Cette insuffisance des équipements peut avoir des incidences sur les conditions techniques de l'expertise. Un centre vraiment adapté aux nécessités de l'expertise moderne, de plus en plus complexe, devrait posséder tous les appareils qu'exigent les examens les plus complets et les plus difficiles.

Enfin, le volume des expertises, et notamment des autopsies, reste, en dépit des progrès réalisés, encore trop faible. Les magistrats, maintenant bien pénétrés de l'idée qu'un examen superficiel du corps ne peut apporter aucune certitude, ont recours aux autopsies chaque fois qu'elles paraissent de nature à apporter des éléments sérieux et prévenir des difficultés et contestations ultérieures, tant sur le plan pénal qu'en ce qui concerne les réparations civiles.

Il est indéniable que l'organisation pratique et la qualité des travaux d'un centre médico-légal dépend, en grande partie, du nombre des expertises à effectuer. Une équipe spécialisée ne peut travailler efficacement que si elle est alimentée de façon suffisante.

Telles sont les principales imperfections dont se trouve atteint l'Institut médico-légal de Lyon.

Pour améliorer les structures existantes, nous avons été amenés à émettre certaines suggestions et à préconiser une conception nouvelle tendant à concentrer régionalement la médecine légale.

La première condition, pour le fonctionnement harmonieux du centre régional, est la création, dans le cadre qui sera défini plus loin, d'une équipe médicale appartenant à des techniques différentes, mais collaborant étroitement dans toutes les disciplines relevant de la médecine légale :

- l'autopsie d'abord, avec les spécialistes en anatomo-pathologie,
- la traumatologie ensuite, et la connaissance des séquelles des principaux traumatismes,
- la clinique médicale, pour apprécier l'état de santé d'un individu, et les conséquences viscérales éventuelles de traumatismes pouvant intéresser le cœur, les poumons, les viscères abdominaux, et le vaste problème de la traumatologie nerveuse, en particulier à la suite de traumatisme crânien,
- la psychiatrie, enfin, dont le développement croissant intéresse trois secteurs de l'expertise : l'appréciation de la responsabilité mentale d'un délinquant, l'analyse de la personnalité d'un sujet, et l'appréciation sur son avenir psychosocial. L'estimation de troubles psychiques post-traumatiques et leur relation sur les bases de l'indemnisation éventuelle doivent aussi être étudiées.

Mais, les psychiatres et psychologues spécialisés dans ce domaine sont également amenés à s'occuper de délinquants confiés soit à l'Administration pénitentiaire (détenus ou individus placés en semi-liberté par le juge à

l'application des peines), soit à l'Education surveillée lorsqu'il s'agit de mineurs,

— les biologistes susceptibles de fournir les éléments utiles, en particulier le dosage de l'alcool dans le sang, et les examens d'hématologie et de sérologie,

— les toxicologues qui peuvent apprécier le rôle d'une intoxication dans la mort ou l'état pathologique.

L'équipe de l'Institut médico-légal de Lyon comprend un nombre limité de médecins et de biologistes, travaillant ensemble. Elle peut cependant couvrir toutes les demandes importantes car elle a la possibilité de faire appel à d'autres spécialistes ayant l'habitude de collaborer avec les membres de l'équipe : radiologues, électroencéphalographistes, électrocardiographistes, ophtalmologistes, oto-rhino-laryngologistes, et dans certains cas : cardiologues, pneumologues, hématologues, etc.

Mais cette équipe médicale doit disposer des locaux nécessaires et des équipements indispensables : laboratoires pour les recherches biologiques et toxicologiques, radiologie, laboratoires d'anatomo-pathologie, pour compléter les autopsies.

Un investissement important, bien difficile à obtenir, est nécessaire.

— *L'organisation d'un centre de médecine légale dépend en grande partie du volume des recherches à effectuer :*

A titre d'exemple, notons que *les examens de groupes sanguins*, dans la perspective de recherches de paternité, sont faits par unités à Lyon ; il n'est donc pas possible d'envisager la création d'un laboratoire spécialisé. Ces examens sont effectués au laboratoire du Centre de transfusion sanguine. A l'Institut médico-légal de Kiel, plusieurs milliers de ces recherches sont réalisées chaque année, et un laboratoire spécialisé avec un personnel autonome, a donc pu être institué.

Dans la mesure du possible, pour assurer à l'Institut un fonctionnement à la fois économique et efficace, les médecins et spécialistes doivent utiliser les laboratoires universitaires et hospitaliers. Deux particularités fondamentales doivent être retenues :

a) l'Institut médico-légal ne peut fonctionner harmonieusement qu'à l'intérieur de l'Université où tous les enseignements sont dispensés ;

b) la récente réforme des études médicales caractérisée notamment par l'intégration à l'hôpital de toutes les disciplines médicales, fait que l'intégration de la médecine légale dans l'activité hospitalière est de moins en moins discutée.

L'hôpital offre, en effet, à l'équipe médico-légale un cadre, des possibilités matérielles considérables, des contacts avec des spécialistes d'autres disciplines et aussi des possibilités en matière de recherches.

L'équipe médico-légale, au lieu de vivre dans l'isolement de son Institut, reste ainsi en contact avec la vie médicale de tous les jours et l'évolution de plus en plus rapide des sciences médicales.

— En outre, si l'équipe médico-légale travaille la moitié de son temps à l'hôpital et l'autre moitié à la Faculté, elle est disponible à toute heure du jour, si une tâche urgente l'appelle.

— Il est souhaitable que cette intégration soit effectuée dans les services hospitaliers dont les malades posent des problèmes médico-légaux ; l'expérience en toxicologie, déontologie, criminologie du médecin légiste est alors particulièrement utile.

— Il en est ainsi dans les Centres toxicologiques, ou Centres anti-poisons, où doivent être diagnostiqués et, après traitement, orientés socialement, les malades intoxiqués. Dans un tel centre, des analyses toxicologiques doivent être réalisées en quelques heures, à toute heure du jour ou de la nuit. Une meilleure utilisation de ces organismes dans le cadre de la justice et de la police judiciaire devrait être étudiée et définie.

— Il en est de même dans les Services d'urgence médicale où de nombreux problèmes médico-légaux se posent. Dans ces services, on rencontre, en particulier, une clientèle de sociopathes, non délinquants (tels vagabonds, fumeurs, ivrognes) qui permettent aux psychiatres et criminologues d'utiliser leurs connaissances et d'avoir un champ de recherches exceptionnel.

* * *

C'est en se fondant sur ces principes qu'a été créé le Laboratoire médico-légal régional de Lyon, organisme universitaire, dont les locaux sont situés à la Faculté de médecine et de pharmacie de Lyon, et dont une partie constitue la Morgue municipale de Lyon.

Les possibilités de travail sont limitées, mais le fonctionnement à l'intérieur de la Faculté permet une collaboration facile avec d'autres spécialistes : anatomopathologistes, toxicologues, etc.

L'équipe médico-légale est intégrée presque en son entier dans le Service d'urgence médicale et de pathologie toxique à l'hôpital E. Herriot, qui est situé à côté de la Faculté.

2 500 intoxiqués par an, dont 1 500 tentatives de suicide, 500 intoxications alcooliques aiguës, un nombre notable de sociopathes, hospitalisés, en font un service de choix pour cliniciens et psychiatres, s'intéressant aux problèmes médico-légaux.

L'insuffisance la plus criante de l'Institut médico-légal concerne le personnel non médical :

Si une dizaine de médecins y travaillent, il n'est pris en charge par l'Education nationale que quatre personnes (un garçon, une aide laborantine, une secrétaire, une femme de ménage). Ces effectifs plus que réduits sont complétés, grâce à divers crédits, par deux pharmaciennes et trois secrétaires.

L'intérêt de l'Institut médico-légal universitaire (Institut universitaire de médecine légale et criminologie clinique) est de permettre de coiffer cette organisation par un Conseil d'administration, qui comprend tous ceux qui sont intéressés par son fonctionnement :

— universitaires d'autres Facultés : droit évidemment, lettres (sociologie, psychologie), et même sciences ;

— utilisateurs de l'équipe : la police, la gendarmerie, la Sécurité sociale, la Préfecture, et surtout la justice (le Premier Président et le Procureur général étant membres du Conseil d'administration).

L'activité expertale est de plus en plus importante : le chiffre d'expertises est, en effet, de l'ordre de 5 000 par an (1968) :

Expertises pénales environ : 2 000

Autopsies	372
Examens de cadavres	443
Examens médicaux	208
Taux d'alcoolémie	442
Examens psychiatriques	237
Examens médico-psychologiques des mineurs	324

Expertises de sécurité sociale environ : 2 500

Expertises en application du décret du 7 janvier 1959 ..	1 500 environ
Expertises silicose (en particulier dans le cadre du collège des trois médecins)	1 000 environ

Les expertises de droit commun sont les moins élevées en nombre, mais l'équipe effectue tout de même 400 expertises de droit commun chaque année.

Ces chiffres prouvent que cette activité est loin de représenter un monopole surtout dans le domaine des expertises de droit commun.

Il est bien évident qu'un pourcentage important des dépenses du Laboratoire est prélevé sur les honoraires d'experts. En effet, le budget mis à la disposition du Laboratoire provient de l'Education nationale, environ pour un cinquième, et pour quatre cinquième de l'activité expertale.

* * *

Quel est le rôle de cet Institut sur le plan régional ?

a) La première création a été celle d'une permanence d'experts.

Chaque semaine (de jeudi à jeudi), deux experts pour pratiquer les autopsies et les expertises urgentes, ainsi que deux équipes d'experts psychiatriques, sont à la disposition des services de justice.

Ces listes sont établies en accord avec le Parquet et le Parquet général. Une telle organisation a de nombreux avantages :

— Elle permet aux experts d'effectuer leurs travaux dans de meilleures conditions et de se faire porter sur cette liste en fonction de leur disponibilité. Les constats importants (attentats sexuels, coups et violences), sont ainsi effectués rapidement et les rapports sont déposés dans des délais très convenables.

— Elle permet au point de vue psychiatrique une association de trois écoles de psychiatres : médecins de l'Institut médico-légal, médecins de l'Hôpital psychiatrique départemental du Vinatier, médecins de la Clinique neuro-psychiatrique.

Ces contacts donnent les moyens d'une meilleure compréhension de ces problèmes fort complexes et d'une unification des points de vue dans l'avenir.

Il est bien évident que ces experts sont à la disposition des juges qui conservent toute liberté pour nommer ceux qui leur paraissent les plus compétents. Mais, les magistrats lyonnais, qui connaissent personnellement tous les membres de l'équipe, acceptent habituellement les noms qui leur sont proposés. Les magistrats de la région font appel assez régulièrement à ces médecins, surtout pendant le mois d'août, puisqu'ils sont en général les seuls experts présents pendant la période des vacances.

b) Le deuxième rôle du Laboratoire consiste à former des spécialistes médico-légaux dans la région.

Un enseignement est dispensé à tous les étudiants de cinquième année, en particulier grâce aux colloques, par petits groupes.

On aboutit à une prise de conscience par le futur médecin de ses devoirs envers la justice, et de la façon dont il peut accomplir sa mission, en particulier par l'intermédiaire des certificats. L'enseignement spécialisé pour devenir un expert est divisé en trois diplômes :

— le certificat d'études spéciales de médecine légale, destiné à ceux qui veulent devenir des médecins légistes, explorant les différentes techniques de la médecine légale ;

— le diplôme de criminologie, dont les auditeurs sont essentiellement les psychiatres, les psychologues, qui veulent s'orienter vers une activité para-judiciaire ;

— le diplôme du dommage corporel, qui est destiné aux médecins et chirurgiens spécialistes, désirant faire de l'expertise en droit commun.

L'Institut médico-légal peut donc former tous les spécialistes nécessaires à un bon fonctionnement de la justice.

c) Les équipes de médecine légale doivent toujours avoir une connaissance précise des conditions juridiques dans lesquelles leur avis technique est sollicité. Ceci implique la nécessité d'une étroite collaboration avec les magistrats inspirée du souci de faciliter la mission expertale et d'accélérer le dépôt du rapport.

Un travail en commun très fécond existe au sein de l'Association lyonnaise de médecine légale, qui se réunit tous les mois (le troisième vendredi) pour se pencher sur des problèmes médico-juridiques. C'est en extension de cette collaboration qu'on doit signaler : la *Collection de médecine légale et de toxicologie médicale* où plusieurs monographies ont été rédigées, et le *Bulletin de médecine légale et de toxicologie médicale* dans lequel de nombreux articles ont été rédigés par des magistrats lyonnais.

d) Il n'a jamais été question, on l'a déjà dit, de doter l'Institut de médecine légale de Lyon d'un monopole. Les médecins locaux doivent continuer à remplir leur mission.

Mais, les membres de l'équipe médico-légale peuvent aider les experts locaux sous trois formes :

- en donnant des conseils, même par téléphone,
- grâce au principe de la dualité de l'expertise pénale en collaborant utilement avec eux et leur apportant le poids de leur expérience,
- en procédant, à la demande même des experts locaux, aux expertises difficiles ou nécessitant des recherches et des analyses complémentaires.

* * *

Les plus vives critiques ont été formulées contre cette conception du centre régional de médecine légale, les unes émanant d'un groupe d'experts de la Cour d'appel de Paris, d'autres d'avocats et de chroniqueurs judiciaires préoccupés par ces problèmes. Le *Canard enchaîné* lui-même s'est ému et indigné, comme si l'expertise médico-légale était tombée dans un véritable guet-apens.

De son côté, M^e Croquez, avocat à la Cour d'appel de Paris, n'a pas hésité à parler d'un projet révolutionnaire, de nature à compromettre les garanties fondamentales, accordées tant aux inculpés qu'aux parties civiles par les articles 156 et suivants du Code de procédure pénale, qui réglementent l'expertise pénale.

Les principaux griefs adressés à la conception que nous préconisons sont les suivants :

1^o Elle aurait pour objet de mettre sous la direction d'un seul homme, toute la médecine légale d'une région. Toutes les expertises médico-légales seraient centralisées entre les mains du professeur de médecine légale, qui désignerait lui-même parmi ses collaborateurs, celui qui lui paraîtrait le plus apte à exécuter la mission judiciaire.

2^o Elle supprimerait la responsabilité de l'expert et la désignation de celui-ci par le magistrat.

3^o Elle écarterait toute possibilité de contre-expertise et entraînerait la suppression de la comparution devant toutes les juridictions des auteurs des rapports d'expertises médico-légales.

4^o Enfin, elle séparerait la médecine légale des autres disciplines médicales.

Mais ces critiques ne tiennent pas compte des réalités et des véritables données du problème, et ne sauraient dès lors, selon nous, être prises en considération.

Loin de compromettre les principes fondamentaux du Code de procédure pénale, cette nouvelle conception serait plutôt de nature à les renforcer et à rendre leur application plus efficace.

Il n'a jamais été question de doter le centre d'un monopole, contraire aux textes et à l'esprit médical, ni de centraliser toutes les expertises entre les mains du professeur de médecine légale, qui choisirait personnellement

parmi ses assistants, ceux qui lui paraîtraient le plus aptes à remplir sa mission.

Nous estimons que c'est toujours au magistrat, et au magistrat seul, qu'il appartient de désigner l'expert qui le tiendra au courant du développement de ces opérations et travaillera en étroite liaison avec lui, conformément aux dispositions de l'article 161 du Code de procédure pénale.

L'expert accomplira, bien sûr personnellement — pourquoi en serait-il autrement ? — les opérations qui lui auront été confiées ainsi que le veut l'article 166 du Code de procédure pénale. Il restera uniquement responsable devant le magistrat qui l'a commis, et non pas, comme on a voulu l'insinuer, devant le directeur de l'Institut médico-légal auquel il appartient. La responsabilité de l'expert est un principe fondamental et intangible.

On ne voit pas pourquoi ce projet rendrait impossible ou inutile la contre-expertise prévue par les textes et souvent fort utile.

Enfin, est-il besoin de le dire ? les magistrats sont particulièrement attachés à la comparution des experts devant les juridictions de jugement, notamment devant la cour d'assises, sachant mieux que quiconque que c'est au grand jour de l'audience que les experts désignés doivent rendre compte de leurs travaux, apporter toutes précisions souhaitables et répondre aux questions qui leur sont posées, tant par le ministère public que par la partie civile et les avocats de la défense, et que c'est de la confrontation des idées et des conceptions que se dégage souvent la vérité.

Ainsi donc, toutes les objections soulevées en ce qui concerne la non-observation des principes de l'expertise, tels qu'ils sont définis par le Code de procédure pénale, tombent d'elles-mêmes. Elles n'ont plus de fondement.

Quant au dernier reproche, selon lequel cette conception séparerait la médecine légale des autres disciplines médicales, il est particulièrement mal fondé touchant l'Institut médico-légal de Lyon, qui a parfaitement réalisé l'intégration de la médecine légale dans le cadre hospitalier.

L'intérêt d'une telle intégration n'est d'ailleurs plus à démontrer. Nous en avons déjà indiqué les raisons qui nous paraissent particulièrement pertinentes.

Cette organisation régionale doit tenir compte de la dimension de la région Rhône-Alpes, qui comprend huit départements pour une population de 4 millions 500 000 habitants, dépendant : des Cours d'appel de Lyon (Ain-Loire-Rhône), de Grenoble (Drôme-Isère), de Chambéry (Savoie-Haute-Savoie), de Nîmes (Ardèche).

Dans le cadre de la métropole Lyon-Grenoble-Saint-Etienne, une collaboration étroite doit s'instituer entre les trois Instituts de Grenoble, Lyon et Saint-Etienne (ce dernier étant en voie d'achèvement) notamment pour l'étude en commun de certains problèmes et les échanges de travaux des différents spécialistes.

Ces trois Centres auront l'avantage de couvrir géographiquement toute la région, et de permettre une meilleure compréhension de l'expertise médico-légale et de ses modalités.

Chaque Institut, intégré dans l'hôpital public, fonctionnant de façon autonome dans les trois grandes agglomérations de la région, réunies dans

la métropole Rhône-Alpes, peut servir d'exemple à la conception médico-légale de la région administrative.

Le travail en commun dans ces centres de tous les experts, et surtout des psychiatres, est particulièrement enrichissant. Les méthodes médico-légales sont les mêmes, quelles que soient les techniques utilisées. Mais l'étude en commun et les échanges de connaissances sont précieuses et efficaces.

En définitive, nous préconisons la conception du Centre médico-légal régional, formant un ensemble cohérent, bien équipé, inséré dans les structures régionales, et susceptible, grâce notamment aux liaisons avec les magistrats, de répondre aux besoins actuels des services de justice.

Un tel centre doit disposer de moyens financiers propres à lui assurer un fonctionnement harmonieux.

C'est pourquoi, nous souhaitons obtenir le concours financier des collectivités locales ou régionales concernées par ce problème d'intérêt général et une aide du ministère de la Justice qui pourrait revêtir la forme d'une subvention.

CHRONIQUES

A. Chronique de jurisprudence

I. DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

par ALFRED LÉGAL

Doyen honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques de Montpellier

1. Les circonstances atténuantes et les peines complémentaires.

Dans quelle mesure le bénéfice des circonstances atténuantes exerce-t-il une influence quant aux peines complémentaires ? C'est sur cette question classique que la Cour de cassation se prononce par deux arrêts du 10 décembre et du 14 février 1968, dont l'un concerne une peine obligatoire, l'autre une peine simplement facultative.

I. — Dans l'affaire où est intervenu l'arrêt du 10 décembre 1968 (D., 1969.153), il s'agissait d'une infraction qui, prévue par l'article 173, livre II, du Code du travail, était passible de peines de police. Mais il résultait de l'article 176 du même Code que les magistrats étaient tenus de prononcer, en outre de la peine principale, l'affichage et la publication de la condamnation. Or la Cour de Colmar avait infligé au prévenu des amendes, mais, ayant admis en sa faveur des circonstances atténuantes, elle s'était refusée à ordonner les formalités complémentaires ainsi impérativement prescrites. Saisie d'un pourvoi dans l'intérêt de la loi, la Chambre criminelle casse cette décision.

Pour justifier la solution qu'il adoptait en l'espèce, l'arrêt attaqué s'était appuyé sur un argument inédit, en invoquant la loi du 11 février 1951. Ce texte, on le sait, déclare abrogées toutes les dispositions antérieures qui auraient eu pour objet de restreindre ou de supprimer le pouvoir reconnu aux magistrats d'accorder soit le sursis, soit les circonstances atténuantes. Tel était le cas précisément, observe la Cour d'appel, pour l'article 176. Or la réforme de 1951 ne laissait place à aucune distinction entre les peines principales et les peines complémentaires. Sans doute fallait-il faire une réserve pour les sanctions qui s'analysent comme des mesures de sûreté. Mais l'affichage par son caractère afflictif prépondérant répond à la notion de peine proprement dite. C'est pourquoi désormais les tribunaux puisent dans la déclaration des circonstances atténuantes le droit d'en dispenser le condamné.

Cette solution se déduisait-elle réellement des principes posés par l'innovation législative à laquelle les juges du fond entendaient se référer ? Il ne le semble pas. Au lendemain de son entrée en vigueur deux conceptions s'étaient opposées quant à sa portée d'application (cette *Revue*, 1952, Chron., p. 251). Dans une première interprétation, elle devait être étendue uniformément à tous les textes qui, en quelque matière que ce soit et pour une raison quelconque, excluaient les mesures de faveur visées par la réforme. En partant de ce principe, la décision de la Cour de Colmar pouvait paraître plausible.

Mais la seconde thèse consistait à affirmer que le but exclusif de la réforme avait été de restituer aux tribunaux les prérogatives qu'ils tenaient de la loi de 1891 en matière de sursis, ou de l'article 463 du Code pénal pour les circonstances atténuantes et que seuls en conséquence devaient être considérés comme abolis les textes qui leur portaient atteinte.

C'est cette interprétation qui finalement l'a emporté. Pratiquement la question s'était présentée au sujet de l'application du sursis aux amendes fiscales. Or constatant, selon une jurisprudence fermement établie, que la loi Béranger ne visant que des peines ne s'étendait pas à cette catégorie d'amendes étant donné leur caractère d'indemnités forfaitaires, la Cour de cassation devait décider que de ce fait les dispositions libérales de la loi de 1951 ne pouvaient être invoquées en la matière (voir cette *Revue*, 1953, Chron., p. 301). Il n'est pas douteux que si la Chambre criminelle avait été saisie de la difficulté analogue qui était de nature à se présenter quant aux circonstances atténuantes, elle l'aurait tranchée dans le même sens en se fondant sur le principe que de son côté, l'article 463 concerne uniquement des peines proprement dites.

En tout cas la Cour d'appel de Bourges a décidé (29 févr. 1952, cette *Revue*, 1953, Chron., p. 658) que les dispositions du Code pénal relatives aux circonstances atténuantes sont étrangères aux sanctions disciplinaires et que dès lors cette mesure d'indulgence ne saurait, pas plus depuis la loi de 1951 que par le passé, leur être appliquée.

L'interprétation qui a prévalu de la sorte en jurisprudence nous paraît la seule acceptable. Visiblement la pensée des promoteurs de la réforme n'a pas été d'ouvrir désormais à la théorie des circonstances atténuantes un champ illimité, mais bien seulement de supprimer les restrictions abusives qu'avaient multipliées au cours des années précédentes des textes spéciaux.

Mais s'il en est ainsi, il ne suffisait pas d'affirmer, solution déjà contestable, que du seul fait que le Code du travail, dans son article 176, déclarait l'affichage obligatoire, il entendait implicitement exclure tout recours possible aux circonstances atténuantes. Encore aurait-il fallu établir que par là cette disposition retirait du même coup aux magistrats un pouvoir qui leur était reconnu par le Code pénal. Ce qui revenait à poser le problème dans les mêmes termes qu'antérieurement à la loi de 1951.

On sait que la jurisprudence ne l'avait pas résolu de façon uniforme (cette *Revue*, 1955, Chron., p. 675). Il en résultait tout d'abord, comme le reconnaissait elle-même la Cour de Colmar, qu'il ne pouvait être question d'attribuer à la déclaration de circonstances atténuantes un effet quelconque sur les mesures de sûreté (voir, en particulier, pour le retrait d'une licence d'exploitation, Cass. crim., 16 mars 1955, cette *Revue*, loc. cit., et, plus récemment, pour la fermeture d'établissement, Cass. crim., 12 févr. 1963, *Bull. crim.*, n° 71). Mais il est incontestable également, ainsi que l'affirmait encore l'arrêt attaqué, que l'affichage prescrit en l'occurrence se caractérisait comme un châtiment. C'était une peine humiliante, destinée à remplir principalement des fonctions d'intimidation individuelle et d'exemplarité.

Seulement quant aux peines complémentaires ordonnées par la loi à titre obligatoire — ce qui était le cas, on s'en souvient, dans la circonstance — la jurisprudence fait une nouvelle distinction.

En matière criminelle, elle est fermement établie en ce sens que l'article 463 ayant entendu dans ce domaine régler de façon complète les effets des circonstances atténuantes, l'octroi de cette faveur ne saurait avoir pour résultat de modifier les peines de ce genre (pratiquement l'amende) auxquelles il ne fait aucune allusion (Cass. crim., 16 févr. 1955, *Bull. crim.*, n° 110).

Mais en matière correctionnelle, la jurisprudence devait adopter une attitude différente à la suite du débat qui, institué au début du XIX^e siècle à propos de la surveillance de la Haute Police, avait donné lieu à plusieurs arrêts des Chambres réunies. Ces décisions admirent que les magistrats avaient la faculté en accordant les circons-

tances atténuantes, de dispenser le condamné de la peine en question et cette solution devait plus tard être consacrée par la Chambre criminelle pour l'interdiction de séjour. Mais les arrêts des Chambres réunies ne la justifiaient pas toute par des considérations identiques (cette *Revue*, 1953, Chron., p. 92). Leurs premières décisions en ce sens s'appuyaient sur les pouvoirs très larges d'atténuation que l'article 463 reconnaît au juge en matière correctionnelle quant aux peines principales, pour affirmer que, dans le silence du texte, il était conforme aux vues du législateur de les étendre aux peines complémentaires. Mais des arrêts ultérieurs invoquent un argument plus précis : du moment que les magistrats ont la faculté de ne prononcer à titre principal que des peines de police, qui sont incompatibles par nature avec la peine de la surveillance, la loi leur accorde par là même la faculté de faire directement ce qui leur était loisible de faire indirectement, en affranchissant le condamné de cette sanction, et cela même dans le cas où ils maintiendraient, d'autre part, à titre principal des peines correctionnelles dont ils se borneraient à modérer le taux.

La Chambre criminelle, par la suite, n'avait pas pris nettement parti entre les deux interprétations, tandis que la doctrine inclinait plutôt vers la seconde qui, reposant sur une combinaison de textes, paraît effectivement la plus juridique.

L'intérêt de la question n'est pas purement théorique. Opter pour la première conception conduit logiquement à reconnaître que ce seront toutes les peines complémentaires sans distinction que les tribunaux pourront sans violation de la loi se dispenser de prononcer. Dans la seconde, au contraire, seule l'incompatibilité avec les peines de police les autorisera à user d'une telle faculté. Or tel n'est pas le cas pour l'affichage. Depuis l'ordonnance du 23 décembre 1958 en effet, cette mesure que l'article 50-1 du Code pénal range parmi les peines applicables en matière correctionnelle ou criminelle figure, d'autre part, également, aux termes de l'article 471 sous la rubrique des peines de police. Mais en matière de contraventions il faut aller plus loin. Il résulte en effet de l'article 472 que dans ce domaine les peines principales peuvent être abaissées jusqu'au minimum des peines de police. Mais ce texte n'autorise pas le juge à prononcer des peines inférieures par leur nature ou leur degré. Force est dès lors de constater que la question d'incompatibilité n'est jamais susceptible de se poser et que l'octroi des circonstances atténuantes est en la matière sans influence sur les pénalités complémentaires quelles qu'elles soient.

Telle est bien la solution que la Cour de cassation consacre dans l'espèce, mais pour des raisons différentes qui n'en limitent pas la portée au domaine des contraventions. Elle ne s'attarde pas à réfuter l'argument tiré de la loi de 1951 ; son arrêt se borne à constater que ce texte avait été invoqué à tort par la Cour d'appel, en présence des dispositions générales des articles 463 et 472 du Code pénal qui, déclare la Chambre criminelle, « s'appliquent, notamment en matière de contraventions, aux peines principales, mais non aux peines complémentaires ni aux mesures de police et de sécurité ».

Une formule aussi absolue à de quoi surprendre. Est-ce à dire que même en matière correctionnelle, toutes les sanctions complémentaires sont invariablement soustraites à l'effet des circonstances atténuantes ? On peut être d'autant plus porté à le penser que la présente décision paraît faire une assimilation pure et simple entre les peines de cet ordre et les mesures de sûreté. Pourtant la Cour de cassation se contentant d'une affirmation de principe, on n'aperçoit pas les motifs qui auraient commandé à ses yeux ce retour intégral à une interprétation condamnée par les Chambres réunies, alors qu'au contraire une tendance constante de notre législation, sous réserve de la réaction passagère antérieure à la loi de 1951, a été non pas de restreindre, mais d'accroître les possibilités d'indulgence offertes au juge par le recours aux circonstances atténuantes. Tel fut, en dernier lieu, l'objet essentiel des importantes modifications apportées par l'ordonnance du 4 juin 1960 à l'article 463, en vue d'élargir et d'assouplir le système d'atténuation dans les affaires criminelles.

En matière correctionnelle ou de police, les magistrats disposaient sans doute, dès avant cette réforme, d'une liberté presque absolue quant au dosage des peines principales. Mais il peut arriver qu'en fait la sévérité d'une peine complémentaire telle que l'affichage, se révèle, à elle seule, hors de proportion avec la gravité de la faute commise et que dès lors des considérations de justice individuelle et d'humanité aussi bien que le souci de ne pas entraver le reclassement social d'un condamné dont la moralité n'était pas sérieusement atteinte, apparaissent de nature à rendre souhaitable la dispense du châtiment secondaire. Jusqu'ici la jurisprudence instaurée par les Chambres

réunies avait pour résultat de donner une satisfaction tout au moins partielle à de semblables préoccupations. C'est pourquoi nous hésitons à admettre que la Chambre criminelle ait entendu délibérément interdire désormais aux tribunaux de faire usage de cette ressource.

Il convient cependant d'observer que la formule catégorique employée par le présent arrêt n'était pas inédite : elle se rencontrait déjà dans la décision antérieure mentionnée en tête de cette rubrique.

II. — L'arrêt du 14 février 1968 (*Bull. crim.*, n° 46) concernait cette fois, à la différence du précédent, une décision rendue en matière correctionnelle et il offrait cette autre particularité que la peine complémentaire était seulement prévue à titre facultatif.

Or les commentateurs de l'article 463 se bornent en général à constater que, dans ce cas, le problème de l'influence des circonstances atténuantes ne saurait prêter aux mêmes controverses qu'en présence des peines complémentaires obligatoires. Il est évident en effet, font-ils observer, que toutes les fois que les magistrats sont admis normalement par la loi à écarter une peine secondaire, ils peuvent à plus forte raison user de ce droit, s'ils ont déclaré le coupable digne d'une indulgence particulière.

Mais, en l'espèce, le débat portait sur un autre aspect de la question. La Cour d'appel de Paris avait retenu à la charge du prévenu, indépendamment d'un vol, le délit de conduite en état d'ivresse incriminé par l'article L. 1^{er} du Code de la route. Elle l'avait fait bénéficier des circonstances atténuantes et, en conséquence, lui avait appliqué un mois de prison. Mais, usant de la faculté qui lui était ouverte par l'article L. 14 du même Code, elle avait prononcé en outre une suspension de permis et fixé cette peine à trois ans, qui est son maximum. C'est par cette décision concernant la durée de la sanction qu'au dire du pourvoi, l'arrêt attaqué était entaché d'illégalité.

On sait qu'en ce qui touche les peines principales, une jurisprudence constante reconnaît sans doute que la déclaration de circonstances atténuantes laisse en matière correctionnelle aux magistrats un large pouvoir d'appréciation pour en tirer les conséquences quant au dosage du châtement. C'est ainsi que la loi ne leur impose nullement d'abaisser la peine au-dessous du minimum encouru. Toutefois cette liberté comporte une limite — c'est la seule, mais elle est infranchissable : le juge ne peut aller jusqu'à infliger le maximum de la peine car cette fois sa sentence serait viciée par une contradiction (*Cass. crim.*, 12 avr. 1924, S., 1924.1.191 ; 1^{er} mars 1960, *Bull. crim.*, n° 122).

Cette restriction est-elle applicable aux sanctions complémentaires ? La Cour de cassation avait déjà eu l'occasion par un arrêt du 25 mars 1965 (*Bull. crim.*, n° 88 ; cette *Revue*, 1965, *Chron.*, p. 874) de se prononcer, précisément à propos d'une suspension de permis. Elle avait tranché la question, dans l'espèce, par la négative. Seulement elle en donnait pour motif qu'il s'agissait là d'une mesure de sûreté. C'est effectivement le caractère que la Chambre criminelle a reconnu à cette sanction pour en déduire les conséquences dans d'autres domaines : notamment pour la soustraire aux effets de l'amnistie (cette *Revue*, 1967, *Chron.*, p. 851 ; 1968, p. 321).

La Chambre criminelle aurait pu, dans le présent arrêt s'en tenir à cet argument. Or, s'abstenant de toute référence explicite à la nature juridique de la suspension, elle se fonde, comme elle devait le faire dans sa décision du 10 décembre 1968, sur le principe que le système d'atténuation prévu par le Code pénal est étranger aux peines complémentaires aussi bien qu'aux mesures de sûreté. Il résulte de là que le juge sera appelé dans ce double domaine à exercer ses pouvoirs exclusivement suivant les règles posées par le texte qui incrimine le fait dont il est saisi. C'est ainsi que lorsqu'il a affaire à un complément de peine facultatif, il pourra sans aucun doute s'abstenir de l'appliquer, mais dans le cas contraire la déclaration de circonstances atténuantes ne l'autorisera pas à abaisser la peine encourue au-dessous de son minimum ; en revanche il restera maître de l'infliger dans toute sa rigueur.

2. La confusion entre deux peines dont l'une se trouvait confondue avec une troisième.

La Cour de cassation, par arrêt du 24 juillet 1968 (*Bull. crim.*, n° 237, D., 1969.255, note J.-M. R.) se prononce dans une espèce où il s'agissait de déterminer la peine applicable à un individu qui avait fait l'objet de trois condamnations successives. Frappé tout d'abord par un jugement du Tribunal correctionnel de Lyon le 20 février 1962 de trente mois de prison pour vol, le Tribunal de la Seine lui infligeait par la suite, le 27 septembre 1965, six mois de la même peine pour un autre vol, mais les magistrats

décidaient que cette peine serait confondue avec la précédente. Enfin, le 27 mai 1966, la Cour de Paris condamnait ce même individu à quatre ans de prison pour vol. Elle précisait que cette nouvelle peine absorberait par voie de confusion la peine initiale de trente mois, mais passait sous silence la condamnation de six mois prononcée entre temps par le Tribunal de la Seine.

Saisie par le procureur général d'une requête en interprétation, la Cour de Paris déclarait dans un arrêt du 27 janvier 1968 qu'elle avait entendu décider que la peine de quatre ans absorberait non seulement la peine de trente mois, mais aussi celle de six mois : si elle ne l'avait pas spécifié, c'est que cette seconde peine s'était déjà trouvée absorbée par la précédente et qu'elle avait estimé inutile de lui accorder le bénéfice d'une confusion qui, lui étant définitivement acquise, excluait toute possibilité de la faire revivre.

La Chambre criminelle condamne un tel raisonnement. Elle le déclare contraire au principe fondamental, constamment consacré par sa jurisprudence depuis l'arrêt du 13 juillet 1888 (S., 1890.1.148), d'après lequel la confusion n'est autre chose qu'une mesure affectant l'exécution des peines et dont le seul but est d'écarter toute application cumulative des châtements.

De cette analyse découlent des conséquences de deux ordres. Tout d'abord la confusion n'a nullement pour résultat d'effacer les condamnations absorbées ; elle les laisse subsister, déclare la Cour de cassation, dans leur existence propre et dans les effets (autres que l'exécution) qui leur sont attachés par la loi. C'est pourquoi en particulier, elles sont de nature, dans le cas de condamnation ultérieure, à exclure le bénéfice du sursis ou à constituer éventuellement le premier terme de la récidive. D'autre part, la confusion a un caractère conditionnel : son effet est subordonné au maintien en application de la peine la plus sévère. Dans le cas contraire elle devient inopérante faute d'objet : les autres condamnations concurrentes recouvrent de ce seul fait leur force exécutoire sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les causes qui ont pu entraîner la disparition de la peine absorbante. Peu importe que la condamnation à cette peine ait été cassée sur pourvoi (*Crim.*, 13 juill. 1888 préc.) ou effacée par l'amnistie (*Crim.*, 20 juill. 1967, cette *Revue*, 1968, *Chron.*, p. 615) et il faut attribuer logiquement le même résultat à une remise par voie de grâce, comme le décide aujourd'hui l'article 5 du Code pénal, contrairement à la jurisprudence antérieure.

C'est cette même solution que la Chambre criminelle, dans l'arrêt actuel, reconnaît applicable au cas où la peine absorbante vient à être absorbée à son tour par la confusion avec une peine plus sévère. Telle était en effet la situation, constate-t-elle, qui se présentait en l'espèce. Loin d'être définitivement acquise, la confusion antérieurement prononcée entre la peine de six mois et celle de trente mois avait cessé, dès l'instant que la Cour de Paris avait prononcé la confusion de cette dernière peine avec les quatre ans de prison qu'elle infligeait. Il en résultait que la confusion n'aurait pu être étendue à la peine de six mois que par une disposition spéciale de la condamnation.

Encore faut-il, dans des cas semblables, que toutes les conditions nécessaires à la validité de l'opération se trouvent par ailleurs réunies. C'est ce qui ressort des arrêts antérieurs du 13 février 1936 (S., 1937.1.36 ; cette *Revue*, 1936, *Chron.*, p. 228) et du 16 mars 1964 (*Bull. crim.*, n° 100 ; cette *Revue*, 1964, *Chron.*, p. 848).

Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt de 1936, la Cour d'appel d'Orléans avait condamné un individu pour escroquerie, par deux arrêts du même jour, à deux peines de cinq ans de prison dont elle ordonnait la confusion. Mais il se trouvait que le même individu avait été précédemment condamné, pour des délits différents, tout d'abord par la Cour d'Aix à un an de prison, puis, plus tard, par la Cour de Paris à deux ans de cette peine. Or la Cour d'Orléans avait omis de statuer sur le sort de ces deux condamnations antérieures. Mais par un arrêt interprétatif, elle devait décider que les peines confondues de cinq ans de prison qu'elle avait prononcées absorberaient tout d'abord la peine de deux ans infligée par la Cour de Paris mais aussi en second lieu la peine d'un an émanant de la Cour d'Aix.

Or la Cour de cassation n'élève aucune critique quant à la première opération qui s'imposait en effet puisque le maximum de la peine encourue par l'infraction la plus sévèrement réprimée se trouvait atteint du fait de la dernière condamnation. Quant à la seconde, elle ne s'attache pas à vérifier si la Cour d'Orléans avait correctement interprété sa propre sentence. Mais elle constate qu'en tout état de cause, l'arrêt attaqué était entaché d'illégalité à un autre point de vue. Pour que la confusion puisse être

régulièrement ordonnée en présence de condamnations successives il est indispensable, on le sait d'après la jurisprudence, que les faits qui ont motivé la seconde poursuite soient antérieurs à la date où la première condamnation est devenue définitive (cette *Revue*, 1964, Chron. préc., p. 848). Dans le cas contraire l'individu ayant passé outre à cet avertissement solennel, il se trouve radicalement exclu du traitement de faveur que constitue l'application du non-cumul. Or il résultait des énonciations de l'arrêt attaqué que si cette exigence de date avait été satisfaite par rapport à la condamnation de deux ans, il n'en était pas de même eu égard à celle d'un an prononcée initialement par la Cour d'appel d'Aix. Cependant la Cour d'Orléans n'avait pas tenu compte de cette circonstance. Elle s'était bornée pour justifier sa décision à constater que la peine en question se trouvait absorbée par la condamnation intermédiaire. Ce qui revenait à la considérer de ce fait comme non avenue.

Mais la Cour de cassation, reprenant sa formule habituelle, déclare que par là les magistrats avaient méconnu la nature essentielle de la confusion qui, simple mesure d'exécution, n'a pas pour effet d'enlever aux peines confondues leur existence propre et leurs conséquences légales. C'est pourquoi les condamnations qui les concernent ne perdent pas leur caractère d'antécédents judiciaires susceptibles éventuellement de faire obstacle à leur confusion avec une condamnation ultérieure par application d'un principe fondamental qui ne saurait, même dans ce cas, souffrir aucune dérogation.

Quant à l'arrêt de 1964, il s'était prononcé en ce sens dans une affaire où les données du problème étaient identiques, à cette différence près qu'il se posait à propos, non d'une décision interprétative, mais de la sentence même de condamnation.

Tout autre était la situation dans l'affaire actuelle. L'arrêt attaqué n'avait pas méconnu l'exigence concernant l'antériorité des faits par rapport à la première en date des condamnations. La confusion restait donc légalement possible. Mais ce que la Cour de cassation reproche aux juges du fond ce sont les motifs pour lesquels ils déclaraient avoir entendu la considérer comme acquise. Elle se fonde sans doute ici encore sur la nature de la confusion, mais envisageant cette mesure sous un aspect différent, elle retient spécialement, nous l'avons indiqué, son caractère conditionnel, pour en déduire que dans le cas où la peine absorbante se trouve à son tour absorbée par un châtement plus sévère, la confusion des autres peines concurrentes relève exclusivement d'une initiative des magistrats. En effet, hors des hypothèses où la confusion est de droit, parce que le maximum de la peine la plus sévère se trouve atteint par l'une des condamnations successives ou encore parce que ces condamnations portaient des peines incompatibles par leur nature — circonstances qui ne se rencontraient pas en l'espèce — la confusion est facultative, les juges du fond conservant une pleine liberté d'appréciation pour l'accorder ou la refuser. C'est finalement parce que dans l'occurrence ils s'étaient crus à tort tenus de l'admettre que leur décision encourait la cassation.

Quel pouvait être le résultat de cette constatation ? Le principe en pareil cas est, comme le rappelle dans son arrêt la Cour de cassation, que, la confusion se trouvant écartée, les peines subsistantes doivent être intégralement subies jusqu'à concurrence du maximum édicté par la loi pour l'infraction la plus grave. Ce qui comporte le renvoi à une nouvelle juridiction.

Seulement la Chambre criminelle relevait dans son arrêt une irrégularité particulière qui, à elle seule, eût été suffisante pour motiver sa censure. Elle tenait à une circonstance que révélaient les pièces du dossier : antérieurement à la décision qui faisait l'objet du pourvoi : le condamné avait déjà sollicité la confusion des peines de six mois et de quatre ans de prison et la Cour de Paris avait rejeté cette requête par un arrêt devenu définitif dès avant la date à laquelle elle avait statué à nouveau. Elle ne pouvait donc sans violer l'autorité de la chose jugée se prononcer en sens contraire. Il lui appartenait seulement de constater que, la demande étant de ce chef irrecevable faute d'objet, il n'y avait pas lieu de statuer. C'est pourquoi finalement la Chambre criminelle prononce une cassation sans renvoi.

II. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA CHOSE PUBLIQUE

par ANDRÉ VITU

Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Nancy

1. *Secrets de la défense nationale et huis clos.*

Bien que le problème évoqué ici concerne principalement la procédure pénale, ses liens avec le droit de la sûreté de l'Etat sont trop étroits pour qu'on s'interdise d'y faire allusion dans la présente chronique. La difficulté dont on voudrait parler est apparue dans l'affaire *Picard* (Crim., 13 mars 1969, *Gaz. Pal.*, 14-16 mai 1969), dans laquelle un préfet se voyait reprocher devant la Cour de Sûreté de l'Etat d'avoir entretenu des intelligences avec des autorités étrangères, au risque de nuire à la situation diplomatique ou militaire de la France (art. 80-3°, C. pén.).

Les débats devant la Cour de Sûreté de l'Etat s'étaient déroulés publiquement et, après sa condamnation, l'accusé avait, entre autres choses, appuyé son pourvoi en cassation sur l'illegalité que constituait, à ses yeux, cette publicité. L'article 79-6° du Code pénal n'interdit-il pas, sous des peines correctionnelles, de communiquer, à des personnes non qualifiées, ou de rendre publiques des renseignements relatifs aux mesures prises pour découvrir et arrêter les auteurs et complices des infractions de trahison, d'espionnage ou d'atteintes à la défense nationale — ou des indications ayant trait à la marche des poursuites ou de l'instruction — ou enfin des précisions concernant les débats devant les juridictions de jugement ? Et le demandeur au pourvoi d'en déduire que le huis clos s'imposait comme la conséquence logique de cet article 76-6°.

Le moyen ainsi produit reprend une affirmation qu'on trouve dans la doctrine (E. Garçon, *Code pénal annoté*, 2° éd., art. 78, n° 77 ; J.-B. Herzog, in *Encyclopédie Dalloz, Rép. droit pén. et proc. pén.*, 2° éd., V° *Atteinte à la sûreté de l'Etat*, n° 37 ; A. Vitu, *Jurisclasser pénal*, art. 70 à 103, fasc. IV, n° 62) ; les circulaires du ministère de la Justice en date des 15 novembre 1934 et 8 août 1947 recommandaient d'ailleurs aux parquets de requérir systématiquement le huis clos dans les affaires concernant la sûreté extérieure de l'Etat ou la défense nationale.

En fait, le huis clos est d'ordinaire prononcé, mais la pratique judiciaire admet qu'il peut n'être que partiel et que, notamment, certains fonctionnaires des ministères des Armées ou de l'Intérieur puissent assister aux débats (Crim., 23 févr. 1966, *Bull. crim.*, n. 65, pour un fonctionnaire de la D.S.T., présent à l'audience de la Cour de Sûreté de l'Etat).

Le lien que la doctrine établit entre le huis clos et la nature particulière des infractions jugées a cependant été contesté (cf. la note de Mlle M.-L. Rassat, sous *Crim.*, 11 déc. 1968, *J.C.P.*, 1969, II.15898, 2° partie) : l'interdiction de divulguer des secrets de la défense nationale par voie de presse, auprès de lecteurs forcément nombreux, s'explique parfaitement, tandis qu'il ne serait pas pour autant nécessaire de rendre toujours obligatoire le huis clos : la publicité de l'audience ne touche, au mieux, que quelques dizaines de personnes, rarement plus, et le danger est moins grand de voir des divulgations se produire. Tout devrait donc être laissé à la prudence de la juridiction, à laquelle il appartiendrait de décider souverainement s'il convient ou non d'admettre la publicité des débats.

C'est cette solution nuancée que la Chambre criminelle, dans l'affaire *Picard* précitée, a rappelée, en conformité d'ailleurs avec sa jurisprudence habituelle sur le huis clos devant les juridictions répressives : « Attendu que le huis clos a pour objet exclusif de prévenir les inconvénients que le débat public, à raison de la nature des faits incriminés, pourrait présenter pour l'ordre ou les mœurs et qu'il est sans rapport avec les droits de la défense ; que la loi laisse à la conscience des juges le soin d'apprécier s'il y a lieu ou non d'ordonner le huis clos dans les conditions et pour les motifs prévus par l'article 400 du Code de procédure pénale ; qu'il n'est pas dérogé à cette règle par l'article 79-6° dont les dispositions répressives, entièrement étrangères à la mesure du huis clos, n'ont pas à être envisagées ».

2. Contrefaçon de monnaies démonétisées.

L'or continue d'attirer les personnes soucieuses de se prémunir contre une dévaluation ou une baisse du papier-monnaie national. L'un achète des lingots, l'autre de ces pièces couramment appelées « Napoléons », « Louis » ou « Républiques », qui, si elles n'ont plus cours légal en France depuis la loi du 25 juin 1928, paraissent toujours constituer un refuge sûr pour la thésaurisation. Mais l'on sait aussi que les pièces d'or sont payées plus cher, à poids égal, que les lingots. Cette disparité des cours ne pouvait manquer d'attirer la coupable industrie d'individus qui achètent de l'or en lingot, pour le transformer en pièces placées ensuite sur le marché.

Les monnaies ainsi fabriquées imitent parfois totalement les monnaies d'origine, dont elles ont le titre et le poids. Mais les monnayeurs privés cèdent souvent à la tentation de fabriquer des pièces d'un titre inférieur et d'un poids moindre, en sorte qu'ils revendent deux à trois fois plus cher l'or qu'ils ont acheté ; pratiquée sur des milliers ou des dizaines de milliers de pièces, l'opération laisse de coquets bénéfices. Comment punir ces agissements ?

Jusqu'à une date très récente, celle d'une loi du 27 novembre 1968 dont il sera parlé tout à l'heure, la qualification de faux-monnayage contenue dans l'article 132 du Code pénal, pourtant bien tentante, devait être écartée : le texte exige qu'il y ait contrefaçon de monnaies d'or ou d'argent ayant cours légal en France ; or, la loi précitée du 25 juin 1928 a démonétisé toutes les monnaies de métal précieuses antérieurement frappées. On a soutenu, il est vrai, que la démonétisation enlevait seulement leur fonction d'instrument de paiement aux pièces visées, mais que celles-ci gardaient leur caractère d'étalon de valeur (la preuve est que l'emprunt-or de 1952, dit emprunt Pinay, est indexé sur la pièce de 20 francs-or, et non sur le lingot) : elles conserveraient donc une « sorte de cours légal » (J. Carbonnier, note sous Rouen, 16 juin 1952, D., 1953.720 ; L. Ségur, *Juriste pénal*, art. 132 à 138, n° 63 et s.). Mais il paraît hasardeux d'élargir ainsi le sens de l'expression : les principes rigoureux de l'interprétation des lois pénales interdisent de soutenir que des pièces ont encore cours alors que la loi leur retire précisément ce qui est leur raison d'être : le pouvoir libérateur dans les paiements.

La qualification la plus couramment retenue consiste à voir dans les agissements incriminés la « contrefaçon de la marque d'une autorité quelconque », réprimée par l'article 142 du Code pénal. C'est celle qu'avait déjà retenue la Cour de cassation (Crim., 4 mars 1954, *Bull. crim.*, n. 100, D., 1954.242, note F. G., S., 1955.1.60, cette *Revue*, 1954, p. 541, observ. L. Huguency ; Crim., 18 juill. 1963, *Bull. crim.*, p. 259, D., 1963.604, S., 1963.293) et qu'elle a reprise dans un récent arrêt (Crim., 13 févr. 1969, D., 1969.269, rapport Escolier), mais qu'avait rejetée la Cour d'appel de Rouen le 19 juin 1952 (D., 1953.720, note J. Carbonnier, arrêt cassé par Crim., 4 mars 1954 préc.).

Mais la difficulté est de savoir où, dans une pièce d'or, se trouve la marque d'une autorité ? On l'a cherchée dans deux caractéristiques. Elle figurerait déjà sur la pièce sous la forme des « différents », c'est-à-dire de ces minuscules dessins incorporés à la pièce et qui constituent les marques distinctives du graveur et du responsable de la fabrication : ils indiquent la « bonté » de la pièce, en d'autres termes son origine, son titre et son poids. La marque de l'autorité résulterait d'autre part de l'effigie frappée sur la pièce et qui y est apposée sur l'ordre du gouvernement.

Le « différent » est-il véritablement la marque d'une autorité publique ? Les arrêts rendus en 1954 et 1963 par la Cour de cassation l'avaient affirmé, au motif que, si

le graveur n'est pas personnellement une telle autorité, la marque qu'il appose sur les pièces par lui frappées l'ont été au nom de la Régie des monnaies, elle-même autorité publique. Le raisonnement malheureusement pêche par la base et les demandeurs au pourvoi sur lequel la Chambre criminelle a été invitée à statuer, dans son arrêt du 13 février 1969, avaient relevé que la Régie n'a été créée qu'en 1879, et que les Napoléons émis avant cette date étaient frappés par des entrepreneurs privés. Actuellement encore il est difficile de regarder la Régie elle-même comme une autorité publique, en dépit de ce que déclarait la Cour de cassation en 1954 et 1963.

C'est pourquoi la Chambre criminelle a préféré modifier son argumentation. Pour elle, l'autorité publique, la seule existante en l'espèce, c'est le gouvernement lui-même, qui autorise l'émission : les différents apposés par le graveur ou par le chef de fabrication le sont en son nom et pour son compte. Et l'on retrouve alors la seconde marque de l'autorité : l'effigie figurant sur la pièce ; elle aussi est la marque du gouvernement, qui approuve le dessin et décide son apposition sur les monnaies émises par la Régie.

Les précisions apportées par l'arrêt du 13 février 1969 n'ont cependant plus qu'un intérêt historique. Le législateur, sensible peut-être aux critiques que la doctrine avait décochées à l'utilisation de l'article 142 du Code pénal, vient de trancher le problème par une loi du 27 novembre 1968. En trois alinéas nouveaux insérés dans l'article 132 du Code pénal, on punit désormais de peines correctionnelles (un à cinq ans d'emprisonnement, 2 000 à 200 000 francs d'amende, confiscation des monnaies contrefaites, des métaux utilisés et des machines ou instruments ayant servi à la fabrication) ceux qui auront « contrefait ou altéré des monnaies d'or ou d'argent ayant eu cours légal en France, ou participé à l'émission ou exposition des dites monnaies contrefaites ou altérées ou à leur introduction sur le territoire français ». Selon le vœu du doyen Carbonnier, le législateur a ainsi rendu aux agissements incriminés leur véritable nature : ce sont des atteintes à la souveraineté monétaire et il était logique de les viser d'une façon autonome, dans une disposition insérée dans le principal article qui punit la contrefaçon des monnaies nationales, l'article 132 du Code pénal.

La loi nouvelle, cependant, n'aurait pas pu s'appliquer aux demandeurs au pourvoi en cassation, puisque, si elle omet de prononcer la privation des droits civiques, civils et de famille, ainsi que l'interdiction de séjour, prévues dans l'article 142, elle décide, à côté d'un emprisonnement d'égale durée, une amende beaucoup plus forte (2 000 à 200 000 francs, au lieu de 600 à 60 000 francs), et une confiscation plus large, qui s'étend non seulement au corps du délit (les monnaies frauduleusement fabriquées), mais aussi au métal précieux utilisé et aux instruments de la fabrication. Comme les prévenus n'avaient été condamnés qu'à l'emprisonnement et à l'amende, ils devaient continuer à bénéficier de la loi ancienne, moins sévère.

3. Prise d'intérêt par un fonctionnaire en activité.

L'article 175 du Code pénal frappe ce qu'on appelle ordinairement la prise illégale d'intérêt par un fonctionnaire en activité, ou encore l'ingérence ou l'immixtion de fonctionnaire. La raison d'être de ce texte est de protéger par une disposition préventive l'obligation de probité qui s'impose à toute personne chargée d'une fonction publique ; on estime que l'intéressé surveillerait mal une entreprise dans laquelle il aurait lui-même, directement ou par une personne interposée, des intérêts, et qu'il pourrait être tenté de la favoriser, au détriment de l'intérêt public.

Une difficulté que la jurisprudence n'a pas eu fréquemment l'occasion d'aborder tient à la nature de l'infraction : constitue-t-elle un délit continu, ou au contraire un délit instantané ? Deux arrêts seulement, semble-t-il, avaient eu jusqu'à présent à trancher le problème (Crim., 15 avr. 1848, *Bull. crim.*, n. 120, S., 1848.1.670, D., 1848.71 ; 28 févr. 1925, *Bull. crim.*, n. 80, D.H., 1925.240, *Gaz. Pal.*, 1925.1.655). La Cour de cassation (Crim., 13 févr. 1969, *Gaz. Pal.*, 10-13 mai 1969) est venue récemment réaffirmer la solution qu'elle avait déjà dégagée dans ses décisions antérieures et que la doctrine acceptait elle-même sans hésitation (R. Garraud, *Traité th. et prat. dr. pénal français*, 3^e éd., IV, n° 1512 ; E. Garçon, *Code pénal annoté*, 2^e éd., art. 175, n° 26 ; A. Vitu, *Juriste pénal*, art. 175-176, n° 16) : l'infraction réprimée par l'article 175 est un délit instantané, qui se prescrit donc à compter du jour où le coupable a pris un intérêt dans l'entreprise dont il avait la surveillance ou l'administration.

L'affaire soumise à la Chambre criminelle le 13 février 1969 était, à cet égard, particulièrement typique. Le 1^{er} décembre 1961, le maire de Fréjus avait constitué, avec

son secrétaire de mairie et d'autres personnes, une société civile immobilière, dans laquelle il était largement majoritaire ; le secrétaire de mairie et lui-même avaient été nommés cogérants. Le jour de la création de la société, celle-ci, représentée par le secrétaire, acquérait de la commune, au nom de qui agissait le maire, un terrain sur lequel devait être édifié un important ensemble immobilier. La prise d'intérêt était si évidente qu'elle n'était pas discutée dans le pourvoi en cassation présenté à la Chambre criminelle.

Dans l'acte de vente, figurait une clause par laquelle la commune s'engageait à renoncer à son privilège de vendeur en faveur du Crédit foncier et du Sous-Comptoir des Entrepreneurs ; mais c'est seulement vingt et un mois plus tard, le 6 septembre 1963, que l'acte exprès de renonciation, autorisé par le conseil municipal et par l'autorité préfectorale, était signé chez le notaire. Sans doute des difficultés apparentes par la suite, peut-être lors de la réalisation de l'ensemble immobilier prévu, car deux personnes habitant la commune portèrent plainte avec constitution de partie civile, le 5 septembre 1966, contre le maire et le secrétaire pour infraction à l'article 175 du Code pénal. On voit alors naître le problème : si l'on estimait le délit définitivement constitué le 1^{er} décembre 1961, à l'époque de la création de la société, selon la jurisprudence classique, la prescription était acquise au profit des prévenus ; au contraire si l'on démontrait que le délit s'était poursuivi jusqu'à la renonciation au privilège du vendeur, la constitution de partie civile était intervenue dans le délai convenable (on remarquera, à ce sujet, que les deux plaignants avaient agi tout à fait *in extremis*, puisqu'à vingt-quatre heures près ils eussent été forclos).

Le juge d'instruction, puis la chambre d'accusation et la Chambre criminelle ont successivement répété que le seul acte à prendre en considération était celui de la vente. C'est à ce moment que les fonctionnaires publics avaient reçu un intérêt dans une affaire dont ils devaient assumer la surveillance et l'acte de renonciation constituait seulement l'exécution d'une des clauses particulières de la vente : il n'y avait pas là un acte nouveau de prise d'intérêt, comme ç'eût été le cas si un nouveau marché, indépendant du premier, avait été conclu.

4. Délits de chasse.

Le droit pénal de la chasse ne cesse de s'alimenter d'une jurisprudence régulière qui vient en préciser les contours, et derrière les plus modestes décisions se profilent souvent des problèmes de fond essentiels. En témoignent deux décisions rendues récemment, qui appellent l'attention sur le droit de détruire les animaux nuisibles et sur la notion même d'acte de chasse ; elle ont d'ailleurs été commentées par un magistrat spécialiste réputé des problèmes cynégétiques.

1^o Un arrêt de la Chambre criminelle (4 déc. 1968, *Bull. crim.*, n. 325, D., 1969.322, note M. B.) rappelle qu'un agriculteur a parfaitement le droit (ou plutôt avait, le droit, car la loi de finances du 27 décembre 1968 [art. 14-IV], vient de réduire sur ce point la portée de l'article 393 du Code rural), de repousser et de détruire les sangliers qui viennent ravager ses terres. Et si, dans l'exercice de cette sorte de légitime défense, l'intéressé se rend sur les lieux au volant d'une automobile, il n'est pas plus répréhensible que s'il était venu à pied ; le Code rural ne lui interdit que l'emploi de la fosse ou du collet, parmi les moyens qui sont à sa disposition pour mieux défendre ses cultures.

Mais l'acte devient tout à coup délictueux si, non content de tuer l'un des animaux, l'agriculteur se lance à la poursuite des autres et, pour mieux les gagner de vitesse, essaie de les rattraper avec sa voiture : la légitime défense se mue en acte de chasse, punissable d'ailleurs même si le poursuivant doit abandonner sa traque sans avoir pu tirer les animaux pourchassés (il importe peu, en effet, qu'un résultat ait été ou non atteint, puisque la jurisprudence, faute d'une définition légale, estime qu'est une activité de chasse non seulement la poursuite, la capture ou la mise à mort du gibier, mais simplement tout acte de recherche de ce gibier).

La Chambre criminelle a donc pu très justement reconnaître que le demandeur au pourvoi avait pu, sans commettre d'infraction, se rendre jusqu'à ses terres en automobile, mais que le délit de chasse avec un véhicule devait être retenu lorsqu'après cette première phase de son action, il était remonté en voiture pour poursuivre les autres sangliers surpris. La distinction ainsi faite, et dont on a exposé dans les lignes qui précèdent la raison d'être, ne pourra d'ailleurs plus servir à l'avenir que pour le petit gibier, puisque la loi précitée du 27 décembre 1968, réformant l'article 393 du

Code rural, n'autorise plus le propriétaire ou le fermier qu'à repousser, mais sans pouvoir les détruire, les grands gibiers dans les départements faisant l'objet d'un plan de chasse, ainsi qu'en tous lieux les sangliers.

2^o La notion d'acte de chasse est au centre de l'espèce jugée par le Tribunal correctionnel de Tarascon le 9 juillet 1968 (D., 1969.231, note M. Bouché). Pour rechercher un chien qu'ils avaient perdu lors d'une partie de chasse, les prévenus étaient revenus en voiture, la nuit, près d'une luzernière ; ils avaient longuement balayé le champ du faisceau de leurs phares et avaient même tiré un coup de feu. On leur reprochait d'avoir chassé de nuit et avec un véhicule.

Comme le fait très justement remarquer l'annotateur, la contravention de chasse, même aggravée par ces circonstances, demeure une infraction matérielle, qui ne peut disparaître par l'effet de la bonne foi ou de l'erreur (la Cour de cassation l'a souvent affirmé : cf. notamment *Crim.*, 30 nov. 1950, D., 1951.59 ; *Crim.*, 5 janv. 1957, D., 1957.463, note M. Bouché). L'élément moral s'estompant ainsi, l'élément matériel de l'infraction occupe le devant de la scène et il devient alors essentiel, en pratique, d'analyser les agissements du prévenu pour savoir s'ils constituent ou non un acte de chasse. Voilà pourquoi la notion d'acte de chasse est si importante et a dû être précisée par la jurisprudence en de nombreuses décisions, notamment quand il s'agit de cette sorte particulière d'acte que forme la recherche du gibier.

En l'espèce, l'emploi d'un véhicule dont les phares avaient servi à éclairer le champ, l'heure tardive, le coup de feu tiré, représentaient autant de circonstances défavorables aux prévenus. Mais ceux-ci alléguaient qu'ils avaient perdu un chien deux jours auparavant dans ce même secteur, qu'ils l'avaient en vain recherché la veille, qu'ils revenaient dans la même intention et qu'il est fréquent qu'un chasseur tire un coup de feu pour rappeler un chien égaré. L'abondance des témoins venant attester ces divers faits (et parmi lesquels figuraient l'adjudicataire de la chasse et son garde particulier) a entraîné la conviction du tribunal et motivé l'acquiescement des prévenus.

On objectera peut-être qu'en appréciant ainsi les circonstances de la cause, les juges correctionnels avaient méconnu la force probante des procès-verbaux dressés en matière de chasse, qui valent jusqu'à preuve contraire (art. 385, C. rur., modifié par la loi du 17 juin 1967) : seules des preuves écrites ou des témoignages ayant trait aux conditions de commission de l'infraction pourraient affaiblir la portée d'un procès-verbal et ruiner sa force (application de l'art. 537, al. 3, C. proc. pén.) ; or les témoignages rapportés n'avaient-ils pas trait, non aux agissements matériels constatés par les gardes verbalisateurs, mais à des faits antérieurs, les déclarations faites la veille ou le jour même devant des tiers ou à des amis ?

L'objection, cependant, repose sur une équivoque et doit être rejetée. Quelle que soit leur force probante, les procès-verbaux ne font jamais preuve que des faits matériels qu'ils constatent (G. Le Poittevin, *C. d'Instr. crim. annoté*, art. 154, n° 456 ; F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, 2^e éd., III, n° 1450 ; R. Garraud, *Tr. théor. et prat. d'instr. crim.*, II, n° 439). Mais la mission des agents verbalisateurs se limite à cette constatation ; aux juges, et aux juges seuls, il appartient de déduire des faits décrits les éléments propres à établir leur conviction. Et si l'interprétation des faits recueillis par l'auteur du procès-verbal demeure incertaine, le tribunal a le droit et le devoir de s'éclairer par tous moyens en sa possession : il doit tenir pour définitivement acquis les faits rapportés, mais il peut chercher à en préciser la portée par l'examen de tous indices ou autres éléments probatoires qu'il pourrait recueillir.

Le Tribunal correctionnel de Tarascon n'a pas agi autrement dans l'espèce rapportée : les magistrats n'ont pas nié la valeur des constatations opérées par les garde-chasse, et les prévenus eux-mêmes n'en niaient pas l'exactitude. Mais, pour lever l'incertitude qui pouvait planer sur la portée des agissements relevés, les prévenus produisaient assez de témoignages pour établir que ce qui apparaissait être, à première vue, un acte de chasse, revêtait en réalité une signification tout autre, sur laquelle la loi pénale n'avait pas de prise.

III. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES PERSONNES

par GEORGES LEVASSEUR

Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris

1. Homicide involontaire.

Les affaires d'homicide involontaire se rattachent généralement soit aux accidents de la circulation, soit aux accidents du travail. La jurisprudence récente fournit encore plusieurs exemples de ces deux catégories. On remarquera également une espèce, plus exceptionnelle, de collision aérienne.

I. — Le sieur L... était commis forestier de l'exploitant forestier S... Il prétendait que ses fonctions consistaient à prospecter les coupes de bois et à recruter le personnel susceptible d'assurer l'abattage, personnel auquel il transmettait les directives générales pour l'exécution du travail, ensuite de quoi il vérifiait le travail accompli et sa bonne exécution.

Pour l'abattage d'une coupe de bois, il avait ainsi fait appel aux frères G..., ouvriers d'usine et non bûcherons professionnels, en sorte qu'une des questions délicates que la Cour de Nancy avait eues à résoudre le 11 janvier 1968 avait été de déterminer la nature du contrat liant le maître de l'ouvrage aux deux ouvriers en question (ce que le pourvoi formé contre l'arrêt lui a reproché d'avoir fait).

Peut-être à raison de la relative inexpérience des frères G..., un peuplier en s'abattant accrocha dans sa chute le câble d'une ligne électrique à haute tension qui passait à proximité, et l'un des deux ouvriers, Martin G... toucha le câble en voulant élaguer l'arbre et fut électrocuté.

Le sieur L... fut poursuivi pour homicide involontaire. Il lui fut reproché non pas tant de ne pas avoir surveillé avec vigilance l'exécution du travail, que de ne pas avoir obéi aux prescriptions d'un règlement, en l'espèce un arrêté du 1^{er} octobre 1960 du préfet de Meurthe-et-Moselle. Ce règlement faisait en effet obligation « à toute personne qui se propose d'effectuer ou de faire effectuer à proximité d'une ligne électrique aérienne des travaux d'élagage ou d'abattage d'arbres, d'en aviser le représentant local de la distribution d'énergie électrique, afin que le courant soit coupé durant la durée des travaux ».

La Cour de Nancy avait estimé que c'était à L... qu'il incombait de faire la déclaration car c'était lui qui achetait pour son employeur des coupes de bois sur pied et embauchait les ouvriers nécessaires à leur exploitation, en sorte qu'il avait ainsi « la direction effective des chantiers » et se trouvait par suite substitué à son employeur, puisqu'il était pourvu de la compétence et de l'autorité nécessaires pour veiller efficacement à l'observation des dispositions légales et réglementaires (sur cette jurisprudence, voir nos observations, *supra*, p. 404, n° 1 ; *id.* rapport au Séminaire de Liège, *Rev. dr. pén. et criminol.*, 1968-1969, p. 398 et s., n° 13 et s. ; *adde* : Légal, *Mélanges Brèthe de la Gressaye*, p. 488 et s.). Le rapport de cause à effet entre l'inobservation du règlement et l'accident paraissant incontestable, le prévenu avait été condamné. La Chambre criminelle a rejeté son pourvoi, par un arrêt du 4 décembre 1968 (*Gaz. Pal.*, 1969.1.120 et les observations de l'annotateur qui reproduit en partie les dispositions d'un arrêt de la Cour de Lyon, rendu le 13 nov. 1968 dans des circonstances assez voisines).

Le pourvoi reprochait d'abord à l'arrêt attaqué d'avoir fait peser sur le commis forestier une obligation (celle imposée par l'arrêté préfectoral) qui n'aurait dû incomber qu'au sieur S..., son employeur ; mais il a été jugé que c'était en appréciant souverainement les faits de la cause que la Cour de Nancy avait reconnu à L... les fonctions d'un chef de chantier.

Plus subtil était l'argument tiré du fait que les frères G... auraient été des entrepreneurs et non des salariés. La situation juridique des bûcherons a toujours été considérée comme délicate (voir par exemple : Civ., 24 avr. 1925, D., 1927.1.141, note Falci-maigne ; Soc., 1^{er} août 1946, *Gaz. Pal.*, 1946.2.195 ; Soc., 19 déc. 1949, D., 1950.209, note Rouast ; Soc., 22 mai 1950, D., 1950.498 ; Soc., 21 janv. 1954, *Bull. civ.*, 1954.IV.26 ; Soc., 16 févr. 1956, *ibid.*, 1956.IV.117 ; Nancy, 21 juin 1956, D., 1957, *Somm.*, 32). Aussi le demandeur au pourvoi s'étonnait-il que la Cour de Nancy l'ait tranchée sommairement en assurant qu'en égard aux conditions dans lesquelles ils effectuaient leurs travaux, les deux ouvriers « devaient être considérés comme des salariés », alors surtout que le prévenu avait soulevé une question préjudicielle et demandé qu'il soit sursis au jugement jusqu'à ce que la juridiction civile, qui avait été saisie de ce problème, se soit prononcée sur la nature du contrat.

La Chambre criminelle a pourtant approuvé l'arrêt de Nancy d'avoir rejeté les conclusions déposées en ce sens. Elle a rappelé que « le juge de l'action est juge de l'exception dans tous les cas où la connaissance de celle-ci n'a pas été attribuée par une disposition expresse de la loi à un juge différent », et que, faute d'une telle disposition, il appartenait bien à la Cour de Nancy de déterminer, comme elle l'a fait, la nature du contrat en question.

II. — C'est un autre accident du travail, survenu cette fois sur un chantier de travaux publics, qui a donné lieu à l'arrêt rendu le 26 février 1969 par la Chambre criminelle (*Bull.*, n° 98, p. 241).

Une société immobilière avait chargé une société anonyme de construction, dont le sieur C... était administrateur, de l'édification d'un bâtiment. Ladite société avait sous-traité l'exécution des travaux de béton armé à une S.A.R.L. dont le directeur était le sieur L... Le 15 novembre 1962, la partie supérieure du bâtiment, en cours de construction, s'était effondrée ; un ouvrier avait été tué et plusieurs autres blessés.

La Cour d'appel de Paris avait condamné à la fois le sieur L... et le sieur C... (ce dernier plus légèrement), et l'un et l'autre se sont pourvus en cassation sans succès.

A l'encontre de C... administrateur de la société anonyme, ont été retenus les fautes suivantes : sous-traitance d'un marché important à une entreprise sans avoir de renseignements suffisants sur sa qualification (les références verbales reçues d'un conducteur de travaux de la société anonyme ne sauraient en tenir lieu) et en lui imposant un délai d'exécution trop court (c'est en vain que le pourvoi faisait valoir que lesdits délais n'avaient pas été respectés) ; non-établissement des liaisons nécessaires entre les différents techniciens qui concouraient à l'édification du bâtiment ; défaut d'avis à l'architecte de la sous-traitance d'une partie du marché ; modification des plans primitifs par l'ouverture d'une trémie non prévue, sans avoir pris le conseil du cabinet d'études ni avoir eu l'accord de l'architecte (le demandeur prétendait que ce n'était pas l'ouverture de la trémie, mais sa mauvaise exécution par le sous-traitant qui avait ébranlé la solidité de l'édifice). Comme il fallait s'y attendre, la Chambre criminelle a estimé qu'il y avait là des négligences que la Cour d'appel avait souverainement appréciées.

A l'encontre de L... directeur de la S.A.R.L. a été retenue essentiellement la mauvaise mise en œuvre des constituants du béton armé. L... en a été considéré comme responsable, car il aurait dû exercer sur son chef de chantier (on remarquera la différence avec l'espèce précédente, et l'on notera qu'il s'agit ici d'une imprudence et non de l'inobservation d'un règlement administratif) la surveillance nécessaire pour l'exécution d'un travail qui exigeait le respect scrupuleux des plans. Corrélativement, il lui a été reproché de ne pas avoir procédé aux essais de dureté du béton prévus par lesdits plans. Au surplus il avait été constaté de façon générale qu'il n'assistait pas aux réunions de chantier et s'était dispensé « d'exercer le contrôle qui lui eût fait apparaître avec évidence certaines malfaçons ». Enfin a été considéré comme une « faute grave » le fait de ne pas avoir avisé l'entrepreneur principal d'un effondrement « prémonitoire », se contentant de procéder « à une réparation qui n'était qu'un palliatif inefficace ».

Là encore se trouvaient réunies suffisamment de négligences souverainement appréciées par la Cour de Paris.

C'est en vain que L... faisait état de prétendues erreurs de calcul du cabinet d'études et, celles-ci ayant été écartées au cours de l'instruction par une ordonnance de non-lieu au profit de certains inculpés, faisait grief à la Cour de ne pas avoir ordonné le supplément d'information sollicité par lui afin de savoir s'il était vrai que la mauvaise mise en œuvre du béton était la cause de l'accident. En effet l'existence de la faute d'autres personnes, à la supposer établie, n'eût pas fait disparaître la responsabilité née des négligences personnelles de L... Et c'est en vain que, pour justifier ces dernières, le directeur de la S.A.R.L. invoquait la sorte de clandestinité que lui imposait sa condition de sous-traitant non autorisé, toute la surveillance devant être assurée dans ces conditions, soutenait-il, par la société anonyme. La part qu'il avait prise en fait à l'exécution des travaux lui imposait, au regard de la sécurité de ses ouvriers et des tiers, des obligations de prudence et de vigilance qu'il n'avait malheureusement pas remplies.

III. — Il paraît opportun de signaler brièvement ici, quoiqu'il ait été rendu en matière civile, l'arrêt du 17 décembre 1968 de la Cour de Poitiers (*Gaz. Pal.*, 1969.1.171, note H.M.; *adde* sur ce même arrêt : Nayral de Puybusque, « Prédilection de la victime et partage de responsabilité », *Gaz. Pal.*, 20 juin 1969).

Une femme avait été victime le 27 octobre 1963 d'un accident de voiture apparu peu grave sur le moment (douleurs thoraciques et gros hématome au-dessus de l'arcade sourcilière). On découvrit cependant le 21 mars 1964, alors que l'incapacité de travail persistait, une fracture de la branche ischio-pulvienne droite. Enfin et surtout, la malade développa un état dépressif qui devait la conduire à se suicider par pendaison le 3 juillet 1964. On ignore si des poursuites pénales furent intentées contre l'auteur de l'accident et sous quel chef (les décisions successives mentionnées dans l'arrêt semblent purement civiles). La Cour de Poitiers a estimé que l'auteur de l'accident devait réparer les dommages résultant du suicide, mais seulement de façon partielle, alors que la responsabilité de l'accident lui incombait pourtant intégralement.

Il est bon de rappeler à cette occasion que, sur le plan répressif, l'auteur d'un accident suivi du suicide de la victime a été condamné pour homicide involontaire (Crim., 24 nov. 1965, cette *Revue*, 1966, p. 348, obs. Huguency). Dans l'espèce jugée par la Cour de Poitiers, la victime avait déjà fait une crise dépressive dans sa jeunesse, mais les prédispositions morbides ne sont généralement pas prises en considération sur le plan pénal (voir Crim., 2 nov. 1967, cette *Revue*, 1968, p. 337 et nos obs., pour un cas de cancer du poumon). Il semble donc qu'une poursuite pour homicide involontaire eût pu aboutir ici à une condamnation (ce qui n'eût pas empêché la Cour de Poitiers de développer, sur le plan de la réparation civile, le système qu'elle a adopté et sur lequel nous n'avons pas à nous prononcer ici).

L'un des commentateurs (M. Nayral de Puybusque) se demande si cette espèce ne pose pas « la question de l'influence d'une faute de la victime postérieure à l'acte dommageable du tiers et venant aggraver le préjudice par lui causé ». Toujours sur le plan strictement pénal, c'est un problème que nous avons rencontré dans l'arrêt du 25 avril 1967 (cette *Revue*, 1968, p. 77, n° 2, et nos obs.) où la Chambre Criminelle a approuvé l'acquittement de l'auteur de l'accident poursuivi pour homicide involontaire. Mais il nous paraît douteux que le suicide accompli au cours d'un état dépressif causé ou aggravé par l'accident puisse apparaître comme une faute de la victime rompant la chaîne de la causalité.

IV. — Les accidents d'aviation ont déjà donné lieu à d'importantes affaires pénales mais les collisions d'avions en vol sont étonnamment rares si l'on songe à l'intensité de la circulation aérienne. C'est pourtant sur une telle collision que la Cour de Paris a eu à se prononcer le 22 janvier 1969 (*Gaz. Pal.*, 4 juill. 1969 et la note). Sa décision, longuement motivée, mérite d'autant plus d'être signalée qu'elle confirme la relaxe qui avait déjà été prononcée en première instance.

Le 19 mai 1960 une collision se produisit, à proximité de l'aéroport d'Orly, à environ 900 mètres d'altitude, entre une caravelle d'Air Algérie qui s'apprêtait à atterrir, et un avion de tourisme qui venait de décoller de Chelles. Le pilote de l'avion de tourisme et un passager de la caravelle périrent, mais le commandant de la caravelle put réussir un atterrissage normal malgré les dégâts subis par son appareil (seize passagers avaient été blessés).

Sans entrer dans le détail des questions techniques examinées minutieusement par la Cour, il suffira de dire que l'avion de tourisme avait la priorité de passage, qu'il s'en fallait de quelques secondes que l'appareil de transport fût en situation d'approche finale et que la tour de contrôle venait de lui demander d'atterrir à vue. Mais encore fallait-il, pour pouvoir lui laisser le passage, que les pilote et co-pilote de la caravelle aient pu voir l'avion de tourisme; or le co-pilote déclarait ne l'avoir aperçu qu'une fraction de seconde avant l'accident, qui se produisit alors avant que la caravelle ait pu répondre à la manœuvre immédiatement tentée.

Les parties poursuivantes reprochaient aux prévenus de n'avoir pas été suffisamment attentifs car les experts estimaient que dix secondes avant l'accident l'avion de tourisme pouvait être visible. La Cour, tenant compte du fait que les pilotes, dans un atterrissage à vue (qui venait d'être ordonné quelques secondes avant l'accident), doivent à la fois surveiller le tableau de bord et balayer du regard l'horizon de l'extrême gauche à l'extrême droite, estimant que la manœuvre d'évitement aurait pris environ 5 secondes, et que, dans cet espace de temps précédant le choc, l'image de l'avion de tourisme était inférieure à la grosseur d'une mouche et pouvait même être cachée par un montant, a décidé « qu'il fallait, dans de telles conditions, des circonstances particulièrement favorables » pour que l'avion de tourisme « fût aperçu dans le temps nécessaire à la manœuvre d'évitement ». La preuve n'ayant pas été rapportée qu'il en ait été ainsi, les prévenus ont été acquittés au bénéfice du doute.

On remarquera l'attendu par lequel la Cour note que l'« on ne peut exiger de l'organisme humain la rapidité et la précision de manœuvre qui est l'apanage des machines » et que les prévenus « en l'espace de quelques secondes, ont été confrontés avec des problèmes délicats ». Mais cela n'est-il pas vrai aussi pour les conducteurs de voitures automobiles, à l'égard desquels la jurisprudence se montre si exigeante ?

2. Enlèvement de mineure.

La *Semaine juridique* a publié le 9 avril 1969, (*J.C.P.*, 1969.II.15831) avec une note de M. de Lestang l'arrêt rendu le 30 octobre 1968 par la Chambre criminelle (*Bull.*, n° 277) que nous avons mentionné dans une précédente chronique (*supra*, p. 407) ainsi que le jugement du Tribunal de Poitiers en date du 8 février 1968, lequel fut infirmé par un arrêt de la Cour, lui-même cassé le 23 décembre 1968 dans les conditions exposées dans la chronique susdite.

Il convient de signaler le substantiel commentaire de M. le Président de Lestang, dont l'opinion concorde avec la nôtre et avec celle de la Cour de cassation, sinon avec celle qu'a adoptée la Cour de renvoi (qui a condamné le docteur F... à une légère peine de prison avec sursis pour violences volontaires).

3. Abandon de famille.

I. — Un ménage avait divorcé et chacun des conjoints élevait l'un des enfants issus de l'union dissoute. Un jugement du 12 décembre 1961 avait consacré cet état de choses, quoique le jugement de divorce, le 10 janvier 1961, avait statué différemment et condamné le mari à payer une modeste pension alimentaire (150 francs par mois) pour la subsistance des deux enfants confiés à la mère.

Le mari se montra fort surpris d'être poursuivi pour abandon de famille; chacun des parents devant contribuer à l'entretien des enfants communs, il lui avait semblé qu'il s'acquittait intégralement de ses devoirs en élevant un des deux enfants, la subsistance du second devant incomber à son ancienne femme. Mais cette solution d'une mathématique sommaire, même si elle pouvait paraître procéder de la sagesse de Salomon, n'a pas été admise par les juges.

En effet, le jugement du 12 décembre 1961, qui avait modifié la répartition de la garde, telle que celle-ci résultait du jugement du 10 janvier précédent, ne contenait rien au sujet de la pension alimentaire. La Cour de Douai avait d'autant moins admis la thèse de la modification implicite, qu'il semble que le mari ait continué à verser la pension jusqu'au 1^{er} janvier 1966. Ainsi le jugement du 10 janvier 1961 conservait, en ce qui concerne la pension, son caractère exécutoire, et la désobéissance à son injonction suffisait à constituer le délit.

Rien d'étonnant par suite à ce que la Chambre criminelle ait rejeté le 7 janvier 1969 (*Bull.*, n° 9) le pourvoi formé contre cet arrêt. La Cour de cassation a souligné que le

jugement ayant ordonné la pension « avait conservé sa force exécutoire et continuait à produire ses effets légaux », aussi a-t-elle constaté qu'en ne se conformant pas à cette décision judiciaire le prévenu s'était rendu coupable du délit reproché.

On sait l'importance capitale que la jurisprudence de la Cour suprême attache au caractère exécutoire de la décision relative à la pension alimentaire (Crim., 26 juill. 1965, obs. Huguéney, cette *Revue*, 1966, p. 78, n° 5-II ; Crim., 20 déc. 1966 et nos obs., *ibid.*, 1967, p. 662 ; Crim., 3 mai 1967 et nos obs., *ibid.*, 1968, p. 341 ; Crim., 9 mai et 26 juin 1968 et nos obs., *supra*, p. 146) ou à la garde des enfants (Crim., 8 déc. 1964, obs. Huguéney, cette *Revue*, 1965, p. 656, n° 3 ; Crim., 15 juin 1965, obs. Huguéney, *ibid.*, 1966, p. 77, n° 4 ; Crim., 28 févr. 1968 et nos obs. cette *Revue*, 1968, p. 857). La présente décision s'inscrit donc dans la ligne d'une jurisprudence qui attache principalement la sanction pénale au mépris des décisions judiciaires (*contempt of court*).

Quant à l'argument tiré d'une compensation légale intégrale (les obligations réciproques des deux anciens époux se compensaient, assurait le pourvoi), il n'a pas eu plus de succès que n'en ont obtenu jusqu'à présent les compensations partielles invoquées (voir jurisprudence citée dans nos observations, cette *Revue*, 1968, n° 3-II, p. 339), surtout depuis que l'article 357-2 exige le versement de la « totalité des subsides déterminés par le juge ». La situation présente aurait-elle été de nature à faire admettre tout au moins la bonne foi du prévenu ? C'est extrêmement douteux, et le pourvoi ne s'en prévalait d'ailleurs pas.

II. — Le demandeur à un pourvoi qui fut admis ce même 7 janvier 1969 par la Chambre criminelle (*Bull.*, n° 10) a eu plus de chance. Il y avait eu, là aussi, des décisions successives, mais la Cour de Bordeaux, ayant mélangé fâcheusement les unes avec les autres, a vu casser l'arrêt qu'elle avait rendu le 4 janvier 1968.

Le juge d'instruction avait renvoyé devant le tribunal correctionnel le sieur L... inculpé de n'avoir pas versé les pensions ordonnées par un arrêt rendu le 9 décembre 1965 par la Cour d'Agen. Or c'est pour n'avoir pas acquitté le montant intégral des vingt-quatre mensualités de 1965 et de 1966 d'une pension alimentaire mise à sa charge par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 octobre 1961 que cette dernière Cour avait condamné le prévenu. Il est évident que la juridiction de jugement n'était pas saisie régulièrement des faits qu'elle a sanctionnés. La Chambre criminelle a donc cassé l'arrêt de condamnation en appelant que « les juridictions correctionnelles ne peuvent légalement statuer que sur les faits relevés par l'ordonnance ou par la citation qui les a saisis », et en notant que, même si les mensualités impayées avaient été les mêmes, la condamnation, qui visait celles de l'année 1965, manquait de fondement.

L'obstination dont font preuve les débiteurs de pensions alimentaires, et les procédures civiles successives qu'ils ne manquent pas d'engager, compliquent certainement la tâche des parties poursuivantes. Les prévenus peuvent ainsi y gagner l'impunité pour peu que leurs adversaires se lassent, ou que le réaiguillage des poursuites se trouve entravé dans une certaine mesure par la prescription... ou par l'amnistie.

4. Violation du secret professionnel.

I. — Nous avons exposé précédemment (cette *Revue*, 1968, p. 343) l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt du 20 décembre 1967, par lequel la Chambre criminelle avait admis que le médecin peut être amené, pour les besoins de sa défense contre des poursuites éventuelles, voire contre des soupçons, à révéler dans quelles conditions il a délivré un certificat qui a permis de commettre une escroquerie.

Cet arrêt a été publié au *Dalloz*, 1969, p. 309, avec une note de M. Eric Lepointe. Il convenait de signaler ici cette excellente analyse, on constatera que, sur le point qui nous occupe, l'auteur voit dans l'arrêt du « roi des Gitans » une application du fait justificatif tiré de l'état de nécessité. On peut se demander si l'admission en une matière aussi délicate et aussi stricte que celle du secret professionnel, de la notion non seulement de la légitime défense mais du simple état de nécessité, n'est pas de nature à diminuer singulièrement la rigidité que la tradition a toujours voulu conserver au secret médical (1).

II. — Une manifestation de la persistance vivace de cette tradition apparaît d'ailleurs dans l'arrêt rendu par la Chambre criminelle le 28 mai 1968 (*Gaz. Pal.*, 1968.2.192).

(1) Voir également les observations de M. Bouzat, *infra*, p. 674.

Une dame V... épouse de L... était en instance de divorce. Un expert commis par la Cour avait recueilli sur le compte de Mme V... des renseignements d'ordre strictement médical auprès des services de l'hôpital Necker, et, à la suite de ceux-ci, avait conclu dans son rapport que « la révision utérine pratiquée d'urgence sur la malade avait été nécessaire par un avortement récent ».

La dame V... déposa immédiatement une plainte contre X avec constitution de partie civile pour violation du secret professionnel. Cette plainte fut, sur les réquisitions conformes du procureur de la République, suivie d'une ordonnance de refus d'informer. Appel de cette dernière ayant été interjeté, la Chambre d'accusation la confirma au motif que le professeur et les membres non identifiés du personnel médical de l'hôpital visés par la plainte, « ayant été appelés, dans des conditions qui ne relevaient que de leur seule conscience, à fournir des renseignements au praticien commis par décision judiciaire régulière, devaient être tenus pour des personnes citées en justice dans le cadre d'une affaire mettant en cause une question d'avortement, et libres en conséquence de procurer leur témoignage à la justice sans s'exposer à aucune peine ». C'est cette décision qui a été cassée par la Chambre criminelle.

On sait que, depuis le décret-loi du 29 juillet 1939 dit Code de la famille, l'article 378 du Code pénal comporte un alinéa 2 ainsi conçu : « Toutefois les personnes ci-dessus énumérées, sans être tenues de dénoncer les avortements jugés par elles criminels dont elles ont eu connaissance à l'occasion de l'exercice de leur profession, n'encourent pas, si elles les dénoncent, les peines prévues au paragraphe précédent ; citées en justice pour une affaire d'avortement, elles demeurent libres de fournir leur témoignage à la justice sans s'exposer à aucune peine ». D'après les informations fournies aux débats des Journées franco-belgo-luxembourgeoises tenues à Bruxelles en 1953, un seul membre du corps médical avait jusqu'alors utilisé la possibilité qui lui était ainsi donnée de concourir à la répression des infractions contre la natalité, et il ne semble pas que son exemple ait été suivi (voir Mme Dourlen-Rollier, « La vérité sur l'avortement », p. 61-62).

Il résulte de l'article 378, alinéa 2, que tout membre du corps médical tenu au secret professionnel (et ceci englobe tout le personnel hospitalier) peut « dénoncer » l'avortement dont il a eu connaissance dans ses fonctions ; il peut de même accepter de témoigner s'il est « cité en justice pour une affaire d'avortement ». En l'occurrence, il ne s'agissait d'aucune de ces deux hypothèses. Madame V... ne faisait pas l'objet de poursuites pour avortement, mais son mari avait sans doute fait allusion, au cours de la procédure de divorce, à une hospitalisation suspecte (et couverte peut-être par la prescription). La Cour avait désigné un expert gynécologue, probablement avec mission d'examiner la jeune femme, et cet expert avait entendu diverses personnes de l'hôpital Necker à titre de « sachants », mais sans que celles-ci aient été citées comme témoins au cours d'une poursuite correctionnelle ; le pourvoi insistait sur le fait que les dires ainsi recueillis ne le sont pas sous serment et n'offrent aucune garantie.

La Chambre criminelle a donc accueilli le pourvoi et estimé que l'application de l'article 378, alinéa 2, constituait une fausse interprétation de celui-ci. Elle en a profité pour déterminer de façon précise le sens de cette disposition : il est nécessaire que des poursuites pénales soient engagées devant une juridiction répressive pour infraction à l'article 317. En l'espèce, c'est devant une juridiction civile que des renseignements d'ordre médical avaient été communiqués à un expert par ceux-là mêmes à qui la loi interdisait d'en faire la révélation ; or le médecin ne doit pas fournir, à une partie en divorce, des informations couvertes par le secret médical (Crim., 27 juin 1967, *Gaz. Pal.*, 1967.2.178, et nos obs., cette *Revue*, 1968, p. 342). Une poursuite en violation du secret professionnel était donc parfaitement recevable.

On peut s'étonner qu'un personnel parfaitement averti des obligations qui lui sont imposées ait donné aussi légèrement des indications aussi graves. La chose s'explique sans doute par la qualité de l'expert qui les avait sollicitées ; fournir à un médecin des informations que l'on tire de l'exercice de sa profession ne serait pas punissable si l'on admet la théorie du « secret partagé » (R. et J. Savatier, Aubry et Péquignot, *Traité de droit médical*, n° 305 ; R. Savatier, note D., 1960.157 ; Portes, *A la recherche d'une éthique médicale*, p. 138 ; Kornprobst, *Rapport au 2^e Congrès international de morale médicale*, I, p. 98, qui préfère parler de « secret collectif »). Ce serait donc l'expert, et lui seul, qui se serait rendu coupable du délit. Mais il n'en est ainsi qu'autant que la personne que l'on met dans la confidence est elle-même tenue au secret professionnel, ce qui n'est

précisément pas le cas d'un médecin expert, lequel doit rapporter à la justice les constatations qu'il a faites et tous les éléments qui l'ont amené par déduction aux conclusions qu'il présente. L'expert ne devait certes pas faire état de ce qu'il avait appris au cours de son enquête auprès du personnel hospitalier, mais ce personnel lui-même, connaissant la qualité en laquelle il agissait, n'aurait rien dû lui révéler.

Cette espèce ne démontre-t-elle pas combien pourrait être dangereux le recours à la notion d'état de nécessité ? Pour préserver un bien social jugé supérieur, qui ne pourrait être autrement sauvegardé, le médecin serait autorisé à commettre l'infraction punie par l'article 378 ; ne serait-ce pas là jeter ce « halo d'indécision autour de la zone d'application du secret médical » que redoutait M. le Conseiller Combaldieu et que, par l'arrêt du 22 décembre 1966 rendu à son rapport (D., 1967.122 ; J.C.P., 1967.II. 15126, note J. Savatier ; cette *Revue*, 1967, p. 453 et nos obs.) la Chambre criminelle a entendu éviter ?

5. Proxénéisme.

La Chambre criminelle a rappelé, dans un arrêt du 4 janvier 1969 (*Bull.*, n° 7) que le partage des produits de la prostitution d'autrui n'est pas une infraction d'habitude.

La question avait été déjà tranchée par elle le 29 janvier 1965 (*Bull.*, n° 30). Dans ses observations sur cette dernière décision (cette *Revue*, 1965, p. 655), M. Huguency avait parfaitement souligné la distinction juridique quelque peu subtile que la Cour de cassation a établie depuis 1954 (Crim., 13 mai 1954, D., 1954.695 note F. G. ; obs. Huguency cette *Revue*, 1955, p. 83) entre les deux sortes d'agissements incriminés côte à côte dans l'article 334-2° du Code pénal. Pour la Cour de cassation, « partager les produits de la prostitution d'autrui » est un délit instantané, qui se réalise même s'il s'est agi d'un acte isolé de prostitution ; au contraire « recevoir des subsides d'une personne se livrant habituellement à la prostitution » est une infraction d'habitude qui exige des versements répétés, comme les actes de prostitution eux-mêmes. Cette jurisprudence est désormais bien établie (Vouin, *Droit pénal spécial*, 2° éd., n° 314-2°, p. 331-332).

Dans ces conditions le pourvoi du sieur L... ne pouvait être que rejeté. Les circonstances de sa condamnation méritent cependant d'être évoquées. Une femme qui « tirait ses ressources de la galanterie » avait repoussé les avances de L... Ce dernier devait sans doute occuper une place importante dans le « milieu » parisien, car il notifia une « amende » de 8 000 francs au sieur B... qui vivait sciemment avec la prostituée en question (fait incriminé de son côté, on le sait, par l'article 334-3° du Code pénal). B... ne se déroba pas à la loi du milieu, auquel il appartenait en tant que souteneur, et fit un premier versement de 3 000 francs, lequel était prélevé, bien entendu, « sur les gains immoraux de la fille H... ».

Ce n'est donc que de façon indirecte, à l'encontre de ce qui se produit généralement, que B... avait partagé les produits de la prostitution de H..., mais il ne pouvait avoir aucun doute sur l'origine des fonds qui lui étaient remis (sur la nécessité de cet élément moral, voir : Crim., 24 janv. 1956, *Bull.*, n° 97, et Vouin, *loc. cit.*). La réception de la somme en question avait bien eu lieu « en vue de tirer personnellement profit de la prostitution » de la fille H..., comme l'exige M. Vouin (*loc. cit.*). Il semble en effet que, quoique la prostitution ne soit pas en soi un délit, la réception des fonds ou des choses procurées par cette activité se trouve soumise à peu près aux règles jurisprudentielles admises en matière de reuel.

Le plus étonnant de cette histoire est sans doute que ce léger incident du « milieu » ait pu être connu de la police et étayé de preuves suffisantes pour aboutir à une condamnation...

6. Droit de réponse.

I. — Longueur de la réponse.

Plusieurs décisions rendues récemment ont contribué à préciser les idées en ce qui concerne la longueur que peut comporter la réponse, la façon de calculer cette longueur et le sort des réponses dont la longueur est excessive.

a) Le 29 mai 1968 (J.C.P., 1969.II.15705, note Blin) la Cour de Paris, dans un arrêt rendu à la présidence de M. Larocque, a acquitté le directeur du journal *l'Express* pour suivi pour refus d'insertion.

Le journal avait inséré un long article sur les déficiences du téléphone en France, dans lequel il mentionnait, entre autres, qu'un haut fonctionnaire du ministère des Postes, l'ingénieur général J... avait pu douter de la réalité de la concurrence entre les principaux fournisseurs de centraux automatiques. La réponse envoyée par M. J... ne fut pas insérée, les parties n'ayant pu tomber d'accord sur sa longueur et son contenu.

La Cour, constatant que l'article du journal (5 pages) était divisé en paragraphes sous-titrés dont un seul faisait allusion au sieur J..., a estimé que c'était ce paragraphe qui devait servir de base à la longueur de la réponse. Ce principe, contesté par le jugement de première instance (Trib. pol. Paris, 3 janv. 1968, *Gaz. Pal.*, 1968.1.200), paraît aujourd'hui acquis en droit positif (A. Chavanne, *Juriscl. pénal app.*, « Droit de rectification et droit de réponse », n° 92 ; Blin, note sous l'arrêt au J.C.P. ; comp. Boucheron, *Rep. dr. crim.*, V° *Presse*, n° 180). On lit dans l'ouvrage le plus récent, l'excellent *Traité du droit de la presse (Code Barbier)*, de MM. Blin, Chavanne et Drago : « Si un article contient une mise en cause qui ne se trouve que dans un passage, on ne doit prendre que ce passage en considération pour faire le calcul de la longueur de la mise en cause » (n° 93).

Ce point établi, il convenait de se reporter à l'article 13 de la loi de 1881, d'après lequel la réponse « sera limitée à la longueur de l'article qui l'aura provoquée » (avec un minimum de 50 lignes et un maximum de 200). Se livrant à un calcul minutieux, la Cour constata que le paragraphe où M. J... était mis en cause comportait 3 952 signes tandis que la réponse de l'intéressé en comptait 6 820. Dans ces conditions, le directeur du journal, « qui était tenu légalement d'insérer une réponse de 104 lignes, a pu à bon droit refuser une rectification de 179 lignes ».

b) Le directeur du *Monde* s'était trouvé dans une situation assez voisine lorsqu'un professeur de la Faculté de droit de Bordeaux entendit répondre à un article du journal concernant les conditions dans lesquelles les examens se passaient en juin 1968 dans ladite Faculté.

En effet l'article incriminé comprenait deux parties : la première contenait une information rédigée par un journaliste et la seconde était constituée par la lettre adressée au journal par un autre professeur de la même Faculté. Cependant, le tribunal a estimé que les deux parties étaient inséparables, se rapportant aux mêmes faits dans lesquels l'auteur de la réponse était impliqué. L'ensemble de l'article représentait 152 lignes.

Or la réponse adressée en comprenait 162. Elle n'était donc pas recevable et le refus d'insertion n'aurait pu donner lieu à poursuite. « Toute réponse qui dépasserait le maximum de la longueur légale doit être purement et simplement repoussée » (Blin, Chavanne et Drago, n° 92). Il resterait cependant à la personne mise en cause la possibilité de demander aussitôt l'insertion d'une réponse plus courte, et il est souhaitable d'inviter son auteur à procéder aux compressions nécessaires, ce que le directeur du journal avait d'ailleurs fait sans succès.

Malheureusement pour lui, le directeur du *Monde* décida finalement de publier la réponse en la réduisant préalablement lui-même aux dimensions légales. Tant qu'il se bornait à expurger les appréciations péjoratives susceptibles de porter atteinte à l'honneur de l'auteur de la lettre, il restait dans son droit ; mais ces coupures ne suffisant pas, il amputa la réponse de développements qui étaient essentiels à la pensée du demandeur, dénaturant ainsi cette dernière.

Aussi le Tribunal de police de Bordeaux, par jugement du 19 novembre 1968 (*Gaz. Pal.*, 16 mai 1969, note A. T.) a-t-il condamné le directeur du journal. Autoriser ce dernier à réduire la réponse légale reviendrait, a-t-il déclaré, à lui donner un pouvoir de censure sur le droit de réponse. Or la Cour de cassation n'a cessé de répéter que celui-ci était « général et absolu ».

Le jugement fait cependant remarquer que le prévenu aurait pu également couper les parties du texte « qui n'étaient pas pertinentes, c'est-à-dire qui n'avaient aucun lien réel avec la mise en cause ». Il y a là, en effet, une règle bien établie (Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 90 ; Crim., 26 juin 1903, D., 1906.1.126 ; Seine, 9 mars 1953, J.C.P., 1953.IV.83) qui procède du fait que le droit de réponse est institué en vue de la défense de la personnalité, ainsi que tous les auteurs le rappellent (Blin, note J.C.P., 1969.II. 15705 ; Boucheron, *op. cit.*, nos 146 et 191 ; Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 90).

Mais application aurait pu être faite de cette règle dans l'espèce précédente (Paris, 29 mai 1968, *supra sub a*) ; en effet le prévenu, qui a été acquitté pour une autre raison, faisait valoir que la réponse contenait de longs passages sans aucun rapport avec la

mise en cause, et la Cour a effectivement constaté que « J... aborde au gré de sa plume un certain nombre de sujets sans rapport direct et utile avec l'allégation qui le vise... et paraît moins soucieux de répondre à l'allégation du journaliste que d'assurer une publicité à ses propres théories, alors au surplus qu'il ne conteste pas la réalité du propos qui lui est prêté ». Aussi la Cour affirme-t-elle, très judicieusement : « Considérant que si le droit de réponse est général et absolu, et si celui qui l'exerce est seul juge de la forme, de la teneur et de l'utilité de la réponse, encore faut-il que celle-ci soit utile et s'exerce dans l'intérêt légitime d'une défense à une mise en cause déterminée ainsi que dans le cadre de cette défense ».

II. — Motifs légitimes de refus d'insertion ou d'amputation de la réponse.

On vient de voir qu'une réponse trop longue peut être refusée, et que des développements non pertinents peuvent être élagués si cette amputation ne mutile pas la pensée de l'auteur. Mais il existe également d'autres justifications dégagées par une jurisprudence bien établie, notamment le fait que la réponse contient des passages contraires à la loi, aux bonnes mœurs, à l'intérêt des tiers ou à l'honneur des journalistes (Boucheron, *op. cit.*, nos 181 et s.; Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, nos 87 et s.; Pinto, *La liberté d'opinion et d'information*, 1955, p. 171 et s.).

Il est important de noter, alors que l'appréciation de ces derniers points peut sembler une question de fait, que la Cour de cassation s'est toujours réservé le droit de contrôler si une réponse portait atteinte à l'intérêt légitime de tiers ou à l'honneur des journalistes, et, d'une façon générale, de vérifier la pertinence du refus d'insérer (Boucheron, *op. cit.*, n° 190; Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 91; Pinto, *op. cit.*, n° 245). Pour ce faire, la Chambre criminelle ne se contente pas de « juger le jugement », elle n'hésite pas à ouvrir le dossier pour y consulter « les documents visés par les juges du fond et versés au procès ».

C'est ce qu'a établi clairement la Cour de cassation dans un arrêt du 16 janvier 1969 abondamment reproduit et commenté (*Bull.*, n° 36; *Gaz. Pal.*, 1969.1.206; *D.*, 1969.239; *J.C.P.*, 1969.II.15882, note Blin).

Le fait que le curé d'une paroisse entende faire insérer dans le bulletin diocésain une réponse à la décision de sanction canonique prise contre lui par son évêque a soulevé une certaine surprise (voir commentaires à la *Gazette du Palais* et à la *Semaine juridique*). Les faits remontent en effet à 1966; depuis lors la « contestation » a fait du chemin et la Cour de cassation n'a pas marqué d'hésitation, statuant en 1969, pour appliquer aux démêlés ecclésiastiques les règles du droit commun. La Cour d'Angers avait montré quelque réticence, ce qui l'avait amenée à considérer que la rectification demandée était d'un « ton incorrect, agressif et tendancieux »; mais la Chambre criminelle n'a pas adopté cette appréciation et a cassé, par suite, l'arrêt qui lui était déféré.

Ayant reçu de son évêque, dès novembre 1965, l'ordre de quitter sa paroisse, l'abbé C... avait d'abord utilisé les ressources du droit canonique. Mais son recours ayant été rejeté par la Sacrée Congrégation du Concile, il résista successivement à une monition puis à un précepte de son évêque. Ce dernier dut en venir, le 11 décembre 1966, à une censure *latae sententiae* : interdiction d'exercer le ministère sacerdotal et spécialement de célébrer la messe. Cette décision fut publiée quelques jours plus tard dans le périodique diocésain *Eglise de L...*, sous le titre « Sanction canonique ».

L'abbé C... adressa alors au bulletin diocésain une réponse que le directeur de cette publication se refusa à insérer. Dans cette réponse il contestait la régularité de la procédure dont il était l'objet ainsi que le caractère tardif et incomplet des notifications qui lui avaient été adressées et faisait valoir qu'en « usant des moyens que lui donne le Code de droit canonique », il estimait « rendre service à tous ses confrères que la loi de l'Eglise a voulu protéger contre les erreurs ou les arbitraires possibles des meilleurs supérieurs ».

La Chambre criminelle a estimé d'une part que la publication de la sanction canonique « pouvait permettre, quant aux raisons l'ayant entraînée, des suppositions blessantes pour l'abbé C... » et d'autre part que « les termes de la réponse de ce dernier ne dépassaient pas en gravité et en vivacité ceux employés contre lui par l'évêque de L... »; elle a donc cassé la décision d'acquiescement.

Ainsi toute personne mise en cause est fondée à répondre avec la même encre que celle utilisée par l'auteur de l'article. Cette solution n'est pas nouvelle entre particuliers (*Crim.*, 31 janv. 1902, *D.* 1904.1.100; *Crim.*, 10 mars 1938, *D.H.*, 1938.341; Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 89 et note 75; Pinto, *op. cit.*, n° 245 et note 537). Ce n'est

pas non plus la première fois qu'un évêque se voit reprocher la vivacité de ses écrits (*Crim.*, 27 juill. 1933, *S.*, 1935.I.76); mais c'est peut-être la première fois que la réponse émane d'un subordonné. L'arrêt décide que la solution générale doit s'appliquer également en une telle hypothèse; si l'auteur de l'article agissait dans l'exercice de son pouvoir hiérarchique, s'exprimant peut-être avec l'autorité et la rigueur qui conviennent en pareil cas, la personne mise en cause est alors autorisée à répondre sur le même ton, quoique n'occupant pas le même rang dans la communauté restreinte à laquelle appartient l'un et l'autre antagoniste; seule compte la grande communauté sociale où tous les hommes sont égaux en droit.

On justifie l'admission de la vivacité de la riposte en mettant le droit de réponse en parallèle avec celui de légitime défense (Blin, note précitée); mais n'enseigne-t-on pas précisément que si le recours à la fuite permet de se soustraire au danger, il doit être utilisé lorsque l'agresseur est un ascendant (Garçon, *Code pénal annoté*, art. 328, n° 26; Garraud, II, n° 446 *in fine*; Donnedieu de Vabres, n° 402; comp. Faustin Hélie et Brouhot, II, n° 464 *in fine*; Stéfani et Levasseur, I, n° 139) à raison du respect dû à celui-ci? Il est vrai que cette doctrine devient un peu archaïque.

Au contraire, il peut apparaître conforme à l'ordre social actuel de proclamer qu'un salarié peut répondre vertement à son patron, un fonctionnaire à son chef de service, ou un étudiant à son professeur si ceux-ci ont eu le tort de se montrer trop catégoriques dans les informations qu'ils ont confiées à la presse. De toute façon, les magistrats et les décisions judiciaires restent protégés contre des réactions trop vives par l'article 226 du Code pénal...

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. Vol de publications religieuses dans une église.

C'est une affaire bien curieuse et bien caractéristique de notre époque « contestataire » qu'a jugée la Cour d'Angers le 30 janvier 1969 (*Gaz. Pal.*, 21 mai 1969).

Deux personnes, le 3 février 1968, entre 13 et 15 heures, dans diverses églises du Mans, avaient saisi, au stand de presse de ces églises, des brochures et journaux catholiques qui ne leur plaisaient pas et les avaient fait disparaître dans la Sarthe.

Pour solliciter une relaxe, ou tout au moins un sursis, les prévenus soutenaient que, 1° en vertu du droit canon, les ministres du culte, parties civiles, n'étaient ni ne pouvaient être propriétaires des brochures et journaux litigieux ; que c'étaient des *res derelictae*, des *res nullius* ; 2° que, toujours en vertu du droit canon et aussi des lois de séparation de l'Eglise et de l'Etat de 1905 et de 1907, aucune vente d'aucune sorte n'est autorisée dans les églises.

La Cour d'Angers — la lecture de l'arrêt le montre amplement — s'est donné beaucoup de mal pour montrer que la vente des publications religieuses dans les églises n'est pas interdite. Nous croyons qu'il aurait été suffisant de constater que les inculpés avaient appréhendé une chose qui ne leur appartenait pas.

Un arrêt bien connu de la Chambre criminelle du 5 juin 1956 (D., 1956.526, et *J.C.P.*, 1956.II.9412) déclare formellement que le vol peut exister quand même il serait commis au préjudice d'une personne qui ne serait pas légitime propriétaire de la chose volée. N'oublions pas que l'article 379 du Code pénal déclare : « Quiconque a soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas est coupable de vol ».

Il va de soi qu'aucune règle canonique, touchant à la propriété et à la vente des publications religieuses n'aurait pu justifier, du point de vue pénal, l'action des prévenus. L'arrêt précité du 5 juin 1956 déclare justement que la loi ne considère que la mauvaise foi de celui qui s'approprie une chose qu'il sait ne pas lui appartenir.

Ce qui nous permet d'ajouter, en rappelant la distinction bien connue de l'intention et des mobiles, que, si la Cour d'Angers a peut-être voulu trouver des raisons d'indulgence dans les mobiles des contestataires, l'intention, caractéristique du vol, était bien constituée en la matière.

2. Escroquerie. Manœuvres frauduleuses.

Dans une affaire jugée par la Chambre criminelle le 20 décembre 1967 (D., 1969.309, note Lepointe), il s'agissait de faits vraiment très curieux et heureusement inusuels (1). Une femme Th... ayant été victime d'un accident d'automobile aux conséquences bénignes, son beau-père J... Pierre, dit Jimenez Antoine, dit aussi « Le roi des Gitans », chef d'une communauté gitane du Sud-Ouest, la conduisit chez divers médecins ; il

(1) Voir également les observations de M. Levasseur, cette *Revue*, 1968, p. 343, et *supra*, p. 668.

lui fit alors simuler le gâtisme et confirma par ses mensonges auprès de praticiens l'état apparent de sa belle-fille, attestant que celle-ci ne parlait plus, n'avait plus aucune activité, ne pouvait même plus s'habiller, s'oubliait sous elle de jour et de nuit et devait être en permanence assistée de quelqu'un. Les médecins, dupés par l'habile mise en scène réalisée, délivrèrent des certificats attestant l'extrême gravité des conséquences d'un accident qui entraînait, selon eux, une incapacité permanente de 100 % et imposait l'assistance constante d'une tierce personne.

Une expertise ayant été alors ordonnée, les trois experts trompés par la mise en scène, firent obtenir gain de cause partiellement à la femme Th... Mais voici que les compagnies d'assurances, convaincues par une enquête privée de l'existence d'une fraude, déposèrent plainte et on eut alors l'heureuse (?) surprise de constater que l'état de santé de la femme Th... s'améliora, d'après son entourage, de façon si surprenante que J... tenta d'accréditer la version d'un miracle dû à l'intercession de membres d'une secte religieuse. D'autre part, il fut reconnu alors qu'aux époques mêmes où, présentée aux médecins, la femme Th... était reconnue par eux atteinte de mutisme, d'inertie psychique et physique, d'atrophie cérébrale, de gâtisme, elle menait une vie normale dans les localités où elle habitait, allant et venant seule, parlant naturellement avec chacun et ne se souillant pas.

Tout naturellement, la Cour d'appel déclara J... coupable de complicité d'escroquerie. Indiscutablement, l'escroquerie était constituée puisqu'il y avait des manœuvres frauduleuses ayant pour but de faire naître dans l'esprit des assureurs la crainte d'un succès.

Le sieur J... Pierre ne s'en était d'ailleurs pas tenu là ; il avait incité et aidé une autre femme (Cl...), membre de sa communauté de Gitans et victime d'un accident d'automobile sans gravité, à simuler des troubles post-traumatiques en tous points semblables à ceux apparemment présentés par la femme Th..., toujours bien entendu afin de duper plusieurs médecins spécialistes et d'obtenir d'eux des certificats médicaux favorables permettant de soutenir une assignation en paiement de 300 000 francs de dommages-intérêts délivrée au nom de la femme Cl... à diverses compagnies d'assurances. Là encore, il fut démontré que, comme pour la femme Th..., la femme Cl... menait une existence normale qui démentait la description de son état par les médecins consultés, et l'on eut la nouvelle heureuse (?) surprise de voir alors le sieur Cl... faire connaître aux compagnies d'assurances que l'état de sa femme s'était grandement amélioré. Dans ce deuxième cas, l'escroquerie était naturellement aussi constituée que dans le premier.

L'affaire ne présenterait pas de difficultés juridiques si le prévenu n'avait pas fait remarquer, à propos du premier cas, que les juges du fond n'avaient pu déterminer avec certitude le procédé utilisé par les prévenus pour aboutir à une simulation réussie du gâtisme et, à propos du second, que les juges du fond, pour expliquer la réussite du stratagème, avaient fait allusion à la possibilité de produire temporairement des signes objectifs pathologiques par ingestion ou injection de certaines substances, puis spécifié qu'ils fondaient leur conviction d'une simulation, non sur cette hypothèse, mais sur la constatation de l'incompatibilité existant entre, d'une part, les symptômes très graves décrits par les médecins et, d'autre part, le comportement normal de la femme Cl... dans sa vie de chaque jour. Comme le remarque M. Eric Lepointe dans une note très fouillée, on peut se poser la question de savoir si le juge pénal peut, pour fonder sa décision, se contenter d'observations objectives, même si les faits incriminés échappent, en ce qui concerne leur explication, à toute analyse logique. En l'espèce, pouvait-il retenir les faits constituant une manœuvre frauduleuse alors même qu'il ne pouvait les caractériser de façon précise ? Le demandeur n'avait bien entendu pas omis de soulever ce problème. Déclarant que les juges avaient été amenés à statuer en « termes hypothétiques », il avait fait valoir qu'il résultait de ces hésitations une insuffisance de motifs de nature à justifier la cassation.

Nous ne pensons pas qu'il y ait lieu de s'arrêter longtemps à ce problème. Il est incontestable qu'il y avait eu des manœuvres frauduleuses au sens de l'article 405. Peu importe que leur nature exacte puisse être décelée ou non de manière scientifique.

3. Escroquerie à la carambouille.

Si l'expression « d'escroquerie à la carambouille » est quelque peu vulgaire, elle n'en désigne pas moins un type d'escroquerie, hélas ! trop fréquent.

Comme l'a très bien dit le professeur Louis Lambert dans son *Traité de droit pénal spécial* (p. 381), elle consiste dans le fait de « simuler la création d'une maison de commerce afin d'obtenir de divers fournisseurs la livraison de marchandises payables à terme, marchandises que l'on s'empresse de revendre, souvent à un prix inférieur au prix d'achat : il ne reste ensuite qu'à disparaître avec les sommes recueillies, avant la date d'échéance des lettres de change (traites) et autres billets que l'on avait souscrits à l'ordre des fournisseurs. C'est en cette mise en scène faisant croire à l'existence d'une honnête entreprise commerciale, persuadant le fournisseur d'un crédit imaginaire, que consiste l'ensemble des manœuvres frauduleuses constitutives de la présente escroquerie ».

Ce sont des faits de cette nature qui ont été sanctionnés avec une juste sévérité (cinq ans d'emprisonnement) par le tribunal de la Seine dans un jugement du 2 décembre 1968 (1).

Un nommé T..., déjà connu pour des escroqueries à la carambouille avait, après avoir ouvert une nouvelle entreprise sous la dénomination D.A.M. (Distribution Alimentaire Moderne), obtenu pour celle-ci au Registre de commerce de la Seine, une inscription au nom de « Boyer » grâce à la carte d'identité et au livret de famille d'un nommé Boyer, qui avaient été dérobés à ce dernier dans des conditions indéterminées. Aussitôt après, la maison D.A.M. sollicitait par voie de circulaires, de nombreux producteurs de denrées alimentaires, leur demandant des listes de prix ainsi que les délais de livraison ; de nombreuses commandes furent faites et livrées ; à plusieurs reprises la première commande fut payée comptant au fournisseur, pour l'« amorcer » en lui inspirant confiance, mais les autres commandes, de beaucoup les plus importantes, furent réglées par des traites qui demeurèrent impayées. Entre temps, de nombreuses marchandises étaient revendues à divers clients à vil prix et, bien entendu, contre paiement comptant.

Nous ne nous attarderons pas sur cette affaire qui ne posait guère de problèmes juridiques mais qui était intéressante par le nombre de faits délictueux qui avaient été commis, comme le verront nos lecteurs qui auront la curiosité de se reporter au jugement.

Le tribunal déclara T... coupable non seulement « d'escroquerie à la carambouille », mais encore de banqueroute et d'infraction à la loi du 20 août 1947 sur l'assainissement des sociétés commerciales.

4. Escroquerie et abus de confiance commis par un directeur d'agence bancaire.

Par un arrêt du 29 janvier 1967, la Cour de Paris avait sévèrement puni (cinq ans de prison, dix ans de privation de droits, vingt ans d'interdiction d'exercice de la profession commerciale ou industrielle) un directeur de banque. Condamnation amplement justifiée car il s'agissait, d'une part, de faits graves et, d'autre part, la qualité de directeur d'agence bancaire devrait être inséparable d'une honnêteté rigoureuse.

En l'espèce, un directeur de banque fort malhonnête avait réalisé des opérations d'emprunts à son nom personnel avec des clients qu'il recevait dans son bureau de directeur et à qui il faisait croire que les prêts en cause relevaient d'une activité parallèle et confidentielle de la banque. Les fonds ainsi obtenus étaient déposés dans le coffre-fort de la banque et donnaient lieu, en contrepartie, à remise de billets à ordre mettant en évidence le nom et l'adresse de la banque. Hélas ! les sommes ainsi prêtées ne furent jamais remboursées !

Par ailleurs, les fonds remis par le représentant d'une société civile immobilière, en vue du remboursement d'un prêt antérieurement consenti par une banque, furent détournés de leur destination par le directeur malhonnête, qui prétendit ensuite les avoir reçus à titre de prêt !

La Chambre criminelle dans un arrêt du 1^{er} avril 1968 (*J.C.P.*, 1969.II.15930, note Bouloc) a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris.

M. Bouloc, dans une note aux analyses fines et détaillées, a apprécié la décision au regard des éléments constitutifs des incriminations d'escroquerie et d'abus de confiance.

(1) Décision inédite. Nos lecteurs peuvent en demander copie à la rédaction de la *Revue trimestrielle de droit commercial*, 6, rue Coëtlogon, Paris VI^e.

A. — En ce qui concerne l'escroquerie, il est certain qu'au regard d'une interprétation stricte, faire état d'une qualité vraie ne peut être considéré comme un usage de fausse qualité ; aussi, pour être un procédé d'escroquerie, l'abus de qualité vraie doit-il constituer une manœuvre frauduleuse (voir Garraud, note *J.C.P.*, 1943.II.2284 ; Chavanne, *Mélanges Donnedieu de Vabres*, p. 147 ; Garçon, *Code pénal annoté*, 2^e éd., art. 405, n^o 97). Et l'on sait qu'une jurisprudence hardie a décidé que, pris isolément, l'abus de qualité vraie pouvait être une manœuvre frauduleuse pour la raison qu'en donnant aux allégations mensongères une apparence de sincérité propre à inspirer confiance, il a pour but et pour résultat de persuader l'existence d'une fausse entreprise ou d'un crédit imaginaire (Cass. crim., 22 févr. 1877, *Bull. crim.*, n^o 58 ; 7 août 1890, S., 1893.I.442 ; 7 févr. 1935, *Gaz. Pal.*, 1935.I.661 ; 10 janv. 1936, *Gaz. Pal.*, 1936.I.544 ; 30 nov. 1960, *J.C.P.*, 1961.II.12240, note Chavanne ; 8 déc. 1965, *Bull. crim.*, n^o 268, *Gaz. Pal.*, 1966.I.172).

La doctrine a parfois critiqué cette jurisprudence en remarquant qu'« en soi, l'abus d'une qualité vraie n'est qu'un simple mensonge, parfois même une simple réticence » (Garraud, note *J.C.P.*, 1943.II.2284).

L'arrêt ici rapporté est dans la ligne de la jurisprudence hardie lorsqu'il déclare que : « Dès lors que, pour amener ses dupes à consentir des prêts et à lui verser des sommes d'argent, une personne a abusé de sa qualité vraie de directeur d'agence de banque, et a ainsi donné une apparence de sincérité à ses allégations mensongères, suscité la confiance des prêteurs et fait naître chez eux l'espérance d'un remboursement garanti par la banque, alors qu'il n'était que chimérique, tous les éléments de l'escroquerie se trouvent réunis ».

Comme le remarque fort bien M. Bouloc, en déclarant que l'abus de qualité vraie constitue une manœuvre frauduleuse, la jurisprudence punit en réalité le simple mensonge de celui dont la profession suscite la confiance. C'est donc la qualité de l'agent qui colore le mensonge et le transforme, sans acte extérieur, en un procédé frauduleux de nature à entraîner une condamnation pour escroquerie.

B. — En ce qui concerne l'abus de confiance, les difficultés juridiques posées par l'espèce étaient moindres.

On sait que, pour qu'il y ait abus de confiance, il faut que se trouvent réunies : a) une remise volontaire à la suite d'un contrat spécialement visé par l'article 408 b) un détournement.

a) Certes, le directeur de banque affirmait que les fonds lui avaient été remis à titre de dépôt. Or, on sait que seul le prêt à usage est prévu par l'article 408 et qu'en conséquence, si l'objet est remis à titre de prêt de consommation, le délit d'abus de confiance ne peut être retenu puisque le contrat confère la propriété des choses à l'emprunteur et fait peser seulement une obligation de restitution d'objets de même nature. Mais dans la présente affaire, comme le relève la Cour suprême, la réalité de la convention de prêt n'était pas établie et il apparaissait que le directeur savait quel était le propriétaire des fonds et qu'il ne les détenait qu'à titre de mandat, à charge de mettre fin à l'avance ou de les restituer à la société. Le mandat est, lui, bien prévu par l'article 408.

b) Il était certain que le directeur de la banque avait commis un détournement puisqu'il avait reçu une somme d'argent comportant le mandat précis de l'affecter à l'extinction d'une avance consentie par la banque ; le fait d'utiliser cette somme à son profit personnel constituait un détournement-type.

Certes le condamné prétendait que le représentant de la société immobilière, qui lui avait remis des fonds à charge de rembourser un prêt consenti par une banque à ladite société, avait manifesté sa volonté d'en inverser la possession en établissant des billets personnellement à son ordre et non en sa qualité de gérant de la société et que, dès lors que ledit représentant de la société avait reçu ces billets à ordre, il avait accepté la prétendue interversion de possession qu'ils manifestaient, ce qui était exclusif de tout détournement.

Il va de soi que le consentement de la victime peut faire disparaître des infractions pécuniaires et notamment l'abus de confiance (voir Bouzat et Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminologie*, I, n^o 303). Mais pour qu'il en soit ainsi, il faut que le consentement de la victime ait été donné antérieurement à l'acte de détournement. Lorsque l'autorisation survient après la consommation de l'infraction, le consentement de la victime n'efface pas l'infraction pleinement consommée.

On peut douter fortement que l'autorisation de disposer des fonds ait été donnée au directeur de la banque. En tout cas, la question était oiseuse parce que l'acceptation de l'intervention de possession qui aurait pu être donnée par le gérant était de toute façon postérieure au détournement pleinement consommé par la non-affectation des sommes à l'extinction de l'avance consentie à la société. C'est dire que le « consentement de la victime » ne pouvait jouer d'aucune manière.

5. Chèque sans provision.

Comme nous l'avons exposé dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1968, p. 866), il y a déjà longtemps que le Tribunal correctionnel de la Seine, dans une décision du 8 novembre 1949 (voir notre chronique dans cette *Revue*, 1950, p. 211), a décidé que l'existence d'un contrat de cautionnement, liant le tiré à un tiers — et non au tireur — ne saurait être considéré comme une provision au regard des exigences de la législation. Plus récemment, la Cour de Limoges, dans un arrêt du 15 février 1968 (D., 1968, Somm., 66) fort bien motivé, avait prononcé une condamnation dans une affaire où il existait un cautionnement illimité par un tiers.

La Chambre criminelle, dans un arrêt du 4 février 1969 (*Gaz. Pal.*, 31 mars 1969), a déclaré que la provision doit être préalable, liquide et exigible et que ne remplit pas cette condition la caution par laquelle un tiers s'engage à garantir les opérations commerciales du tireur.

En conclusion, nous ne pouvons que redire ce que nous écrivions dans notre chronique précitée : il peut paraître sévère à certains qu'on ne tienne pas compte de l'existence d'un cautionnement. Mais, étant donné la fonction de paiement libérateur qui est celle du chèque, il ne peut être décidé autrement.

6. Chèque postal émis sans provision.

Comme nous l'avons exposé dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1967, p. 874), le fait de remettre un chèque postal sans provision constitue le délit d'émission de chèque sans provision puni par l'article 66 du décret-loi du 30 octobre 1935, des peines de l'es-croquerie. La jurisprudence est maintenant tout à fait établie en ce sens.

La Chambre criminelle, dans un arrêt du 18 avril 1969 (D., 1969 p. 401), confirme une condamnation de la Cour de Paris pour émission de chèque postal sans provision. Nous ne nous arrêtons pas longtemps sur cet arrêt car, s'il donne une précision importante pour la matière du chèque en général, cette précision touche plus au droit commercial qu'au droit pénal. C'est dire que cette affaire ressortit davantage à la rubrique des « Effets de commerce » qu'à la nôtre.

Dans l'espèce exposée, si le condamné avait incontestablement émis de mauvaise foi, sachant qu'ils étaient sans provision préalable et disponible ou avec une provision inférieure à leurs montants, un certain nombre de chèques postaux, il arguait pour sa défense que seul le chèque postal remis au bénéficiaire et présenté par celui-ci à l'encaissement au compte de chèques postaux constitue un véritable chèque, soumis à la législation sur ces instruments de paiement ; et il faisait remarquer que l'arrêt de la Cour de Paris n'avait constaté ni la remise des chèques litigieux à leurs bénéficiaires ni la présentation par les bénéficiaires au Centre de chèques postaux. La Cour de cassation répond que la Cour d'appel n'était pas tenue de préciser que lesdits chèques avaient été remis aux bénéficiaires, l'émission d'un chèque, au sens de l'article 66 du décret-loi du 30 octobre 1935, consistant à la fois dans la création ou la signature d'un chèque par le tireur et dans sa mise en circulation.

Retenons donc que le mot « émission » implique que le chèque a été établi et mis en circulation.

7. Fraudes et délits dans les ventes. Responsabilité des importateurs.

A. — Nous avons déjà exposé bien souvent dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1963, p. 116, 1964, p. 384, 1965, p. 140, 1966, p. 86 et 624), combien était rigoureuse, d'après la Cour suprême, la responsabilité des importateurs de produits étrangers. Bien des importateurs voudraient ne pas être obligés de vérifier le produit introduit sur le marché français, en faisant livrer la marchandise directement à leurs clients. La suite inéluctable d'une telle pratique serait que le consommateur français ne serait

pas protégé lorsqu'il achète un produit étranger, personne n'étant alors susceptible de répondre des infractions à la loi du 1^{er} août 1905 commises à l'occasion d'importations sur le marché intérieur.

Comment pourrait-on, en effet, attirer pratiquement les fabricants ou producteurs étrangers devant la juridiction pénale française ou les faire condamner avec suffisamment de rigueur à l'étranger ? Il faudrait pour cela de bien grands progrès de l'entraide judiciaire internationale. Nous n'en sommes, hélas, pas là !

La Cour suprême, au contraire, soumet les importateurs à une obligation stricte de vérification. Nous l'avons approuvée car, pour que le consommateur soit efficacement protégé, il faut que l'importateur soit substitué au fournisseur étranger au point de vue de la garantie des qualités substantielles du produit importé et qu'en conséquence, il soit tenu de s'assurer lui-même de l'existence desdites qualités.

Un arrêt de la Chambre criminelle du 22 janvier 1969 (*Gaz. Pal.*, 19 avr. 1969) confirme la jurisprudence précédente en déclarant que c'est à bon droit que la Cour d'appel énonce que les importateurs doivent s'assurer, avant de les diffuser sur le marché national, que les marchandises qu'ils se procurent auprès des fournisseurs étrangers répondent à la réglementation française ; que le demandeur ne saurait échapper à cette obligation, au prétexte que, ne disposant pas des moyens suffisants pour effectuer lui-même les analyses qualitatives qui s'imposaient, il en aurait chargé son fournisseur étranger, qui lui aurait fourni des renseignements erronés.

En l'espèce, un importateur était poursuivi, par application du décret du 25 octobre 1963, pour avoir mis en vente des cravates importées, étiquetées 92 % d'acétate et 8 % de soie, alors que la soie entrant dans leur composition représentait, d'après les échantillons soumis à l'examen, respectivement 4,5 % et 7 %.

Décidément, les importateurs de marchandises italiennes n'ont pas de chance. Comme nous l'avons exposé dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1968, p. 643), la Cour de Paris avait condamné (mais pour simple contrevention à l'article 13 de la loi du 1^{er} août 1905, il est vrai), un importateur de « plaids italiens ».

B. — Dans un arrêt du 13 février 1969 (*cod. réf.*), la Chambre criminelle s'est montrée plus indulgente et elle a cassé un arrêt de la Cour de Chambéry qui avait condamné un importateur de vins doux d'origine espagnole et italienne parce qu'à la suite des prélèvements effectués par le Service des fraudes, les échantillons soumis à l'analyse avaient révélé soit un enrichissement en alcool interdit, soit une édulcoration abusive, pratiques constituant des falsifications au regard de la réglementation française en vigueur.

La Cour, se conformant aux principes généraux en la matière que nous avons rappelés ci-dessus, pour retenir à l'encontre du susnommé le délit de mise en vente de denrées falsifiées servant à l'alimentation de l'homme (délict prévu par l'article 3-2^o de la loi du 1^{er} août 1905), avait déclaré que l'importateur, même s'il ne s'est livré à aucune transformation ou manipulation du produit, a le devoir de ne mettre en vente sur le territoire français que des marchandises conformes à la législation française.

Mais, la Cour d'appel, d'autre part, avait constaté que les boissons mises en vente par les importateurs avaient été reçues en flaconnage d'origine, qu'elles n'avaient subi aucune manipulation du fait de l'importateur, que celui-ci, avant de les introduire en France avait soumis des échantillons à l'analyse du laboratoire des Douanes ; que le marché ne fut réalisé qu'après que ce service eut conclu à la conformité des boissons avec la législation française. Certes, il était reproché au prévenu de n'avoir fait porter l'analyse que sur l'enrichissement et non sur l'édulcoration, mais la Cour suprême constate de son côté que ce seul grief (alors d'ailleurs que le prévenu prétendait avoir requis une analyse générale), ne suffit pas à caractériser à l'encontre du demandeur des agissements, voire des négligences susceptibles d'établir que celui-ci ait sciemment mis en vente des produits falsifiés.

Certains trouveront peut-être que ce deuxième arrêt de la Cour suprême ne s'accorde pas tout à fait avec le premier. Il est hors de doute qu'en droit strict, l'importateur de produits en flacons, doit faire déboucher lesdits flacons et faire procéder à une analyse complète des produits qu'ils contiennent. Précisément, en la matière, le prévenu prétendait avoir demandé une analyse générale et ce point n'avait pas été très bien éclairci.

Dans une chronique précédente (voir cette *Revue*, 1967, p. 185), me souvenant que j'enseigne la Législation et la Déontologie pharmaceutiques depuis déjà bien des années, je faisais remarquer que, si le pharmacien encourt pleine et entière responsabilité au

sujet des produits qu'après avoir reçus du fabricant, il a transformés pour les mettre à la disposition de ses clients, il n'en encourt pas au sujet des produits spécialisés qu'il reçoit emballés du fabricant et j'ajoutais qu'il ne fallait pas voir dans cette comparaison un argument en faveur des importateurs : le pharmacien peut légitimement être exonéré de sa responsabilité parce qu'il vend des produits dont la fabrication est sévèrement réglementée et contrôlée.

8. Loteries et jeux de hasard.

Nous avons commenté dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1953, p. 106 ; 1954, p. 772 ; 1958, p. 865 ; 1959, p. 382 ; 1964, p. 862 ; et 1965, p. 430 et 884) plusieurs décisions qui montrent combien est sévère la jurisprudence en matière de jeux de hasard et de loteries. Nous avons dit que cette rigueur se comprend car le développement de la publicité sous toutes ses formes pour les jeux de hasard et loteries devient abusive.

Voici encore une décision sévère qui émane de la Chambre criminelle (18 avr. 1969, D., 1969, p. 385). Elle concerne un individu qui avait placé sur les comptoirs de débits de boissons, à la vue du public, de nombreux appareils dits « perce-trous » faits d'une botte marquée d'alvéoles dont le percement libère une bille donnant droit à un objet dont le prix d'achat varie de 30 centimes à 16 francs suivant la couleur, la bille étant récupérée grâce à une poignée qui ne peut être maniée qu'après versement d'une pièce de 1 franc.

Condamné par la Cour de Douai, le trop astucieux placier d'appareils prétendait qu'en fait ses clients, s'ils récupéraient un certain nombre de billes, ne courraient pas de risques de perte et que, même, certains d'entre eux pouvaient obtenir, par la voie du sort, un supplément de valeur qui provenait d'une libéralité du vendeur.

La Cour suprême, après avoir décrit très minutieusement le fonctionnement des appareils, rappelle, dans une formule de style peut-être sévère mais qui, juridiquement, est incontestable, que sont réputées loteries et interdites comme telles, toutes opérations offertes au public, sous quelque dénomination que ce soit, pour faire naître l'espérance d'un gain qui serait dû, même partiellement, au hasard ; que les dispositions légales n'exigent pas qu'il y ait risque de perte pour celui qui participe à un tel jeu, l'emploi de la voie du sort dans l'opération envisagée étant prohibé, abstraction faite de ses résultats.

9. Contrefaçon. Propriété littéraire et artistique. Dessins et modèles.

Nous avons souvent signalé dans cette chronique des affaires de contrefaçon. Cette fois-ci, elles sont encore plus nombreuses que d'habitude !

A. — Commençons par une affaire assez simple du point de vue juridique. Un arrêt de la Chambre criminelle du 12 février (D., 1969, p. 296) rappelle ce principe incontestable que la contrefaçon constitue un délit à l'égard duquel aucune dérogation n'a été apportée au principe général d'après lequel l'intention criminelle est un élément constitutif de l'infraction. Et il ajoute que la présomption de mauvaise foi en matière de contrefaçon tombe, en conséquence, si, comme en l'espèce, la preuve contraire est rapportée.

On peut trouver un peu surprenant d'entendre parler d'une présomption de mauvaise foi en la matière. Il s'agit là de quelque chose d'assez inusuel. Il est vrai que la Chambre criminelle (20 avr. 1934, D.H., 1935, Somm., 11) a jugé que le délit de contrefaçon d'une œuvre artistique, prévu et puni par les articles 425, 426 et 427 du Code pénal, est soumis comme les autres délits à la double condition de l'existence d'un fait matériel et de l'intention coupable de son auteur ; mais qu'en cette matière spéciale, la bonne foi ne se présume pas et que c'est au contrefacteur qu'il incombe d'en administrer la preuve. Dans un autre arrêt (8 déc. 1954, *Bull. crim.*, n° 377) elle a décidé que, lorsque le délit de contrefaçon est établi dans sa matérialité, le prévenu qui en conteste l'élément intentionnel a la charge de justifier de sa bonne foi.

L'espèce qui a donné lieu à l'arrêt ici rapporté avait l'intérêt d'être assez nouvelle en ce sens qu'il y avait accusation de plagiat d'une mise en scène lumineuse matérialisée par une partition lumineuse.

Un nommé X... avait été condamné en première instance pour contrefaçon du Spectacle son et lumière dit « Les très riches heures de Chambord ». La Cour d'Orléans

infirma ce jugement en constatant que, s'il y avait entre les deux spectacles certaines analogies dues seulement au fait qu'il s'agissait d'un même édifice et que l'on utilisait les mêmes partitions sonores, le prévenu avait mis en œuvre en 1957 de nouveaux procédés matériels d'éclairage et appliqué des conceptions différentes de celles du plaignant en ce qui concerne la combinaison de la lumière et du son ; qu'il avait réalisé de nouveaux effets lumineux, notamment grâce à des projecteurs plus nombreux et plus puissants. La Cour d'appel a peut-être été indulgente. Mais, dans une matière aussi délicate et nouvelle que celle des Spectacles son et lumière, il convient de se montrer prudent. Quoi qu'il en soit, la Cour d'appel étant juge souveraine du fait, la Cour de cassation n'a pu que rejeter le pourvoi.

B. — Une affaire de contrefaçon, celle-ci beaucoup plus délicate, a été jugée par la Chambre criminelle le 13 février 1969 (D., 1969, p. 213, rapport Costa), qui a rejeté un pourvoi contre un arrêt de condamnation de la Cour de Paris.

Une société S... distributrice de lingerie féminine exploitait en France trois marques déposées [Starlett (1948), Star (1950), Starlet (1962)]. Elle avait acquis la troisième d'une société B... contre laquelle elle déposa plainte en contrefaçon parce que ladite société B..., plus de trois ans après la cession par elle de la marque Starlet, l'exploitait encore en France alors que la cession consentie s'étendait à tous les pays francophones. Citation fut délivrée contre la société B... le 20 janvier 1966. Le 24 janvier 1966 la société B... acquit de la société C... une autre marque : « The Star », déposée à Paris le 26 janvier 1926 et le contrat de cession lui donnait le pouvoir d'exercer les actions en contrefaçon de marque non encore prescrites au moment de ladite cession et voilà que B..., à son tour, poursuivit la société S... pour contrefaçon à son préjudice ! La société S... riposta en achetant de la société H... la marque « Star rubber shoes » déposée le 27 juin 1923 et déposa à son tour cette marque à son nom ! Nouvelle péripétie : la société B... contreriposta en achetant encore une autre marque « Star » plus ancienne. Le tribunal ne l'en condamna pas moins, le 6 juillet 1966, et la Cour de Paris confirma cette décision par un arrêt attaqué ensuite devant la Cour de cassation.

Ni le tribunal, ni la Cour d'appel ne se sont laissés engager dans la querelle des antériorités fondées sur les achats successifs effectués tant par la société B... que par la société S... Il en est résulté que la société B..., déboutée de ses plaintes, se trouva seule condamnée.

La société B... produisit deux moyens devant la Cour suprême. Par le premier moyen, si elle admettait bien que, sous l'empire de la loi du 31 décembre 1964, seul celui qui a régulièrement acquis les droits d'une marque et les a rendus opposables aux tiers (art. 14) peut se défendre dans une instance en contrefaçon en opposant au plaignant l'antériorité résultant de la marque qu'il a acquise, elle n'en soutenait pas moins que c'est à tort que l'arrêt de la Cour d'appel refusait de la faire bénéficier de l'antériorité d'une marque déposée depuis longtemps, mais qu'elle n'a acquise qu'au cours de l'instance en contrefaçon dirigée contre elle et pour y faire échec.

Par le deuxième moyen, elle soutenait au contraire que, sous l'empire de la loi du 31 décembre 1964, le prévenu de contrefaçon de marque peut opposer toute antériorité appartenant à un tiers, et elle en déduisait que la Cour d'appel ne pouvait le condamner, du seul fait qu'elle constatait qu'il existait des marques « Star » déposées antérieurement à celle détenue par la société S...

Comme le fait très judicieusement remarquer M. le Conseiller Costa dans son rapport, un de ces deux moyens était forcément faux dans ses prémisses ! Voilà pourquoi M. le Conseiller Costa a voulu rechercher d'abord s'il était nécessaire ou non d'être propriétaire d'une marque pour en invoquer le bénéfice d'antériorité dans une instance en contrefaçon.

Après des analyses aussi fines que précises, M. le Conseiller Costa donne une réponse positive à la question préalable et déclare qu'aujourd'hui comme hier, il faut être propriétaire d'une marque pour en invoquer l'antériorité dans une instance en contrefaçon, et il estime alors que les prémisses du deuxième moyen sont fausses alors que celles du premier moyen sont exactes, ce qui le conduit à examiner le premier moyen.

Rappelons que l'article 14 de la loi du 31 décembre 1964 décide que « toute modification au droit portant sur une marque ne sera opposable aux tiers que par mention au registre national des marques ». Tout comme M. le Conseiller Costa, nous pensons que cet article ne confère pas au prévenu de contrefaçon le droit d'invoquer rétroactivement l'antériorité d'une marque qu'il a acquise d'un tiers. Comme l'expose M. le

Conseiller Costa, admettre pour le contrefacteur la possibilité d'invoquer rétroactivement une antériorité qui, au moment où il a commis la contrefaçon, ne lui appartenait pas encore, serait admettre une vraie fraude à la loi. Et voilà pourquoi M. le Conseiller Costa concluait au rejet du premier moyen.

Quant au deuxième moyen, M. le Conseiller Costa, ayant estimé à juste titre, comme nous l'avons vu, que ses prémisses étaient fausses, il a pu le rejeter sans de longues discussions.

La Cour suprême a suivi M. le Conseiller Costa en décidant que, sous l'empire de la loi du 31 décembre 1964, seul le titulaire d'un droit privatif antérieur peut l'invoquer pour l'opposer au titulaire d'un dépôt ultérieur ; l'article 4 de la loi du 31 décembre 1964, aux termes duquel la propriété de la marque s'acquiert par le premier dépôt, s'il exclut désormais, sous réserve des dispositions transitoires, l'acquisition de la marque par le seul usage, et s'il confère, dès le premier dépôt, à celui qui l'effectue, un droit privatif qu'il pourra opposer à tous, ne donne pas pour autant à un tiers, dépourvu de tout droit privatif, la faculté d'opposer lui-même à un déposant ultérieur, le premier dépôt auquel il a été étranger.

En outre, en disposant que « toute modification au droit portant sur une marque ne sera opposable au tiers que par mention au registre national des marques », l'article 14 de la même loi exclut pour le contrefacteur la possibilité de s'exonérer de sa responsabilité pénale et des conséquences civiles qui s'en déduisent en invoquant l'acquisition d'un droit privatif postérieurement au délit déjà consommé.

C. — Un arrêt de la Chambre criminelle du 13 février 1969 (D., 1969, p. 323) a statué dans une affaire ressortissant à la loi du 11 mars 1957 concernant la propriété littéraire et artistique. On sait que l'article 2 de cette loi protège les droits des auteurs pour toutes les œuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination. Nous avons déjà eu l'occasion de commenter dans cette chronique (voir cette *Revue*, 1968, p. 651) un arrêt de la Chambre criminelle assez audacieux qui faisait application de la loi du 11 mars 1957 pour protéger des dessins originaux représentant une partie de l'arrière et de la carrosserie d'un futur modèle de voiture et nous avons fait remarquer que la loi de 1957, par ses dispositions générales considérait comme œuvres de l'esprit « les œuvres des arts appliqués ». La Cour suprême en déduisait que la loi était applicable « à des dessins qui, comme en l'espèce, présentent un caractère de recherche esthétique et de nouveauté, même si ce dessin a pour destination une application industrielle », et nous pensions qu'elle devait être approuvée.

La Chambre criminelle dans l'arrêt rapporté aujourd'hui reprend ces idées en déclarant que les dispositions de l'article 2 de la loi du 11 mars 1957 concernant la propriété littéraire et artistique protègent les droits des auteurs sur toutes les œuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination.

En l'espèce, il ne s'agissait pas de dessins industriels mais de dessins humoristiques reproduits sur des cartes postales. Or, la Cour de Paris, après avoir énoncé que les premiers juges (qui avaient prononcé une condamnation) avaient relevé à juste titre le comportement indélicat du prévenu, ce dernier ayant exigé que les artistes chargés de réaliser les illustrations imitent les dessins dont le plaignant était l'auteur afin de créer une confusion dans l'esprit des acheteurs, et avoir ajouté que les animaux dessinés par le plaignant présentaient une originalité particulière « par leur forme, leurs attitudes et les situations où ils évoluent », n'en avait pas moins prononcé une relaxe au motif que le genre adopté par le plaignant consistant à présenter des animaux qui ont le comportement des humains, « ne pouvait faire l'objet d'une contrefaçon » et que ce dessinateur avait révélé par « la banalité des réflexions qu'il prête aux animaux et par l'indigence de ses légendes plus de souci commercial que d'originalité » et que, dès lors, son œuvre ne pouvait bénéficier de la protection prévue par la loi.

La Cour suprême déclare que les termes de l'article 2 de la loi du 11 mars 1957 ne permettaient pas à la Cour de se fonder sur la forme d'expression choisie par l'auteur de ces dessins ni sur la valeur artistique ou sur la désignation « commerciale » de son œuvre pour lui refuser le bénéfice de la protection accordée par l'article 1^{er} de cette loi à toute création de l'esprit, et elle casse. Il semble qu'elle ait tout à fait raison. C'est à dessin que la loi de 1957 a usé de termes très généraux pour réprimer des fraudes, hélas ! si répandues.

D. — Dans une affaire jugée par la Chambre criminelle du 12 février 1969 (*J.C.P.*, 1969.II.15896, rapport Combaldieu), la Cour de cassation s'est au contraire prononcée pour une relaxe après un court et pertinent rapport de M. le Conseiller Combaldieu.

Un nommé R... se plaignait de contrefaçon de modèles de poupées tahitiennes en costume local, c'est-à-dire en paréo de couleur, soutien-gorge avec le traditionnel collier et une fleur d'hibiscus dans la longue chevelure. Or, le corps de ces poupées coulé dans une matière plastique de teinte unie foncée, aux cheveux noirs longs, ne présentait aucune caractéristique spéciale de conformation, de gestes ou d'attitude. Le visage figé, constatait le juge du fond, était sans expression spéciale et le corps n'était pas typiquement tahitien. Les matériaux utilisés étaient tout à fait banaux et la combinaison du corps et des vêtements ne présentait aucune singularité.

Le Tribunal supérieur de Papeete auquel avait été soumise l'affaire avait procédé à un examen descriptif des éléments caractéristiques des modèles en cause et ayant recherché s'ils étaient originaux et nouveaux, quels qu'en soient le mérite esthétique ou la valeur artistique, il avait constaté que les éléments caractéristiques des poupées ne présentaient aucun caractère de nouveauté, ce qui, comme l'on voit, enlevait toute valeur de protection au dépôt d'un modèle régulièrement effectué et publié.

L'arrêt de la Cour de Papeete souverain quant à l'appréciation des faits, ne soulevait aucune difficulté juridique et la Cour de cassation a tout naturellement rejeté le pourvoi.

V. PROCÉDURE PÉNALE

par JEAN ROBERT

Ancien Procureur général près la Cour de cassation

1. Crimes et délits commis par les officiers de police judiciaire.

Lorsqu'un officier de police judiciaire est susceptible d'être inculpé d'un crime ou d'un délit qui aurait été commis dans la circonscription où il est territorialement compétent, hors ou dans l'exercice de ses fonctions, le procureur de la République saisi de l'affaire présente sans délai requête à la Chambre criminelle qui désigne la juridiction chargée de l'instruction ou du jugement de l'affaire : telle est la disposition impérative de l'article 687 du Code de procédure pénale. La Cour de cassation ne manque jamais d'affirmer qu'il s'agit là d'une règle d'ordre public et que le devoir des juridictions d'instruction et de jugement est d'en faire, même d'office, assurer le respect. Certes l'article 688 prévoit que la procédure est suivie conformément aux règles de compétence du droit commun jusqu'à la désignation de la juridiction : mais ce texte n'a pas d'autre but que d'assurer la permanence de l'action de la justice en attendant qu'il soit procédé, par la Chambre criminelle, à cette désignation, laquelle doit intervenir dans la huitaine qui suit le jour où lui est parvenue la requête du procureur de la République.

Une des conséquences de ces règles, c'est que, la Cour de cassation étant seule qualifiée par la loi pour désigner la juridiction appelée à instruire ou à juger, la cour d'appel, qu'il s'agisse de la chambre d'accusation ou de la chambre des appels correctionnels, n'a pas le pouvoir d'annuler et d'évoquer lorsqu'elle est saisie de ce genre d'affaires. Elle doit se déclarer incompétente, et le ministère public doit immédiatement former sa requête, comme en matière de règlement de juges (Crim., 23 févr. 1966, *Bull.*, n° 143, pour un maire relaxé par le tribunal correctionnel ; 3 juin 1966, *Bull.*, n° 360, pour un maire condamné par le tribunal correctionnel ; 9 mars 1967, *Bull.*, n° 95, pour un gendarme déféré à la chambre d'accusation sur appel d'une ordonnance de non-lieu). Il est à remarquer que, dans ces trois cas, l'inculpation avait été notifiée, et l'on s'explique assez mal qu'il ait fallu aller jusqu'à un arrêt d'incompétence alors que la qualité d'officier de police judiciaire n'avait été ni méconnue, ni contestée. Le résultat le plus net de ces bévues a été l'annulation de tous les actes de procédure jusqu'au réquisitoire introductif exclu : pour l'une des affaires, on s'est retrouvé à la limite de la prescription triennale.

L'affaire qui a déterminé l'arrêt du 15 janvier 1969 (*Bull.*, n° 69) est plus délicate. Un individu se constitue partie civile, des chefs de faux et usage de faux, contre un notaire et contre toute personne que l'information pourrait révéler. Quelques jours plus tard, il étend sa plainte à un inspecteur de police à qui il reproche d'avoir, au cours d'une procédure d'information dans laquelle ce fonctionnaire avait agi sur commission rogatoire, « rédigé à des fins à établir, mais très évidemment frauduleuses, un faux procès-verbal, en déformant les circonstances dans lesquelles il avait opéré une perquisition ».

Une information fut ouverte contre X..., et, sans que le procureur de la République eût accompli les formalités de l'article 687, une ordonnance de non-lieu intervint, dont la partie civile fit appel. Devant la chambre d'accusation, l'appelant souleva expressément l'incompétence du juge d'instruction et de la cour, au motif que l'officier de

police judiciaire était nommément désigné dans la plainte et que toutes les conditions étaient réunies pour qu'il y eût application de l'article 687. Pour rejeter l'exception, la chambre d'accusation déclara qu'« à aucun moment la procédure n'avait permis de relever à l'encontre de l'inspecteur de police la moindre charge, le moindre indice de nature à corroborer les accusations de la partie civile, et à permettre d'envisager son inculpation de quelque chef que ce soit ».

Cet arrêt n'a pas recueilli l'adhésion de la Chambre criminelle à qui il a été déféré. Celle-ci s'est bornée, en rappelant le texte de l'article 687, à affirmer que le cas de l'espèce s'y rattachait et que la Cour d'appel en avait fait une fausse interprétation. Elle a même cru bon d'ajouter — mais n'était-ce pas surabondant ? — que la Chambre d'accusation était également incompétente pour évoquer, ce dont personne ne doutait et ce que personne n'avait... évoqué.

Sans doute l'ordre public exige qu'aucun soupçon de partialité ne puisse naître contre ceux qui sont appelés à juger l'officier de police judiciaire, soit qu'on les tienne pour trop favorables, soit qu'on craigne de leur part une rigueur injustifiée. D'une façon générale, même si ce risque est infime, il est préférable de pécher par excès plutôt que par défaut quand il s'agit de déclencher la procédure de l'article 687. Dans les grandes villes, l'officier de police mis en cause peut être totalement inconnu des magistrats, et la Chambre criminelle confirmera la compétence de la juridiction déjà saisie : dans les petites villes, il n'en est pas de même, et la désignation d'un autre juge ou d'un autre tribunal aura chance de trouver l'approbation de tous les intéressés. Mais encore faut-il que dans tous ces cas, l'officier de police soit « susceptible » d'être inculpé.

Comparons la situation avec celle du témoin de l'article 105 du Code de procédure pénale ; on cesse de pouvoir l'entendre comme témoin lorsqu'il existe contre lui « des indices graves et concordants de culpabilité ». Il est bien évident que pour faire jouer l'article 687, on n'attendra pas que l'instruction ait réuni contre l'officier de police ce faisceau de présomptions, préalable obligé d'une inculpation. La partialité pourrait se faire sentir bien avant, surtout si l'on considère qu'elle peut s'exercer en faveur de l'intéressé : par définition, on n'arriverait jamais à réunir ces indices. Mais revenons au texte de la loi. Qu'est-ce au juste une personne « susceptible » d'être inculpée ? Littéralement est « susceptible » celui qui est apte à recevoir certaines modifications, certaines qualités : nous ne sommes pas très avancés. Toute personne bien portante est « susceptible » de devenir un malade : encore faut-il qu'elle rassemble sur elle un certain nombre de défaillances. Tout automobiliste, fût-il d'habitude le plus respectueux des lois et des règlements, est « susceptible » de devenir un inculpé : encore faut-il qu'on relève contre lui un certain nombre de fautes de conduite constitutives d'une infraction à la loi pénale. Alors, suffit-il que n'importe quel énergumène désigne, au gré d'une fantaisie délirante, n'importe quel magistrat ou n'importe quel officier de police comme coupable des pires méfaits pour qu'aussitôt intervienne le mécanisme des articles 679 et suivants du Code de procédure pénale ? Il y a bien un premier barrage, c'est le refus d'informer, mais il faut démontrer le défaut d'intérêt du plaignant ou dire, suivant la formule d'usage, que les faits dénoncés, s'ils étaient établis, ne constitueraient pas une infraction pénale : la plainte est souvent loin de permettre une telle contre-attaque. Le second barrage, c'est, comme dans notre espèce, le réquisitoire contre X... en dépit de toutes les apparentes précisions de la plainte. N'est-il pas raisonnable, alors que la moindre enquête révèle la vanité absolue des griefs énoncés par le plaignant, d'affirmer que la personne dénoncée, c'est-à-dire l'officier de police, n'a jamais été et ne pouvait fondamentalement jamais être dans la situation d'être inculpé.

Dans l'espèce envisagée, il était évident que nous étions très loin de la zone de « susceptibilité ». L'ordre public lui-même commande aussi que la saisine de la Cour suprême ne soit pas déterminée par la fantaisie incontrôlée de n'importe quel dément. Dans leur appréciation du fait, les cours d'appel méritent quand même qu'on leur suppose quelque sagesse, surtout quand on est assuré que le problème du droit ne leur échappe pas.

2. Prescription. Effets de l'acte interruptif.

À l'égard des infractions, l'effet d'un acte interruptif de prescription se limite en principe au fait délictueux précis qui en est l'objet, quand bien même d'autres faits délictueux distincts de celui qui concerne cet acte seraient l'objet d'une procédure

unique : telle est la règle fixée depuis longtemps par la jurisprudence. Cependant des nécessités pratiques ont fait admettre dans le droit pénal des sociétés que la constitution de partie civile ou le réquisitoire visant, soit tous les agissements frauduleux des dirigeants sociaux, soit seulement les infractions à la loi du 24 juillet 1867, ou même seulement des faits d'escroquerie ou d'abus de confiance, interrompent la prescription à l'égard de toutes les infractions de droit commun, telles que l'escroquerie ou l'abus de confiance, ou de toutes les infractions du droit des sociétés (voir notamment Crim., 12 mars 1926, *Bull.*, n° 31 ; aussi Crim., 31 janv. 1957, *Bull.*, n° 108, pour des gérants de sociétés à responsabilité limitée : le réquisitoire délivré sur la plainte relative aux agissements des gérants interrompt la prescription à l'égard de toutes les infractions à la loi du 7 mars 1925, même si elles n'ont pas été visées dans la plainte, dès lors qu'elles ont été commises dans la constitution et le fonctionnement de la société).

Ainsi l'effet interruptif va progressivement être reconnu comme s'étendant du fait délictueux que vise l'acte de poursuite à des faits connexes, et cette connexité est interprétée d'une façon de plus en plus large. Une poursuite pour faux et usage de faux en écritures publiques interrompt la prescription pour le délit d'ingérence reproché à un maire dès lors qu'on établit que ce second délit était inséparable du premier (Cass., 8 déc. 1965, *Bull.*, n° 270). Il en est de même lorsqu'un acte de poursuite relatif à l'action publique vise des faits constituant à la fois une infraction de droit commun et une infraction fiscale.

C'est dans cette ligne générale que s'inscrit l'arrêt du 29 janvier 1969 (*Bull.*, n° 56) en matière d'infractions au décret du 10 novembre 1954 et à la loi du 7 août 1957, pris en vue d'assurer la protection de l'épargne contre certaines activités répréhensibles dans le domaine de la construction. A la suite d'une dénonciation du Centre national d'études et d'initiative en faveur du logement, le parquet avait prescrit une enquête sur l'activité d'une société de promotion immobilière et sur celle de ses filiales. Au vu de cette enquête, une information fut ouverte le 9 décembre 1960 des chefs d'infractions aux deux textes visés ci-dessus. Lorsque sur l'appel d'un jugement correctionnel condamnant les prévenus, la Cour fut saisie de l'affaire, elle affirma que la procédure qui lui était soumise avait été établie en suite du réquisitoire du 9 décembre 1960, et que, par conséquent, les infractions retenues ayant toutes été commises après le 9 décembre 1957, aucune d'entre elles n'était prescrite. (Notons par parenthèses que l'arrêt ne semble pas avoir tenu compte de l'effet interruptif de l'enquête préliminaire ordonnée par le parquet). Le moyen de cassation tendait à faire reconnaître que contrairement à ce qu'avait déclaré la Cour, certaines infractions n'avaient pas pu être concernées par l'acte interruptif que constituait le réquisitoire introductif et que les juges d'appel avaient dénaturé la portée de cet acte. Le demandeur au pourvoi voyait, comme preuve de son affirmation, le fait que le parquet avait éprouvé le besoin de délivrer en 1961 des réquisitoires supplétifs. La Chambre criminelle n'a pas retenu cette prétention. Selon elle, le premier réquisitoire avait valeur interruptive de prescription pour tous les faits se rattachant aux agissements des administrateurs de la société, parce qu'il visait toutes les infractions commises, en violation des textes retenus, dans la constitution et le fonctionnement de la société : il importait peu que pour instruire *in rem* on eût délivré des réquisitoires supplétifs, la prescription était déjà interrompue à l'égard des délits qu'ils retenaient.

3. Partie civile. Caisse de garantie des notaires. Irrecevabilité.

Un notaire était poursuivi en Cour d'assises pour abus de confiance qualifié. A l'audience se présenta comme partie civile la Caisse régionale de garantie des notaires du ressort de la cour d'appel dans laquelle le confrère avait exercé ses fonctions : elle entendait se faire rembourser par l'accusé le montant des sommes qu'elle avait dû payer aux clients victimes des détournements. Par un arrêt incident que la Chambre criminelle a approuvé (Crim., 16 janv. 1969, *Bull.*, n° 33), cette constitution de partie civile a été déclarée irrecevable. La Cour d'assises a estimé que le préjudice subi par la Caisse trouvait sa source directe, non pas dans les détournements commis par le notaire, mais dans les obligations mises à la charge des Caisses de garantie par le décret du 20 mai 1955. Dès lors il ne pouvait s'agir, au regard de l'article 2 du Code de procédure pénale, que d'un préjudice indirect qui rendait irrecevable, faute de texte légal autorisant l'intervention des Caisses devant la juridiction pénale, leur constitution

de partie civile : les Caisses disposent seulement de l'action civile devant la juridiction civile.

Nous avons souvent analysé dans cette *Revue* comment la Chambre criminelle détermine, à partir des articles 2 et 3, les conditions d'exercice de l'action civile au pénal. Sauf exception légale, l'action n'est possible, pour ceux qui ont personnellement souffert de l'infraction, que dans la limite du préjudice causé directement par cette infraction. Nous notions spécialement l'arrêt du 8 juillet 1958 (*Bull.*, n° 523) qui affirmait l'irrecevabilité d'une Compagnie d'assurances ayant réglé une indemnité à son assuré, victime d'un cambriolage : le dommage subi par la Compagnie résultait de l'exécution du contrat d'assurances après encaissement des primes, ce qui revenait à nier le préjudice résultant directement de l'infraction. L'argument n'avait pas échappé à la Caisse de garantie des notaires : elle alléguait que l'obligation de rembourser aux victimes le montant des détournements découlait non d'un contrat mais d'un texte légal, en l'espèce l'article 11 du décret du 20 mai 1955 instituant une Caisse régionale commune pour garantir la responsabilité des notaires à l'égard de leur clientèle, et de l'article 12 qui détermine l'étendue de ces obligations. S'agissant d'une obligation de la loi, la Caisse entendait être traitée autrement que la Compagnie d'assurances contre le vol, ou même que sa propre Compagnie d'assurances (puisque l'article 13 du décret l'autorise à s'assurer contre les risques résultant pour elle de l'application du décret, ce qu'elle ne manque point de faire dans la mesure où elle trouve une Compagnie qui assure le risque...). Tout en se mettant en parallèle avec l'action nécessaire du Fonds de garantie automobile, elle espérait pouvoir, comme celui-ci, intervenir directement. On a jugé que, si contraignante que fût cette obligation légale, il fallait un texte spécial pour que la Caisse fût autorisée à déroger à la règle de l'article 2 du Code de procédure pénale.

4. Appels correctionnels.

L'arrêt qui a été rendu le 30 janvier 1969 (*Bull.*, n° 58) en matière d'appel correctionnel mérite une attention particulière. Les circonstances de fait étaient les suivantes. Un détenu condamné par le tribunal correctionnel fait appel ; le procureur de la République fait appel incident. A l'audience de la Cour, le procureur général, après l'audition du prévenu et de son défenseur, déclare user de son droit d'appel personnel (il y avait moins de deux mois depuis le jugement). La Cour tient l'appel du parquet pour irrecevable comme tardif, reçoit l'appel du procureur général, et élève la peine prononcée par les premiers juges. Le condamné se pourvoit. La Chambre criminelle déclare au contraire irrecevable en la forme l'appel du procureur général, mais d'office elle décide que l'appel du procureur de la République est valable : elle casse l'arrêt. Examinons le détail de la manœuvre qui se déroule en deux temps : mais, pour plus de clarté, inversons-en l'ordre.

a) *Appel incident du procureur de la République.* Aux termes de l'article 500 du Code de procédure pénale, en cas d'appel d'une des parties, les autres parties ont un délai supplémentaire de cinq jours pour interjeter appel. L'arrêt de la Cour de cassation note au passage que l'article 7 § 3 de la loi du 31 juillet 1968, relative aux forclusions encourues du fait des événements de mai et juin 1968 et prorogeant certains délais, énonce que, si les délais des recours contre les décisions des juridictions répressives sont prorogés, il n'est pas dérogé aux dispositions de l'article 500 du Code de procédure pénale. Le condamné forme son appel et l'on déduit de l'arrêt que cet appel était nécessairement non tardif comme se plaçant entre le 10 mai et le 1^{er} juillet 1968. Le parquet avait donc cinq jours pour faire appel incident. Quel était le point de départ de ce délai ? Quand l'appelant est détenu, il peut faire appel par avoué ou par fondé de pouvoir spécial : mais l'article 503 l'autorise aussi — c'était le cas de l'espèce — à faire connaître sa volonté d'interjeter appel par une lettre qu'il remet au surveillant-chef de la maison d'arrêt, lequel lui en délivre récépissé. Le surveillant-chef doit certifier sur la lettre que celle-ci lui a été remise par l'intéressé, et il précise la date de cette remise. La lettre est transmise sans délai au greffe de la juridiction qui a rendu la décision attaquée, et elle est transcrite sur le registre des appels tenu au greffe et annexée à l'acte dressé par le greffier.

Au regard du détenu, pour déterminer si l'appel formalisé conformément à l'article 503 se place dans les délais de la loi, il est bien certain qu'on doit s'attacher à une seule

date, celle de la remise de la lettre au surveillant-chef (cf. la note du regretté M. Gollety, sous Paris, 11 avr. 1959, D., 1959, 244), qu'il s'agisse d'appel principal ou même d'appel incident. Mais *quid* au regard des autres parties ? Est-ce la date de cet appel à la prison ou celle de la date de la transcription au greffe qui va être retenue pour déclencher le mécanisme de l'article 500 ? Un précédent arrêt (Crim., 2 nov. 1967, *Bull.*, n° 276) conduisait à la solution de cette question. En effet il énonce que si en principe le point de départ du délai d'appel du ministère public est la date du jugement, qu'il soit contradictoire ou par défaut, le principe reçoit exception dans le cas de l'article 500 : en cas d'appel d'une des parties pendant les délais prévus aux articles 498 et 499, les autres parties disposent d'un délai supplémentaire de cinq jours pour interjeter appel. Dans l'affaire de 1967, le condamné libre avait, sur un jugement réputé contradictoire qui n'avait pas encore été signifié, fait appel trente jours après le jugement et le procureur de la République avait formé appel incident le lendemain. Cet appel fut déclaré régulier puisqu'il était fait dans les cinq jours d'un appel principal lui-même régulier. L'arrêt de 1969 explicite fort bien le principe qu'avait retenu l'arrêt de 1967. Il décide que le délai complémentaire de l'article 500 ne court qu'à compter du moment où le ministère public a été informé de l'appel principal par la transcription de la déclaration du prévenu sur le registre du greffe dans les conditions prévues par l'article 502. C'est en effet logique. Dans le cas de l'espèce, la transcription avait été faite le 18 juin 1968 et le parquet avait fait appel incident le même jour : il était difficile de lui reprocher un défaut de vigilance, alors qu'il ignorait jusqu'alors l'appel formé en prison. La solution vaut encore davantage pour les autres parties, et notamment pour la partie civile qui ne peut pas avoir accès aux registres de la prison. Il serait singulièrement injuste de lui faire grief de n'avoir pas su qu'un appel avait été formé dans l'ombre et ne s'était extériorisé que bien longtemps après. L'arrêt du 30 janvier 1969 apporte une solution formelle particulièrement satisfaisante.

b) *Appel du procureur général*. En revanche, la première partie de l'arrêt sera certainement assez discutée dans les parquets généraux. La Chambre criminelle vient de décider qu'en application des dispositions de l'article 505 du Code de procédure pénale, l'appel aurait dû être signifié au prévenu « par acte d'huissier » : bien plus la cour d'appel, en faisant droit à cet appel fait verbalement à l'audience au lieu de le déclarer irrecevable, a porté « atteinte aux intérêts essentiels de la défense, le prévenu n'ayant pas été mis en mesure de préparer et de faire valoir ses moyens ». Ainsi, depuis plus de cent cinquante ans, des générations de hauts magistrats, comme M. Jourdain faisait de la prose, n'ont pas eu conscience qu'ils violaient les droits essentiels de la défense en tenant pour valable un appel formulé verbalement à l'audience. Pourvu que la Chancellerie ne saisisse pas la Cour de cassation, dans l'intérêt de la loi et des condamnés, de toutes les affaires où les Cours ont aggravé les peines par l'effet de cet appel irrégulier ! Il faudrait peut-être prendre garde alors à la composition de la Chambre criminelle !

Au temps de l'article 205 du Code d'instruction criminelle et de la première version de l'article 505 du Code de procédure pénale, la Cour de cassation avait toujours admis que si l'appel du procureur général devait résulter d'une « notification » au prévenu ou à la personne civilement responsable, le texte n'imposait aucune forme. Cette « notification » pouvait résulter non seulement d'une signification exprimant l'intention d'user de son droit, sans citation pour une audience déterminée, mais aussi d'une simple déclaration verbale à l'audience le jour où la Cour était appelée à connaître de l'affaire à la suite de l'appel d'une des parties, à la condition bien sûr que cette déclaration intervint dans les deux mois qui suivaient le prononcé du jugement, qu'elle fût explicite, et qu'elle fût faite en présence de l'intéressé personnellement (par exemple, Crim., 25 févr. 1898, *Bull.*, n° 84 ; 8 juin 1899, *Bull.*, n° 145 ; 17 févr. 1935, *D.H.*, 33.204, etc.). Il importait peu que la Cour eût été saisie par le prévenu ou la partie civile (Crim., 22 mai 1890, *Bull.*, n° 194), ou que le prévenu se fût désisté de son appel, tant que la Cour n'avait pas donné acte du désistement (depuis Crim., 13 févr. 1840, S., 1840.1.549, à Crim., 2 juill. 1959, *Bull.*, n° 341). Mais est apparue l'ordonnance du 4 juin 1960 qui « en vue de faciliter le maintien de l'ordre, la sauvegarde de l'Etat et la pacification de l'Algérie (1) » a entendu qu'on cesse de confondre autour et alentour, disons les « notifications » et les « significations », les premières étant faites par voie administrative, les secondes par huissier (art. 550). Nous avons dit dans cette *Revue* (1962, p. 346) ce que nous pensions de cette pseudo-remise en ordre. C'est ainsi que l'ordon-

nance a résolument exigé que l'opposition du prévenu condamné par défaut soit « signifiée » au ministère public (art. 490)... et que l'appel du procureur général soit « signifié » au prévenu (art. 505 et 548). Sur la foi de ces règles apparemment impératives, un procureur général avait déféré à la Cour suprême un arrêt qui avait admis la recevabilité d'une opposition formulée verbalement. Sur quoi, avec le concours des plus éminents juristes, et aussi avec celui du bon sens, la Chambre criminelle jugea que « l'ordonnance du 4 juin 1960 n'imposait pas, à peine de nullité, la nécessité pour l'opposant de recourir au ministère d'un huissier de justice pour dénoncer son opposition... » (Crim., 19 janv. 1961, *Bull.*, n° 39, pour une dénonciation au ministère public ; 21 déc. 1961, *Bull.*, n° 547, pour une dénonciation à la partie civile). La doctrine unanime estima alors que l'identité des termes employés par les articles 490, 505 et 548 autorisait l'identité des solutions et spécialement le maintien de la solution traditionnelle pour l'appel verbal du procureur général (voir en dernier lieu, Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, n° 1255 et la note). Et bien ! non, la mode est à la rigueur : le procureur général doit passer par l'huissier. Remarquons qu'encore en 1961 (Crim., 20 avr. 1961, *Bull.*, n° 214) on se laissait à affirmer que « si le libellé de l'acte ne spécifie pas que l'appel émane du procureur général, le demandeur ne saurait se faire grief de cette imprécision dès lors qu'instruit avant l'expiration du délai d'appel du procureur général, d'un appel interjeté par le ministère public, il a été ainsi mis en mesure de produire et de faire valoir ses moyens de défense ». N'était-ce point le cas de notre espèce, puisqu'il y avait appel du procureur de la République, ce que le prévenu n'ignorait pas puisqu'il en avait discuté la recevabilité à l'audience : la déclaration verbale de l'avocat général avait au moins le mérite de ne laisser aucune équivoque sur son auteur. En quoi les droits de la défense se trouvaient-ils compromis par ce renfort, et si le conseil du prévenu avait eu besoin de chercher un « second souffle » pour contre-attaquer, la Cour ne lui eût-elle pas accordé un renvoi pour se reprendre, à condition certes qu'il en eût exprimé le besoin ? Bien plus, si l'avocat général, présentant la nouvelle jurisprudence, avait profité d'une suspension d'audience pour requérir les services d'un huissier, afin de « signifier » son appel, la forme aurait été respectée. On ne peut pas raisonnablement prétendre, alors qu'il y avait déjà un appel du procureur de la République, que le prévenu avait besoin de réfléchir longtemps pour savoir à quelle sauce serait accommodée l'aggravation de la pénalité qui était réclamée contre lui...

B. Chronique législative

par ALBERT CHAVANNE,

Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Lyon,
Directeur honoraire de la Faculté de droit de Beyrouth

(Textes publiés au *Journal officiel* du 1^{er} janvier au 31 mars 1969)

I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

II. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

1. Usure.

Deux avis publiés au *Journal officiel* du 1^{er} janvier 1969 concernent l'application des alinéas 1 et 3 de l'article 1^{er} de la loi n° 66-1010 du 28 décembre 1966 relative à l'usure, aux prêts d'argent et à certaines opérations de démarchage et de publicité (cf. *J.C.P.*, 1969.III.34943 et 944).

Le premier avis concerne, comme les précédents, les taux effectifs moyens pratiqués par les banques et les établissements financiers (crédits aux entreprises, crédits aux particuliers et crédits immobiliers). On en déduit le taux maximum licite pour les prêts, au delà duquel le délit d'usure serait consommé (lorsque le prêt excède de plus du quart le taux effectif moyen).

Le deuxième avis concerne le rendement brut à l'émission des obligations des sociétés privées. Un prêt est usuraire lorsqu'il dépasse le double de ce taux de rendement.

2. Expertise douanière.

Une loi n° 68-1247 du 31 décembre 1968 (*J.O.*, 3 janv. 1969) porte réforme de l'expertise douanière et modifie diverses dispositions du Code des douanes.

En ce qui concerne l'expertise douanière, il s'agit de trouver des règles équilibrées et équitables pour résoudre les conflits qui surgissent sans cesse entre l'administration des douanes et les déclarants au sujet de l'origine et de la valeur des marchandises importées et exportées. C'est le très complexe problème de la « valeur en douane » auquel il s'agit de donner une solution.

La loi nouvelle substitue à l'ancien comité supérieur du tarif des douanes une commission de conciliation et d'expertise douanière. Elle est présidée par un magistrat de l'ordre judiciaire avec deux assesseurs choisis pour leur compétence en fonction de l'objet à évaluer.

En cas d'échec de la phase de conciliation, la commission prend une décision susceptible d'être déférée à un tribunal. Celui-ci ne peut retenir que les constatations matérielles et techniques faites par la commission. S'il n'est pas d'accord, il peut renvoyer devant la commission autrement composée, mais celle-ci a une compétence exclusive en matière d'expertise douanière.

L'ancien procès-verbal de saisie est remplacé par la rédaction d'un « acte à fin d'expertise » qui permet à l'administration des douanes de proposer main-levée sous caution ou cautionnement au sujet des marchandises litigieuses s'il ne s'agit pas de marchandises prohibées. Le cautionnement ne doit pas dépasser le double du montant des droits et taxes présumés compromis.

En dehors de cette réforme de l'expertise douanière, la loi nouvelle contient quelques modifications du Code des douanes parmi lesquelles nous retiendrons :

— l'article 59 *bis* qui soumet au secret professionnel de l'article 378 du Code pénal les agents des douanes et ceux qui interviennent professionnellement dans le contentieux ou dans l'administration des douanes. L'article 65, paragraphe 1 *bis*, du Code des douanes prévoyait déjà cette obligation ;

— l'article 395 (art. 14 de la loi) prévoit une responsabilité pénale de plein pied — et non au titre de la complicité par instructions données — pour les commettants qui auraient fait faire de fausses déclarations ;

— l'article 427-3° et 4° prévoit l'importation frauduleuse de navires, autos, avions, motos sur le territoire national ;

— l'article 432 (art. 17 de la loi) prévoit l'affichage des décisions de condamnations qui entraînent certaines déchéances semblables à celles des faillites et banqueroutes ;

— les articles 410 et 413 *bis* (art. 19) prévoient des réajustements de certaines sanctions répressives de contraventions ou de délits douaniers.

3. Sociétés.

Nous avons souligné (cette *Revue*, 1968, p. 95, n° 1) combien la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales avait un aspect répressif quelque peu exagéré, tout administrateur de société étant considéré comme un suspect (cf. sur cet aspect, Kevorkian, *Gaz. Pal.*, 1968.2, Doctr., p. 98). Une loi n° 69-12 du 6 janvier 1969 (*J.O.*, 8 janv.) modifie sur quelques points la loi de 1966 et, dans ses articles 18 et suivants, modifie certaines dispositions répressives de cette dernière. Comme il ne s'agit que de modifications de détail, l'esprit répressif de la loi n'est pas modifié et ne pouvait du reste pas l'être dans le cadre d'une réforme de cette nature. Les mesures atténuent cependant certaines rigueurs anormales qui avaient été dénoncées.

L'article 428 de la loi de 1966 est rédigé de manière plus précise et, au lieu de parler de perte des trois quarts du capital social, parle d'actif net réduit à moins d'un quart du capital social.

L'article 433-1°, au lieu de viser la déclaration notariée de l'article 78, précise qu'il s'agit de la déclaration constituant les souscriptions et les versements.

Les articles 441, 449, 450, 451, 452-1°, 459 et 465 sont aussi modifiés sur des points de détail en vue d'une application rigoureuse du principe de la légalité.

4. Transports.

Un décret n° 69-78 du 21 janvier 1969 (*J.O.*, 25 janv.) rend applicable les dispositions de l'article 26 du décret du 23 décembre 1958 relatives aux contraventions de police aux chemins de fer funiculaires ou à crémaillère non soumis au régime des voies ferrées d'intérêt local, aux trolleybus, aux téléphériques ainsi qu'à tous autres moyens de transports terrestres en commun qui sont assujettis le long de leur parcours à suivre une voie ou une ligne suspendue destinée à supporter ou à haler les véhicules ou les personnes.

On sait que l'article 26 du décret du 23 décembre prévoit, pour les infractions à la police des chemins de fer, des amendes de 40 000 à 100 000 francs (400 à 1 000 francs nouveaux ce qui reste dans le taux des contraventions). En cas de récidive, l'amende est doublée et un emprisonnement de dix jours à deux mois peut être prononcé.

5. Régulation des naissances.

Deux décrets n°s 69-104 et 105 du 3 février 1969 et un arrêté de la même date (*J.O.*, 4 févr. 1969) viennent de paraître en vue de l'application de la loi du 28 décembre 1967 (cette *Revue*, 1968, p. 366, n° 3) sur la régulation des naissances.

Le premier décret concerne les conditions de fabrication d'importation et de vente des contraceptifs.

Il s'agit pour certains, dit le décret, de *médicaments* (le terme est employé dans un sens très large puisqu'il n'y a pas en principe de but thérapeutique poursuivi). Cela veut dire que la fabrication exige une autorisation administrative spéciale avec contrôle de la fabrication et des stocks. L'examen préalable est d'autant plus légitime que de tels produits comportent des risques possibles pour les enfants « post-cure » si l'on peut dire.

Quant aux contraceptifs autres que des médicaments, la fabrication et la mise sur le marché exigent aussi des agréments ministériels, contrôles et autorisations diverses.

Le deuxième décret concerne les modalités de délivrance des contraceptifs. Ils ne peuvent être délivrés que grâce à la procédure du carnet à souche analogue à celui des stupéfiants. Le talon indique le nom de la bénéficiaire mais le bon détachable remis au pharmacien ne porte que le cachet et la signature du médecin.

Pour les contraceptifs inscrits sur le tableau spécial (l'arrêté du 3 févr. vise les contraceptifs chimiques), il faut une ordonnance nominative ou un certificat de non contre-indication. Les mineurs de vingt-et-un ans doivent en outre produire le consentement écrit de l'un des parents ou du représentant légal. L'ordonnance qui leur est délivrée doit mentionner leur âge.

Les dispositifs intra-utérins figurant sur le tableau spécial ne peuvent être remis qu'au praticien qui a rédigé l'ordonnance ou à l'établissement agréé dont relève le praticien.

Les pharmaciens doivent mentionner sur un registre spécial les ordonnances à la suite desquelles il est délivré les contraceptifs inscrits sur le tableau spécial.

La publicité ou la propagande faite même dans les revues destinées au corps médical est soumise à un visa du ministre des Affaires sociales.

Les règlements concernant l'information, les consultations et conseils familiaux ne sont pas encore sortis. Des règlements ultérieurs concerneront les centres de planning familial.

6. Code de la route.

Un décret n° 69-150 du 5 février 1969 (*J.O.*, 8 févr.) a pour objectif d'adapter le Code de la route aux exigences modernes de la circulation et de la sécurité et de le mettre en harmonie avec les dispositions essentielles des accords internationaux.

Il s'agit d'une réforme importante puisque 118 articles du Code de la route sont modifiés et que 34 sont ajoutés.

Les modifications portent :

1° sur la circulation.

Elles réglementent la circulation en files : il est interdit de changer de file sinon pour préparer un changement de direction. Les acrobates du volant qui pratiquent de dangereux « slaloms » sont en contravention. Les carrefours dans lesquels on ne doit pas s'engager si on risque d'y être bloqué ; les chemins de terre dont on ne doit pas déboucher si la voie n'est pas libre ; les précautions à prendre avant de dépasser notamment celle d'avoir la possibilité de se réinsérer dans une file ; la distance que doivent respecter les caravanes vis-à-vis du véhicule précédent (50 mètres) sont aussi réglementés.

Les conducteurs novices, ayant depuis moins d'un an leur permis de conduire ne peuvent dépasser 90 kilomètres à l'heure et doivent porter à l'arrière de leur voiture un dispositif indiquant cette situation.

D'autres règles concernent l'usage des avertisseurs, interdit dans toute agglomération, l'usage des feux et la circulation sur les autoroutes.

2° Conducteurs et piétons.

Les conducteurs de poids lourds, caravanes et infirmes doivent passer une visite médicale tous les cinq ans jusqu'à soixante ans, tous les deux ans entre soixante et soixante-quinze ans et tous les ans au delà.

Une visite peut aussi être ordonnée par le préfet après toute infraction grave.

Les tracteurs agricoles ne peuvent être conduits qu'au delà de seize ans (et non quatorze comme avant). Certaines règles concernent également les rapports piétons-

automobilistes. Ces derniers doivent notamment laisser un piéton achever une traversée entamée régulièrement.

3° Règles techniques.

Elles concernent autant les constructeurs que les propriétaires de voitures et ont trait à l'état des pneus, à l'équipement des véhicules agricoles, aux lave-glaces, aux antivolés. Les poids lourds sont relevés à 38 tonnes en raison des positions prises dans les pays du Marché commun.

4° Infractions.

Le nouvel article R 266 du Code de la route définit les douze infractions graves susceptibles, en dehors des délits routiers, d'entraîner une suspension du permis de conduire. Ont été ajoutés : l'excès de vitesse notamment pour les novices limités à 90 kilomètres à l'heure, l'accélération d'allure par un conducteur sur le point d'être dépassé, les manœuvres interdites sur autoroute (demi-tour, etc.).

Un « avertissement » est créé pour le conducteur traduit devant la Commission de suspension des permis lorsque les conditions dans lesquelles l'infraction a été commise incitent à l'indulgence. Il sera mentionné dans une fiche destinée au « Fichier national des conducteurs » dont le principe de création a été retenu mais dont les modalités de fonctionnement sont encore à l'étude.

7. Monte publique.

Un décret n° 69-257 du 22 mars 1969 (*J.O.*, 23 mars) régit la monte publique, c'est-à-dire les opérations de fécondations artificielles ou naturelles des animaux effectuées autrement que grâce aux éléments d'une même exploitation.

L'article 7 de ce décret prévoit les sanctions répressives de cette réglementation : une amende de 60 à 400 francs pour le fait d'avoir livré à la monte publique naturelle un reproducteur mâle sans que celui-ci ait fait l'objet d'une autorisation administrative ; une amende de 400 à 1 000 francs en cas de monte publique artificielle.

III. — PROCÉDURE PÉNALE

8. Greffes.

Deux décrets n° 68-1268 et 68-1269 et un arrêté du 26 décembre 1968 (*J.O.*, 11 janv. 1969) fixent les redevances des greffes des juridictions civiles et pénales perçues au profit du Trésor public ainsi que les rémunérations dues à l'occasion de la délivrance par certains greffes de pièces de procédure pénale. L'arrêté détermine les modalités pratiques de versement de ces rémunérations et la trace qu'elles doivent laisser dans un registre spécial (cf. cette *Revue*, 1968, p. 367, n° 9).

9. Libération conditionnelle.

Une circulaire du 13 janvier 1969 (*J.O.*, 21 févr.) est relative à l'instruction des propositions de libération conditionnelle et à la transmission des dossiers aux préfets. On sait en effet que le préfet du département d'hébergement où le condamné doit séjourner est invité à donner un avis qui figure au dossier (art. 730, § 2, du C. pr. pén.).

10. Juge de l'application des peines.

Un décret n° 69-275 du 24 mars 1969 (*J.O.*, 29 mars 1969) modifie l'article D 115 du Code de procédure pénale qui détermine les ressorts dans lesquels s'exercent la compétence des juges de l'application des peines. Les modifications portent sur les tribunaux de la région parisienne. Il est précisé également que c'est le juge de l'application des peines du tribunal de Sarreguemines qui est chargé de suivre l'exécution des peines auprès de la prison école d'Ermingen.

IV. — DROIT PÉNAL DE L'ENFANCE

V. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

11. *Convention avec la République de Saint-Marin.*

Nous avons signalé la loi du 17 novembre 1968 (cette *Revue*, 1969, p. 427) autorisant l'approbation d'un traité relatif à l'aide judiciaire mutuelle conclu avec la République de Saint-Marin.

Un décret n° 69-226 du 6 mars 1969 (*J.O.*, 15 mars) porte publication de cette Convention.

C. Chronique pénitentiaire

LE CENTRE PÉNITENTIAIRE DE FLEURY-MÉROGIS

par PIERRE CANNAT

*Premier Président de la Cour d'appel de Monaco
Secrétaire général de la Société générale des prisons*

Grâce à l'extrême obligeance de M. Le Corno, directeur de l'Administration pénitentiaire, nous avons eu la possibilité de visiter le Centre pénitentiaire de Fleury-Mérogis dont la construction a été rendue nécessaire pour remédier au surpeuplement des établissements de la région parisienne.

Ainsi, progressivement, auront été rasés les anciens établissements pénitentiaires, situés au cœur de la capitale : Mazas d'abord, puis Saint-Lazare, puis le Cherche-Midi, bientôt la Petite Roquette. Tout au début du siècle, c'est en banlieue que l'on a construit Fresnes. Les moyens de transports s'étant considérablement développés depuis, il n'est pas choquant que cette fois l'on soit allé plus loin encore dans la plaine d'Arpajon, à une petite demi-heure en voiture de la Porte d'Orléans, par l'autoroute du sud et la route départementale 29.

L'ensemble pénitentiaire occupe une superficie de 153 hectares et comportera, quand les constructions seront achevées, une prison pour les hommes qui est partiellement en service, une pour les femmes, une pour les jeunes adultes, une école pénitentiaire (qui fonctionne actuellement) et une cité pour le logement du personnel.

Les renseignements et les appréciations qui suivent ne concerneront que la prison pour hommes. Mais il nous est d'ores et déjà agréable de constater que le ministère de la Justice a vu grand dès le départ et qu'ainsi, en fonction des besoins, fatalement croissants, d'une métropole de la taille de Paris, il sera possible, pendant tout un siècle, de résoudre, par d'autres constructions, dans une concentration diversifiée, l'important problème des prisons de la capitale.

La nouvelle maison d'arrêt et de correction pour hommes comporte en gros 3 000 cellules, donc 3 000 places, plus quelques rares locaux pour trois détenus (1). L'originalité a consisté à ne pas concentrer cette population dans quelques bâtiments énormes, comme c'est le cas à Fresnes (trois blocs comportant chacun 500 cellules réparties sur quatre étages), mais au contraire à aérer le schéma de la détention tout en conservant une réelle unité à l'ensemble.

Autour d'une rotonde centrale où se trouvent les parloirs des familles, qui est directement reliée à l'entrée par un couloir de circulation surélevé, par rapport au terrain environnant, sont disposés cinq établissements distincts (les tripales) ayant chacun trois branches également distinctes. Chacune des tripales est par ailleurs reliée — tou-

(1) Bien que l'on doive juger sévèrement la réunion de plusieurs détenus dans une même cellule, il faut bien admettre que le « triplage » est exceptionnellement nécessaire, par exemple à l'égard des sujets dont on craint le suicide.

jours en surélévation — à une ceinture de bâtiments entourant l'ensemble et où se trouvent les ateliers et les services généraux.

Chaque branche de tripale a environ 200 cellules ce qui porte à environ 600 la population d'une tripale (et donc à 3 000 celle de la prison).

Que faut-il penser de ce plan ?

Il nous paraît d'abord original en ce que nous ne croyons pas qu'il ait été utilisé ailleurs. Du moins, même aux Etats-Unis, nous n'avons jamais visité un établissement de ce type. Il présente surtout, à notre avis, le grand avantage de permettre dans l'avenir une ventilation criminologique des détenus. Celle-ci ne sera sans doute qu'embryonnaire au début, et même l'on voit mal, encore aujourd'hui, selon quels critères se feront des sériations. L'essentiel était, pour le moment, de les rendre possibles par le choix d'une architecture adaptée à toutes les hypothèses. La condition est remplie et il faut en louer magistrats, fonctionnaires et architectes responsables du plan d'ensemble. L'on a vu loin.

Cela ne va pas bien sûr sans quelques inconvénients sérieux ; les distances à parcourir sont considérables et exigeront vraisemblablement l'emploi de véhicules sommaires pour la circulation interne ; la sécurité est moins facile à organiser qu'en établissement de concentration ; les surveillants sont éparpillés et de ce fait devront être beaucoup plus nombreux (ce qui augmentera considérablement le coût de la gestion).

Sans doute s'est-on efforcé de porter remède au danger d'insécurité en multipliant les grilles internes, en partageant horizontalement les bâtiments par des plans d'étage au lieu de perpétuer le système classique du hall ouvert du sol au toit, en plaçant à chaque rond-point de tripale et à chaque étage, un poste vitré de surveillance. Mais l'on a dès lors aggravé d'autant le vice primordial : la prison exigera un très nombreux personnel (1).

Peut-être aussi a-t-on poussé trop loin le principe d'autonomie des cinq tripales. Par exemple n'est-il pas coûteux d'utiliser cinq cuisines et n'aurait-il pas mieux valu assurer les distributions chaudes, à partir d'une cuisine unique, convenablement gérée par des techniciens, en employant des véhicules réchauffants, comme nous en avons vu ailleurs ?

Un autre trait essentiel de l'établissement est l'absence de mur d'enceinte. Ce sont les bâtiments de la périphérie (à destination d'ateliers ou de magasins) qui clôturent la prison. Sans doute leur hauteur du côté extérieur et les visières placées aux points de jonction des couloirs de circulation et des bâtiments de ceinture constituent-elles un empêchement sérieux aux évasions. Nous persistons à penser, pour notre part, que rien ne saurait égaler en efficacité le double mur extérieur vivement éclairé de nuit, largement détaché des constructions intérieures, et muni de plusieurs miradors (2).

Le défaut est cependant sans gravité, car il sera toujours possible dans l'avenir, de ceinturer l'établissement si le besoin s'en fait sentir, comme l'on est en train de le faire à la nouvelle maison centrale de Muret.

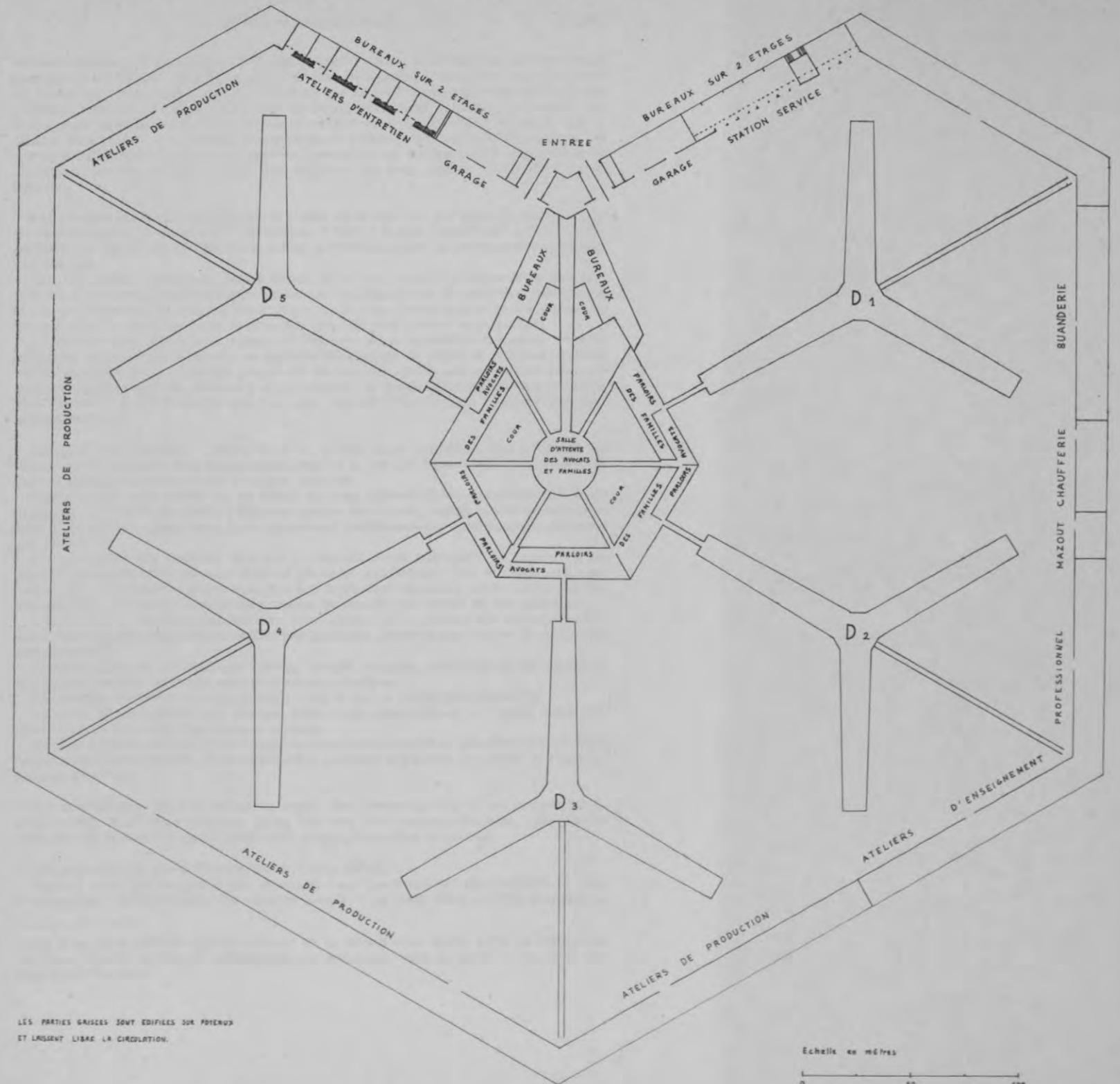
Par contre, il demeurera toujours du plan primitif la hauteur vraiment excessive des plafonds des ateliers, rendue nécessaire par le souci de faire du mur extérieur de ces locaux l'enceinte protectrice de l'ensemble. Cela n'ira pas sans difficultés, de chauffage notamment. Les ateliers de Muret sont bien mieux conçus et permettent plus aisément la distribution des superficies entre les divers confectionnaires.

Les cellules ajourées, aérées, offriront à leurs occupants un habitat sommaire mais moderne. La technique des fenêtres est satisfaisante, celle des installations sanitaires aussi. Mais ici aussi — comme à Bordeaux et Muret — l'on peut se demander pour quelle raison les portes des cellules n'ont pas été placées au milieu de la cloison sépa-

(1) Nous regrettons, en outre, qu'ici comme dans les autres prisons récemment construites, l'on se laisse aller à abandonner progressivement cette ancienne règle d'or de la sécurité : aucune serrure du côté intérieur des portes de détention ; aucune clé (sauf celles des cellules) dans la poche des agents ; donc toute personne en détention enfermée. Cette règle combinée avec l'absence d'arme est la seule qui rende sans intérêt l'attaque des surveillants. Elle constitue la pièce essentielle de leur sauvegarde.

(2) Une récente tentative d'évasion par les toits, aux prisons de Lyon, n'a échoué qu'au saut final par-dessus le chemin de ronde.

MAISON D'ARRET DES HOMMES A FLEURY-MEROGIS



rative du couloir. Cela ménage évidemment plus d'espace pour loger le sanitaire, mais empêche le surveillant, regardant par l'ocilleton de la porte, d'avoir une vue complète de l'intérieur : l'agent de ronde n'apercevant pas le détenu pourra croire qu'il est aux toilettes, retardant ainsi la découverte de l'évasion ; l'angle caché au personnel, qui n'exerce sa surveillance que de l'extérieur, pourra servir à rassembler les objets que le détenu aura intérêt à dissimuler provisoirement ! Lorsqu'on construit une prison, les soucis architecturaux ne doivent jamais l'emporter sur les impératifs d'une sécurité rigoureuse, car l'on ne sait jamais quel incident, un jour, pourra naître de l'erreur initiale.

Les terrains entourant les tripales et placés en contre-bas par rapport aux passages de circulation sont évidemment très vastes et tout à la fois permettent une isolation parfaite des bâtiments et offrent de larges possibilités pour la promenade journalière des détenus.

Rien ne semble cependant encore arrêté en ce qui a trait au mécanisme de cette activité si importante dans l'emploi du temps, bénéfique pour la santé des prisonniers, si elle est correctement conçue, désastreuse sur le plan psychologique si elle permet la promiscuité. Le sport résoudra la question pour les plus jeunes, mais au delà ?

Le légitime souci de permettre aux véhicules venant de l'extérieur d'accéder à toutes les parties de la prison à travers les terrains libres (cars de police et voitures pénitentiaires jusqu'au greffe ; camions jusqu'aux ateliers) ne va-t-il pas cependant créer, en sens inverse, au profit des détenus à la promenade, de dangereuses possibilités de reflux vers l'entrée ? Il est probable que l'on sera conduit dans l'avenir à compartimenter certains secteurs.

Ces quelques critiques — mêlées d'ailleurs à des éloges, et quelque sérieuses qu'elles soient — ne sauraient dans notre esprit prendre le pas sur tout ce qu'il y a de bien et parfois même d'excellent dans la prison nouvelle.

Outre ce que nous avons dit au début du plan général et des considérations d'ensemble sur la netteté, la clarté, l'élégance parfois des locaux, traités plutôt comme ceux d'un établissement hospitalier, nous insisterons maintenant sur divers aspects qui nous ont séduit :

L'organisation des parloirs, tant par l'existence de ce hall garni de bancs, où les familles pourront attendre sans faire la queue et s'entretenir avec les assistantes sociales, que par l'heureuse disposition des box individuels assurant, selon une conception très pratique, la double circulation parallèle et séparée des visités et des visiteurs.

L'isolement de chacune des familles, sans danger et si propice aux échanges, dans une cabine double coupée en son milieu par la cloison percée d'une vitre et de dispositifs acoustiques (1).

L'organisation de la réception (greffe, fouille, douche, vestiaire) où les procédés techniques les plus modernes sont utilisés avec bonheur.

La création de locaux à usage scolaire dans le rez-de-jardin des bâtiments.

Le mode de surveillance des ateliers, grâce à des passerelles d'où l'agent a une vue générale sans être mêlé aux détenus occupés.

Et tant d'autres détails qui nous ont heureusement frappé et que nous avons oubliés aujourd'hui, mais qui font indiscutablement pencher la balance au crédit de l'établissement nouveau.

S'il ne s'agissait pas des prisons de Paris, nous demanderions où est le quartier de semi-liberté. Mais nous devinons qu'on en fera une annexe distincte, plus proche peut-être de la capitale, pour faciliter le trajet prison-lieu de travail.

Soixante-dix ans après Fresnes, voici Fleury-Mérogis.
Fresnes avait été un grand pas en avant dans l'architecture pénitentiaire et dans la conception de l'exécution des courtes peines. L'on était venu de loin examiner le

(1) L'on peut affirmer que ce secteur de la prison sauvegarde enfin la dignité du détenu et de ses proches si outrageusement méconnue dans le passé à l'occasion des visites des familles.

nouveau style de la prison, substitué aux plans étoilés et en bien des endroits dans le monde l'on a copié le plan de Fresnes (notamment à São-Paulo au Brésil, à Terre-Haute aux Etats-Unis). La construction des Beaumettes à Marseille n'avait pas marqué, trente ans plus tard, une évolution originale en la matière. Avec Fleury, au contraire, nous arrivons à un nouveau style et à la manifestation de nouvelles préoccupations : la classification, l'instruction, le respect de la dignité humaine.

Si un jour l'administration peut disposer de nombreux éducateurs, de nombreux psychiatres, de nombreux cadres techniques, elle trouvera dans l'agencement des bâtiments, la possibilité de mettre en route des méthodes modernes...

N'est-ce pas la condition, pour le moins nécessaire, d'une évolution pénitentiaire indispensable ?

D. Chronique de criminologie et des sciences de l'homme

par JEAN PINATEL
Inspecteur général de l'Administration

I

LA CRIMINOLOGIE DEVANT LA CRIMINALITÉ ROUTIÈRE D'IMPRUDENCE

par JEAN PINATEL

La criminologie a été sollicitée, ces dernières années, de mettre à l'ordre du jour de ses manifestations scientifiques, l'étude de la criminalité routière d'imprudence. Tour à tour le VII^e (Vienne, 1957) et le VIII^e Cours international de criminologie (Bruxelles, 1958) ont abordé ce problème. Plus près de nous le VII^e Congrès français de criminologie (Lille, 1966) et la IV^e Conférence de directeurs d'Instituts de recherche criminologique (Strasbourg, 1966) ont également étudié cette matière (1).

Cet intérêt qui se manifeste en criminologie pour ce sujet est la conséquence de l'augmentation vertigineuse de la criminalité routière d'imprudence. Ainsi, en France, les statistiques policières soulignent l'ascension des homicides et blessures involontaires : 20 401 (1949), 56 840 (1954), 78 787 (1959), 98 752 (1962). Cette hausse laisse loin derrière elle celle de la population (2).

(1) *Bibliographie* : R. GRASSBERGER, « La criminologie de l'accident de circulation, Rapport au Colloque international tenu à la Maison de l'Unesco le 8 janvier 1958 », *Bulletin de la Société internationale de criminologie*, 1958, p. 215 à 228. VIII^e Cours international de criminologie : *La prévention des infractions involontaires*, Bruxelles, 1958, publié par l'Imprimerie pénitentiaire de Nivelles, 1960, 383 pages. VII^e Congrès français de criminologie : *La criminalité routière d'imprudence*, Lille, 1966, Imprimerie administrative, Melun, 1967, 557 pages. Conseil de l'Europe, *Etudes relatives à la recherche criminologique*, vol. 2, Strasbourg, 1968, 76 pages. Voir également les études récentes de : G. HEUYER, « Les homicides involontaires de la route. Point de vue du psychiatre », in *Travaux du XVI^e Cours international de criminologie*, Abidjan, 1966, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1968, p. 269 à 286 ; W. MIDDENDORFF, « L'efficacité des peines et autres mesures de traitement des infractions routières », in *L'efficacité des peines et autres mesures de traitement*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1967, p. 211 à 287.

(2) Comp. notre chronique : « L'évolution de la criminalité en France », cette *Revue*, 1965, p. 916 à 924 et spéc. p. 921.

En désespoir de cause l'on s'adresse à la criminologie pour tenter, sinon de réduire, du moins de contrôler ce fléau. Malheureusement, les études scientifiques sur la criminalité routière d'imprudence accusent un retard considérable par rapport à celles concernant la criminalité de droit commun.

Ce retard a pour cause le fait tout simple que l'infraction d'imprudence n'est, au fond, dans sa conception pénale classique qu'une infraction imparfaite et incomplète. Elle est non intentionnelle, c'est-à-dire que lui fait défaut l'essentiel, à savoir la liaison psychologique entre l'acte et le résultat.

Les positivistes ne sont pas davantage intéressés par la criminalité d'imprudence. L'École italienne, en effet, a établi une distinction fondamentale entre les délits naturels et les délits de droit positif. On sait que Garofalo a défini le délit naturel « l'outrage fait en tout temps et en tout pays à un certain sentiment moyen de pitié et de probité ». Selon lui les délits naturels seraient l'objet propre du code criminel, leurs auteurs seraient des êtres antisociaux. Au contraire, les délits légaux, dérivés de considérations d'opportunité, devraient faire l'objet d'un code des révoltés, et leurs auteurs ne devraient pas être considérés comme des êtres antisociaux. En conséquence, Lombroso et Ferri ont rangé les auteurs de délits involontaires parmi les pseudo-délinquants.

La criminologie n'avait donc pas à s'inquiéter d'une matière, où l'on ne décelait pas de criminalité véritable. Plus précisément dans une intervention magistrale faite au III^e Congrès international d'anthropologie criminelle de Bruxelles en 1892, le médecin légiste lyonnais, Lacassagne, déclara que « c'est la volonté accomplissant un acte et non l'acte lui-même qui constitue le crime » (1). Or, il est clair que dans l'infraction non intentionnelle, l'élément volontaire est inhérent à un acte différent de l'infraction poursuivie, acte qui même, peut être ou ne pas être une infraction mineure.

En 1898, lorsque les Belges établirent leur statistique criminelle, ils en ont exclu les infractions involontaires. Cette décision était motivée par le fait que « certains actes de l'homme, même frappés par la loi de sanctions graves, ne comportent pas, dans le chef de leur auteur, la perversité morale qui, au sens de la présente étude, constitue le critère de la criminalité » (2).

Il ne faut donc pas être étonné que la littérature criminologique de cette époque soit singulièrement pauvre sur le sujet qui nous intéresse. Tout au plus peut-on signaler l'ouvrage d'un élève de Ferri, M. Angiolini, intitulé *I delitti colposi* et paru en 1901. L'auteur y propose une classification des délinquants involontaires en fonction de leur sensibilité morale, de leur habileté technique, de leur capacité d'attention et d'association d'idées, des conditions de surmenage, de fatigue, d'épuisement nerveux.

Commentant cette classification E. Ferri a stigmatisé « l'automobiliste qui, pour son plaisir de vélocité, lance sa machine à une course excessive dans une rue fréquentée. La pensée que, peut-être, « quelqu'un pourra rester tué ou blessé arrive au seuil de sa conscience mais il ne s'en inquiète pas et continue quand même » (3). C'est le degré extrême de l'imprudence qui se rapproche de l'intention criminelle, qui révèle un manque caractérisé d'égards vis-à-vis d'autrui.

A partir de cette observation de Ferri la criminologie a commencé à s'intéresser à la criminalité d'imprudence. C'est ainsi que la période post-positiviste a été marquée par le développement de la criminologie psychanalytique. Et la psychanalyse a distingué la délinquance occasionnelle de la délinquance imaginaire qui ne passe jamais à l'acte. Elle a montré que les actes manqués peuvent aboutir au délit d'imprudence.

Plus près de nous encore, von Hentig a appliqué au délinquant routier d'imprudence le concept de criminel-victime. Il peut devenir simultanément criminel ou victime selon les circonstances. Il y a là une ambiguïté fondamentale qui fait de la criminalité routière d'imprudence, une criminalité à part.

Mais ce n'est seulement que dans la période contemporaine, c'est-à-dire, après la

(1) *Archives d'anthropologie criminelle*, 1892, p. 487.

(2) Comp. A. DAVIDOVITCH « Données statistiques générales : les relations entre la criminalité routière d'imprudence et la délinquance ordinaire », VII^e Congrès français de criminologie, p. 207 à 296, spéc. p. 209.

(3) E. FERRI, « Les délinquants involontaires », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1925, p. 1 à 8.

deuxième guerre mondiale, que la criminalité routière d'imprudence a commencé à faire l'objet en criminologie d'études scientifiques (1).

Le retard de la criminologie dans l'étude scientifique de la criminalité routière se manifeste dans deux directions différentes : son développement n'en est qu'à ses débuts et son unité à peine entrevue.

Tels sont les aspects des études relatives à la criminalité routière qu'il convient d'exposer successivement avant de tenter, en guise de conclusion, d'en appliquer les résultats à la politique criminelle.

I. — LE CARACTÈRE EMBRYONNAIRE DES ÉTUDES RELATIVES A LA CRIMINALITÉ ROUTIÈRE D'IMPRUDENCE

Dans un excellent rapport présenté au Conseil de l'Europe sur la recherche sur l'étiologie du crime, M. G. Houchon s'est efforcé de décrire l'évolution historique de la stratégie de la recherche en criminologie (2). A cette fin il s'est référé au schéma du développement de l'esprit scientifique présenté par Bachelard, schéma qui peut être critiqué mais qui peut être utilisé avec profit pour la commodité de l'exposé.

A. — *Recherche et collectionnisme*. Dans une première étape qui est celle de « l'état concret », la recherche se développe sous le signe du collectionnisme. Ce collectionnisme s'attache aux curiosités anthropométriques et pathologiques, aux productions graphiques et autobiographiques des délinquants, aux divers modes techniques de réalisation des infractions. Tout cela constitue, d'ailleurs, l'essentiel des musées de criminologie et de police scientifique qui existent un peu partout dans le monde. Il s'y ajoute des statistiques impressionnantes sur les facteurs criminogènes et sur les variations de la criminalité ainsi que des recueils pittoresques d'histoires de cas particuliers.

En matière de criminalité routière d'imprudence nous en sommes à cette étape. C'est ainsi que nous possédons des collections de photographies d'accidents routiers, des cartes sur la distribution géographique de la criminalité routière d'imprudence, des statistiques globales d'ordre policier ou judiciaire, sans parler de la littérature prolixe sur les rapports de l'alcoolisme et de la criminalité routière d'imprudence. Bien plus, nous commençons à nous enrichir de statistiques de facteurs et d'études individuelles de cas. Les travaux de Gibbens, Clarke, Mannheim et Wilkins méritent d'être cités avec ceux de Cauty, Kelleher, Selling.

En présence de ces données disparates tout ce qu'il est possible de faire est de les organiser dans une perspective rappelant celle des débuts de la criminologie. Ce que l'on ne sait pas assez, car les idées fausses pullulent, sur l'histoire de la criminologie scientifique, c'est qu'une théorie éclectique, multifactorielle a été dégagée, à cette époque, par Enrico Ferri. Pour lui le délit (comme toute action humaine) est un phénomène d'origine complexe tant biologique que physio-sociale, avec des modalités et des degrés différents selon les circonstances différentes de personnes et de choses, de temps et de lieu. L'application de ce principe conduit à écarter toute explication unilatérale de la criminalité routière d'imprudence. Dire, par exemple, que 95 % des accidents de la route sont imputables aux conducteurs est une affirmation, sinon erronée, du moins incomplète, car elle n'envisage qu'un seul aspect des choses. Dans tout accident il y a interaction du facteur technique qui détermine les possibilités d'accidents et leurs conséquences et du facteur humain qui intervient d'une manière permanente dans leur genèse.

B. — *La formalisation du savoir et son organisation en structures*. La deuxième étape de l'évolution de l'esprit scientifique est l'état concret-abstrait. Ici, l'esprit recherche une formalisation du savoir et tente de l'organiser en structures.

(1) P. Cornil, *Présentation du problème, Conseil de l'Europe*, p. 9 à 22.

(2) « La recherche sur l'étiologie du crime », in *Études relatives à la recherche criminologique*, p. 39 à 59. Il faut préciser que M. Houchon avait déjà présenté cet aperçu de la philosophie de l'histoire de la criminologie lors des travaux du XIV^e Cours international de criminologie (Lyon, 1964). Voir les références et nos critiques dans notre chronique : « État actuel et perspectives de la recherche scientifique en criminologie », cette *Revue*, 1965, p. 164 à 171.

C'est ce qu'a, dans une certaine mesure, tenté M. T. C. Willett à propos du conducteur dangereux (1). Après avoir, en quelque sorte, capturé instrumentalement cette notion dans le cadre des six infractions suivantes : avoir causé la mort par la conduite dangereuse d'un engin motorisé, conduire de façon négligente ou dangereuse, conduire sous l'influence de la boisson ou de drogues, conduire malgré le retrait du permis, conduire sans être assuré, ne pas s'être arrêté après avoir causé un accident, il a, sur ces bases, procédé à l'étude systématique des dossiers policiers de 653 délinquants routiers anglais, étude complétée par les interviews de 43 autres sujets. Ces recherches ont permis à M. Willett de publier, en 1964, un excellent ouvrage intitulé *Criminal on the Road*, à qui une mention honorable a été décernée par le jury du prix Denis-Carroll en 1965, à Montréal (2).

Ce que M. Willett a eu ainsi en vue, c'est avant tout, le délinquant routier dangereux. Son essai vise à décrire les sortes d'individus qui, de façon générale, commettent les plus graves infractions aux normes de la circulation.

Mais les résultats obtenus par son étude, et bien qu'ils soient confirmés dans une certaine mesure par ceux dégagés globalement par M. Davidovitch à partir des statistiques judiciaires françaises (3), sont trop fragmentaires pour permettre une systématisation. Ils suggèrent, simplement, l'idée de l'existence de conducteurs dangereux du sexe masculin, provenant de couches professionnelles inférieures, relativement jeunes, ayant des antécédents judiciaires et présentant des troubles de la personnalité.

Cette ébauche de formalisation est insuffisante pour élever la criminologie routière au rang de la criminologie générale. Celle-ci, en effet, a dégagé trois processus criminogènes-types : le processus d'acte grave, le processus de maturation criminelle et le processus d'acte subit et irréflecti, qui ont été abondamment décrits dans la littérature spécialisée. On se contentera de rappeler, ici, d'un mot, que le premier a été dégagé en matière d'homicide utilitaire et appliqué à l'homicide passionnel par E. De Greeff, que le deuxième a été décrit par Sutherland à propos des criminels professionnels et que le troisième se rapproche des formes classiques de la pathologie mentale.

Mais, aucun de ces processus ne pouvant être transposé tel quel dans la criminalité routière d'imprudence, force est de confesser notre ignorance dans ce domaine. Seuls, MM. Blanc et Susini ont posé le problème en tentant de décrire la psychologie du conducteur en situation spécifique. Dans cette perspective ils ont montré que son champ englobe trois éléments principaux : 1) le projet actuel (moyen de se rendre, par exemple, au travail), élément simple, mais qui implique déjà la relation entre la personne et la voiture, telle que nous l'entrevoions à travers les théories générales sur l'automobile instrument de libération du sentiment de puissance ou objet d'amour des maris, époux des femmes castratrices ; 2) la capacité technique du conducteur avec ses aptitudes et ses réactions conditionnées, élément complexe, à propos duquel on peut se demander si le permis de conduire, tel que l'administration l'organise et le délivre, n'a pas pour effet de dispenser au conducteur une fausse illusion de normalité technique ; 3) l'état de tension morale décrit par Fauconnet qui se réfère à cette fine sensibilité qui signale de loin l'approche des événements moralement intéressants et fait apercevoir les suites morales éventuelles d'une conduite apparemment indifférente qui est donc un état très fin, très nuancé, apanage des personnalités évoluées (4).

Tels sont les premiers jalons qui ont été jetés sur la voie de l'étude des processus de la criminalité routière d'imprudence.

C. — *Les théories explicatives d'ordre général. Les modèles opérationnels de recherche.* La troisième étape de l'évolution de l'esprit scientifique est l'état abstrait. Ici l'esprit élabore des théories explicatives d'ordre général ou des modèles opérationnels de recherche. La théorie la plus générale avancée en criminologie est celle de Sutherland sur les associations différentielles. Et parmi les modèles opérationnels de recherche

(1) T. WILLETT, « Recherches concernant les caractéristiques des auteurs des infractions routières », Conseil de l'Europe, *op. cit.*, p. 23 à 47.

(2) T. WILLETT, *Criminal on the Road*, Tavistock Publications, Londres 1964, 343 pages.

(3) A. DAVIDOVITCH, *op. cit.*

(4) M. BLANC et J. SUSINI, « Psycho-pathologie de la criminalité routière d'imprudence », VII^e Congrès français de criminologie, p. 85 à 114.

de grande envergure, on peut citer la systématisation du noyau central de la personnalité criminelle en termes d'égoïsme, de labilité, d'agressivité, d'indifférence affective.

Alors que la criminologie générale s'est élevée au niveau théorique, l'étude de la criminalité routière d'imprudence est à peine balbutiante dans cette direction. Tout au plus peut-on indiquer que M. Willett a suggéré que les délinquants routiers dangereux constitueraient une sous-culture criminelle au sein de la communauté des usagers de la route, ce qui lui a permis d'appliquer la théorie des associations différentielles. Pour lui, la façon de conduire s'apprend, elle subit l'influence des autres. Il y aurait des milieux qui prédisposent à l'hostilité aux règles, aux codes. D'où l'installation d'une certaine hostilité aux propagandes en faveur de la sécurité. En sorte qu'un sujet qui est, par ailleurs, conditionné par son milieu contre la loi, serait sur la route enclin à manifester la même hostilité à tout code.

Quant au modèle du noyau central de la personnalité criminelle, il a été esquissé qu'il pouvait éclairer la situation du conducteur qui serait dangereuse en elle-même. Pour s'en convaincre il suffit de rappeler qu'on a maintes fois exalté la toute-puissance de l'homme au volant, sentiment de plénitude, de développement maximum de sa personnalité qui stimule son égoïsme. Mais il faut également souligner que la conduite place l'homme dans une situation provisoire, incertaine, où domine le moment présent (il songe à la négociation d'un tournant et pas à autre chose), situation qui fait épanouir sa labilité. Plus encore, elle fait se dégager son agressivité et il n'est, pour en être convaincu, que d'observer le comportement au volant d'un homme d'ordinaire courtois et bien élevé. Enfin, les conditions de la circulation, l'identification à la machine, font que l'indifférence affective trouve dans cette situation un terrain d'élection. Il n'y a rien d'étonnant à ce que ceux dont la personnalité est déjà fragile, voient leur seuil délinquantiel s'abaisser dans une telle situation et que ceux dont la personnalité est normale puissent exceptionnellement traverser un moment dangereux.

Il suffit d'indiquer ces perspectives théoriques pour se rendre compte que, s'il y a là des vues intéressantes d'avenir, ce ne sont, pour l'instant, que des vues de l'esprit.

II. — LE MANQUE D'UNITÉ DES ÉTUDES RELATIVES A LA CRIMINALITÉ ROUTIÈRE D'IMPRUDENCE

Le caractère embryonnaire des études relatives à la criminalité routière d'imprudence est corroboré par leur absence d'unité.

Comme toujours à ses débuts la criminologie a recours à toutes les sciences et se borne à mettre ensemble les résultats obtenus par les approches spécialisées.

Il convient, maintenant, dans la claire conscience des limites de nos connaissances, d'essayer de donner un aperçu de ce qui est acquis.

Cette mise en ordre sera effectuée aux trois niveaux de la criminalité, du criminel et du crime.

A. — *L'étude globale des accidents de la route dans leurs rapports avec la criminalité d'imprudence.* Au niveau de la criminalité, la sociologie s'est dirigée d'abord vers l'étude globale des accidents de la route dans leurs rapports avec la criminalité d'imprudence.

Dans cette direction, la première constatation qui a été faite est qu'il y a une dizaine d'années la situation était totalement différente en Europe et aux Etats-Unis. Les taux de morts en 1956, calculés respectivement sur 10 000 véhicules automobiles étaient les suivants :

Autriche.....	24,5 morts
Allemagne occidentale	22,8 »
Suisse	16,7 »
Italie	15,6 »
Etats-Unis.....	6,0 »

Ces chiffres montrent que la fréquence des accidents survenant sur le continent n'est pas une chose inévitable. Aussi bien, M. Grassberger pouvait-il déclarer avec raison que « le fait que les Etats-Unis ont réussi à maintenir, par 10 000 véhicules

automobiles, un taux de morts à peu près égal au quart du taux de l'Autriche, ne s'explique que par une meilleure adaptation de l'Américain aux dangers liés au véhicule automobile, à la motorisation » (1).

Parmi ces dangers, ceux liés au cadre même et aux conditions de la circulation jouent un rôle dominant dans les possibilités des accidents et dans leurs conséquences. Le volume de la circulation exerce naturellement une influence directe sur le nombre des accidents. La variation concomitante des deux phénomènes n'est valable que jusqu'à une certaine limite (route saturée) à partir de laquelle le taux des accidents commence à diminuer en dépit de l'augmentation du volume de la circulation. Mais, ce n'est pas seulement le volume de la circulation qui doit être pris en considération, mais aussi et surtout les caractéristiques générales du réseau. En Belgique, on a constaté que les provinces où le taux d'accidents sont les plus faibles bénéficient généralement d'un réseau routier dont la modernisation est déjà partiellement réalisée. Un des facteurs techniques les plus importants est la séparation des sens de circulation. La preuve en est fournie — toujours en Belgique — par la comparaison des taux d'accidents sur routes ordinaires et sur autoroutes, le taux d'accidents graves sur autoroutes est de trois à quatre fois moins élevé que sur routes ordinaires, sauf à proximité des accès où les taux d'accidents sont équivalents.

Mais la sociologie a également insisté sur les dangers liés aux véhicules automobiles (vitesse) et aux conditions de leur utilisation (l'assurance obligatoire diminue le sentiment de responsabilité), voire sur ceux provenant des piétons (parmi lesquels les sujets de moins de quinze ans et de plus de soixante ans sont les plus exposés) (2).

A la suite de ces constatations, la sociologie n'a pas manqué de souligner que la production des infractions involontaires est beaucoup plus que celle des infractions volontaires, sous la dépendance des conditions techniques du milieu. Elle en déduit que c'est essentiellement l'amélioration de ces conditions qui doit permettre une diminution de ces infractions. Elle constate que cette amélioration est largement sous-tendue par des prises de conscience au niveau de la société globale. Quelles doivent être les attitudes de l'homme politique, de l'administration, de l'industriel, du financier vis-à-vis de l'augmentation massive des infractions involontaires ? Ce sont là des questions qu'il serait utile d'approfondir sans méconnaître pour autant l'importance des dangers liés à la personnalité des conducteurs.

B. — *L'apport des sciences médico-psychologiques.* Au niveau du criminel, c'est aux sciences médico-psychologiques : psychiatrie, psychologie, psychanalyse, qu'il faut se rapporter.

a) La psychiatrie a mis en lumière que la maladie mentale est très peu concernée par la criminalité routière d'imprudence, mais que toutes les maladies mentales peuvent l'être (3). Elle a particulièrement souligné l'importance, à cet égard, de l'épilepsie, surtout dans ses formes mineures, de l'éthylisme, de la toxicomanie (4). Sans oublier, bien entendu, la chimiothérapie fondée sur les tranquillisants. Sur le plan psychopathologique, il a été précisé que la criminalité routière d'imprudence peut également révéler, expliciter les tendances caractérielles. Ainsi, le paranoïaque se vengera des frustrations passées ou des tabous subis en affirmant son droit malgré l'étroitesse de la route, le pervers exprimera son sado-masochisme en jouant avec le mal. Il ne faut pas oublier, non plus, les débilés mentaux qui compensent leur infériorité psychomotrice par la vitesse.

b) La psychologie a, depuis longtemps, entrepris l'étude psychométrique des traits du caractère pouvant prédisposer à l'infraction. C'est ainsi que M. Michel Roche cite une mauvaise information des réactions plus vives aux frustrations, un contrôle moteur

moins bon, des rendements insuffisants aux épreuves d'attention, des troubles de vision, une croyance erronée dans la capacité de supporter l'alcool (1).

c) Enfin, la psychanalyse a montré que chez certains névrotiques l'automobile perd son rôle d'objet sans signification pour devenir un moyen de jouissance, de vengeance ou un substitut aimé (2).

C. — *L'approche juridique du crime.* Au niveau du crime, la science juridique, après avoir noté que le délinquant routier ne se perçoit ni n'est socialement perçu comme criminel, s'est aventurée dans le domaine moral.

Le principe de la culpabilité de l'auteur a été décrit par M. Grassberger (3) : il a envisagé le processus de la motivation dans les infractions involontaires, où seul le résultat des actes n'a pas été voulu. Ces actes peuvent avoir été provoqués par des décisions inadéquates prises sur la base de représentations incorrectes ou en fonction d'un tempérament irrésolu ou impulsif. Il s'agit là de décisions inadéquates quant à la forme. Mais il existe aussi des décisions inadéquates quant au fond. Elles sont l'expression d'une attitude asociale. Tel conducteur sait que sa manière de stationner est imprudente, mais il se dit : « Pourquoi perdre du temps en cherchant une meilleure place ? Si la carrosserie de la voiture voisine est égratignée, la compagnie d'assurance réparera le dommage ».

Sur la base de cette analyse, M. Grassberger en vient à l'appréciation de la culpabilité. Pour lui, comme d'ailleurs pour la doctrine pénale de langue allemande, la culpabilité présuppose la possibilité d'agir conformément à la loi, c'est-à-dire, prudemment. Mais, qu'est-ce qu'agir prudemment ? C'est prévoir le danger et prendre à temps les mesures servant à l'écartier. La formule est simple, séduisante, mais finit par déboucher sur la fiction pure, la doctrine juridique se référant aux préceptes tirés de l'expérience générale, à la connaissance individuelle du danger, à l'avertissement spécial du danger et, en définitive, à l'obligation de connaître tous les dangers connus.

Plus concrètement, M. Bekæert (4) a effectué une distinction fondamentale :

— si l'imprudence est un acte ou une attitude qui ne témoigne ni d'une insouciance volontaire, ni d'une opposition délibérée aux règles de sécurité dans les rapports sociaux, la faute est simple, elle résulte d'une manifestation de volonté qui n'a aucun lien nécessaire avec les lésions ou l'homicide qui en sont la conséquence ;

— si, au contraire, un acte ou une attitude dénonce chez son auteur la volonté délibérée d'enfreindre la règle qui assure la sécurité des rapports sociaux, ou s'il trahit chez son auteur une méconnaissance voulue des intérêts dont il a la charge, s'il apparaît que par là l'homicide ou les lésions consécutives sont devenues inévitables, le fait initial est aggravé d'un élément volontaire particulier qui accentue le danger qu'il fait courir à la société.

Ainsi, c'est encore à la notion d'état dangereux que l'on aboutit au terme de cet inventaire succinct des résultats obtenus par les diverses sciences dans le domaine de la criminalité routière d'imprudence.

III. — LES PERSPECTIVES DE POLITIQUE CRIMINELLE

La conclusion qui s'impose en politique criminelle, en fonction de tout ce qui est acquis et pressenti par la criminologie en matière de criminalité routière d'imprudence, c'est que la réaction judiciaire doit se fonder sur le concept d'état dangereux et non plus sur le concept de responsabilité. Le fait que la matière est dominée par la notion de risque social doit faciliter cette substitution.

(1) M. ROCHE, « Psychologie normale et criminalité routière d'imprudence », *VII^e Congrès français de criminologie*, p. 49 à 67.

(2) M. BLANC et J. SUSINI, *op. cit.*

(3) R. GRASSBERGER, « Le facteur humain dans les infractions routières », *VIII^e Cours international de criminologie*, p. 31 à 39.

(4) H. BEKÆERT « De l'infraction non intentionnelle », *VIII^e Cours international de criminologie*, p. 41 à 49.

(1) R. GRASSBERGER, *op. cit.*

(2) Philippe GRAVEL, « Aperçu de la victimologie en matière d'accidents et notamment en matière d'accidents d'enfants », *VII^e Congrès français de criminologie*, p. 187 à 198.

(3) M. BLANC et J. SUSINI, *op. cit.*

(4) M. FONTAN, « Influence de l'alcoolisme et des intoxications », *V^e Congrès français de criminologie*, p. 133 à 184.

Mais quel doit être le but de cette substitution ? A-t-elle pour fin, en assouplissant le critère de la réaction judiciaire, de permettre une répression accrue ? (1) A-t-elle pour objectif, au contraire, d'orienter la politique criminelle vers des solutions exclusives du recours à la pénalité ?

La réponse à cette question est fonction de la croyance que l'on peut avoir en l'efficacité de la peine classique. Peut-on encore prétendre combattre la criminalité routière d'imprudence à l'aide de la peine classique ?

A ce sujet, le regretté J. B. Herzog s'est exprimé sans ambages en 1958 : « Dans la mesure — a-t-il dit — où l'on part du principe que l'accident routier implique une psychologie du risque, que c'est un délit de risque, son auteur est un individu qui va prendre le risque éventuel d'une condamnation avec celui de l'homicide involontaire. L'argumentation de la pénalité ne répondra donc pas à l'objectif recherché. On en arrive toujours au même problème. Dans ce domaine l'intimidation de la peine n'aura d'effet qu'à l'égard de ceux pour lesquels l'intimidation s'avère inutile parce que leur psychologie les conduit déjà à refuser le risque de l'accident » (2).

Mieux vaut, sans aucun doute, regarder les choses en face et se demander si la peine classique est bien utile pour les auteurs d'infractions involontaires. La Belgique l'a si bien compris qu'elle a créé à la prison de Malines une section spéciale destinée à recevoir les auteurs d'infractions involontaires afin de les soustraire au contact des détenus ordinaires et de rechercher le régime le mieux approprié à leur cas (3). En Autriche, également, on a reconnu que les amendes et les courtes peines de prison ne produisent des effets durables que lorsqu'il s'agit de déficiences légères de la personnalité. Ainsi préfère-t-on accorder le sursis aux délinquants involontaires, tout en les obligeant à participer à un cours spécial pour contrevenants en matière de circulation. Il s'agit, en réalité, d'une adaptation des principes de la thérapie de groupe. Les délinquants réunis en groupe sont invités à faire un exposé détaillé de leurs infractions. Ensuite les autres participants et le fonctionnaire qui dirige le cours émettent leur opinion. Cette critique est efficace et salutaire. Des suggestions ont été faites, ainsi que M. Middendorff nous l'a appris à Strasbourg, pour faire accomplir aux délinquants routiers une sorte de service sanitaire et social (4).

Ainsi, la voie à suivre est-elle largement tracée. Il faut s'orienter, dans le cadre très souple des mesures de défense sociale, vers des solutions éducatrices, ayant pour but d'aider les délinquants involontaires à prendre conscience des déterminismes qui influencent leur conduite, et, partant, à la dominer. L'avenir est au traitement médico-psychologique et au traitement social par l'utilisation des délinquants routiers pour des missions de protection civile.

Dans cette perspective les questions suivantes se posent :

1. Convient-il de perpétuer le dualisme administratif et judiciaire en matière de prévention et de répression de la criminalité routière ? (5) Ne vaut-il pas mieux donner compétence aux tribunaux organisés selon les principes de l'échevinage, c'est-à-dire composés d'un magistrat, d'un administrateur et d'un usager ?

2. Est-il opportun de créer des centres médico-psychologiques et sociaux pour l'examen des inculpés ? Dans quels cas cet examen doit-il être obligatoire ? En cas d'homicide involontaire et de conduite en état d'ivresse ? Ou dans d'autres cas ?

3. Quelles solutions appliquer au délinquant dont il est reconnu que l'infraction est

(1) Comp. : G. BRIÈRE DE L'ISLE, « Influence de l'organisation de la responsabilité civile et de la responsabilité pénale sur la criminalité routière d'imprudence », VII^e Congrès français de criminologie, p. 483 à 495.

(2) Bulletin de la Société internationale de criminologie, 1958, p. 245-246.

(3) P. CORNIL, « Répression et prévention des infractions routières dans le cadre de la législation belge », VII^e Congrès français de criminologie, p. 453 à 466.

(4) W. MIDDENDORFF, « Développements souhaitables dans l'administration de la justice », in *Études relatives à la recherche criminologique*, Conseil de l'Europe, op. cit., p. 49 à 76.

(5) Sur l'action administrative, voir D. DELEVALLE, « L'action administrative dans le domaine de la criminalité routière d'imprudence », VII^e Congrès français de criminologie, p. 319 à 347.

liée à un état dangereux épisodique, à un moment dangereux ? L'indemnisation civile et l'amende suffisent-elles ? Ou bien, peut-on créer une contribution spéciale, qu'en aucun cas l'assurance ne saurait couvrir et qui serait attribuée à une œuvre de secourisme, son recouvrement pouvant être poursuivi dans les mêmes formes que l'amende ?

4. Quelles sont les mesures à prévoir à l'encontre d'un conducteur dangereux ? Peut-on avoir recours à des mesures telles que le placement dans un centre spécialisé d'apprentissage à la conduite automobile, le service dans un hôpital ou une œuvre de secourisme, l'obligation de suivre un traitement médical et médico-psychologique avec, éventuellement, placement dans un établissement approprié ? Peut-on imaginer l'organisation d'épreuves de conduite à l'essai pendant une période déterminée ? De quelle façon ces mesures peuvent-elles être modifiées et révisées ?

5. A quel personnel faut-il avoir recours pour suivre l'application de ces mesures ? Quelles doit être sa formation ?

Tels sont les problèmes qu'il convient de résoudre pour orienter la lutte contre la criminalité routière d'imprudence vers des solutions adaptées à la complexité du monde moderne et aux besoins de l'homme aux prises avec le milieu technique.

II

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE ET LA CRIMINOLOGIE

par JACQUES VERIN

Magistrat au ministère de la Justice

La détention préventive a de tous temps suscité des controverses passionnées, et les juristes ne sont pas les derniers à s'enflammer pour la défense des libertés individuelles, ou pour celle de la société. Il n'est que de relire les pages que lui consacrait au XIX^e siècle Garofalo répondant aux détracteurs de cette institution : « On prétend que c'est une mesure souvent injuste, et qu'il ne faudrait s'en servir que dans les cas les plus graves, lorsqu'on peut supposer que le prévenu prendrait la fuite : ces choses sont dites et répétées par des professeurs qui n'ont aucune expérience des procès criminels, elles deviennent presque des lieux communs, la presse s'en empare, et un beau jour les voilà traduites dans des articles de loi rédigés à la hâte par des personnes qui n'ont aucune compétence... » (1). Pour lui, c'est la liberté provisoire qui devrait disparaître complètement, une fois bien précisés les cas où la détention préventive s'impose car, écrivait-il, « la liberté provisoire est la plus mauvaise entre toutes les institutions de notre législation et elle agit dans un sens diamétralement opposé à celui de la répression. Elle ôte à la justice tout son sérieux, elle change les tribunaux en théâtres à bouffonneries et à pochades, elle encourage directement le monde criminel, elle décourage la partie lésée et les témoins, elle démoralise la police ».

De nos jours, la véhémence a changé de camp, mais elle n'est pas moins grande. On se souvient des très nombreuses attaques lancées par maître Maurice Garçon contre l'abus de la détention préventive qui constituait, pour lui, « un scandale quotidien et un outrage à l'humanité » (2) et qu'il dénonçait comme une violation du respect de la liberté individuelle et une tendance à faire régner l'arbitraire. L'ironie du professeur Robert Vouin trouve ici matière à s'exercer, quand il écrit, par exemple : « Qu'il y ait, en France, un abus de la détention préventive, nul ne le contestera, s'il n'est lui-même

(1) R. GAROFALO, *La criminologie*, éd. F. Alcan, 1890, p. 377 à 387.

(2) Exposé aux débats organisés par la Société française des sciences morales sur « Les incidences morales et psychologiques de la détention préventive » (27 mars 1952), in *Bull. de la Soc. intern. de criminologie*, 1^{er} sem. 1952, p. 11 à 54 ; voir le dernier article écrit par M. GARÇON sur ce sujet in *Le Monde*, 7 sept. 1966.

un magistrat de répression... » (1) ou quand il note « l'optimisme officiel de certains magistrats » qui se maintient en dépit du nombre élevé des prévenus qu'hébergent nos prisons. Le mot de « scandale » revient constamment dans les campagnes de presse, on le rencontre même à l'Académie des sciences morales et politiques (2), et la dénonciation de l'usage abusif de la détention préventive se retrouve aussi bien dans les débats des Assemblées parlementaires (3) qu'au Conseil des ministres (4), lors des congrès nationaux ou internationaux de droit pénal ou de criminologie.

Mais cette charge affective et passionnelle du sujet n'est pas toujours favorable à une étude scientifique de la question. La solution n'avance pas, le volume de la détention préventive ne diminue pas, et l'on s'irrite de cette résistance silencieuse des magistrats « de répression », on s'étonne de l'impuissance des gardes des Sceaux successifs à faire respecter leurs circulaires tendant à réduire le nombre des incarcérations préventives (5), de la vanité des intentions du législateur lui-même exprimées avec solennité à l'article 137 du Code de procédure pénale, mais restées aussi platoniques que les vœux des congrès demandant, eux aussi, que la détention préventive soit exceptionnelle, ou encore que le régime pénitentiaire des prévenus soit nettement différent de celui des condamnés.

Un malaise, une insatisfaction se manifestent chez les juristes, ici et là, qui estiment la question toujours aussi mal résolue (6) se demandant s'il ne s'agirait pas d'un faux-problème (7), ou d'un problème mal posé et qui, devant le piétinement des controverses souhaitent de nouvelles études sur la question (8).

Il semble en effet que le problème ait trop souvent été abordé comme un procès, une recherche de responsabilité, ou une défense de la pratique, dans une optique essentiellement juridique et volontariste qui n'était pas favorable à un examen scientifique de la détention préventive prise comme phénomène social.

Les considérations criminologiques ne manquent pas, cependant, sous la plume des spécialistes les plus autorisés ; mais elles n'ont pas pu s'appuyer jusqu'ici sur des recherches scientifiques ; tantôt elles visent la réglementation légale et la pratique judiciaire, tantôt le régime pénitentiaire des prévenus incarcérés, mais il reste encore à la criminologie à accomplir cette tâche de synthèse qui est sa vocation propre. C'est à elle de fournir une vue objective du phénomène de la détention préventive dans sa totalité, dans toutes ses dimensions comme dans toutes ses conséquences, de pousser en profondeur les recherches étiologiques sans s'arrêter aux aspects légaux du problème,

(1) Robert VOÛIN, « Le cas du docteur Colin », cette *Revue*, 1964, p. 823 à 830.

(2) Séance du 4 déc. 1968, *Le Monde*, 5 déc. 1968.

(3) Voir par exemple *Le Pouvoir judiciaire*, n° 214, déc. 1966.

(4) Intervention de M. Georges Pompidou, rapportée par *Le Figaro*, 3 mars 1966.

(5) L'un d'eux, M. Marie constatait en 1947 cette impuissance, dans une circulaire sans plus d'effet que les précédentes : « Il est bien décourageant, écrivait-il, de constater que de pareilles instructions sont négligées. On semble les considérer comme des manifestations théoriques un peu rituelles et sans grand intérêt ».

(6) VOÛIN, *loc. cit.* ; P. CORNIL, « Du point de vue pénitentiaire, ce problème demeure sans solution satisfaisante » (« Le régime de la détention préventive », *Rev. intern. de crimin. et de pol. techn.*, 1954, n° 3, p. 161-172).

(7) Voir notamment le rapport de M. A. Braunschweig au Congrès de l'Union fédérale des magistrats de juin 1966, in *Le Pouvoir judiciaire*, n° 210, juin-juill. 1966, p. 10 et 11, et l'article du premier président DARGENT in *Le Monde*, 22 déc. 1966.

(8) Voir par exemple la résolution prise lors de sa première session du 5 au 11 décembre 1961 par le Groupe consultatif des Nations Unies de prévention du crime et de traitement des délinquants : « Les études sur la détention préventive des adultes et des mineurs devraient être poursuivies afin de préciser les objectifs visés, l'application judiciaire et administrative de ces méthodes ainsi que les mesures qui peuvent être substituées à la détention » ; François CLERC, « La détention préventive », in *Rev. pénale suisse*, 1968, p. 150 : « Il est indiscutable que l'évolution des sciences humaines conduit à se demander s'il ne faut pas reconsidérer les principes traditionnels sur lesquels repose la détention préventive » ; Yvonne MARX, intervenant au Congrès de droit pénal européen (Bruxelles, 7-9 nov. 1968), constate que le problème de la détention préventive oppose, comme de coutume, théoriciens et praticiens et propose une enquête auprès des uns et des autres (cette *Revue*, 1969, p. 24).

et de mettre à l'épreuve sous forme de recherches actives les hypothèses et les remèdes proposés pour sortir d'une situation qui ne satisfait vraiment personne.

Nous voudrions, dans cette chronique, préciser ce triple apport que la criminologie se doit de fournir au problème de la détention préventive sous forme de recherche descriptive, de recherche explicative et de recherche active et permettre ainsi d'apprécier l'intérêt et le degré d'urgence de ces recherches.

I. — LA RECHERCHE DESCRIPTIVE

A. Etendue de l'usage de la détention préventive.

Le fait que la controverse puisse se poursuivre sur l'étendue de la pratique de la détention préventive, et le caractère abusif ou non de cette pratique montrent à l'évidence que nous ne disposons pas de mesures suffisamment précises et scientifiques.

Pour les uns, l'abus est manifeste : la détention préventive est devenue la règle alors qu'elle devrait être l'exception ; pour d'autres au contraire, « il est permis de penser que l'abus de cette mesure, si souvent dénoncé, n'existe ni quantitativement ni qualitativement » (1). « Dire que la détention préventive est devenue la règle, écrit de son côté un autre défenseur de la pratique actuelle, c'est vraiment faire bon marché, d'une part, de la statistique, qui démontre que les trois quarts des inculpés de crimes et délits sont laissés en liberté, et, d'autre part, de la conscience qu'ont les magistrats de leurs responsabilités morales » (2). Mais ces chiffres sont-ils significatifs ? Maurice Garçon les répudiait en bloc : « Il ne faudrait pas qu'on me présente de statistiques, elles sont fausses » (3) et cette sortie cachait un argument sérieux, car il rappelait que, parmi le nombre considérable d'affaires correctionnelles, il y a quantité d'affaires mineures, de « numéros », d'infractions pour lesquelles le problème de la détention préventive ne saurait se poser ; « et comme tout cela fait une masse considérable, ceux qui sont arrêtés paraissent en nombre infiniment petit à côté des autres ».

Ce qui ressort des débats habituels sur la question c'est un manque d'accord sur le critère de l'abus de la détention préventive et l'étalon de comparaison. Beaucoup se réfèrent au pourcentage des prévenus dans la population des prisons. Certains comparent le nombre des décisions de détention préventive au total des poursuites correctionnelles et criminelles, d'autres limitent leur comparaison au nombre des affaires mises à l'instruction (4), d'autres encore mettent en parallèle le chiffre des détentions préventives et celui des non-lieu, acquittements et sursis. Ce dernier critère d'ailleurs est généralement rejeté par les magistrats qui font remarquer que ces décisions ne sont pas des brevets d'innocence et ne suppriment pas *ipso facto* la légitimité de la détention préventive, ou encore qu'elles constituent un pourcentage infime et en voie de régression (5).

Or pour prendre une vue exacte de la pratique, il faudrait tenir compte de toutes les mesures possibles, et la recherche doit ici suppléer, sous forme de sondages, par exemple, à l'insuffisance des statistiques annuelles (6).

Il serait nécessaire, par exemple, d'établir l'importance respective de chaque source

(1) Rapport LE GUNEHÉC au IX^e Congrès français de criminologie (Montpellier, 26-28 sept. 1968).

(2) R. DARGENT, *loc. cit.*

(3) *Loc. cit.*, p. 13.

(4) Cf. J.-P. DOUCET, « La détention préventive : mesure exceptionnelle ? » (*Gaz. Pal.*, 1966, 1^{er} sem., p. 135) qui relève de 1952 à 1957 une moyenne de 54,2 % par rapport au nombre des affaires soumises aux juges d'instruction ; en utilisant ce même critère, LE GUNEHÉC (*loc. cit.*) constate, de 1960 à 1965, une croissance des détentions préventives légèrement plus accentuée que celle des affaires mises à l'instruction et l'explique par la gravité également croissante des affaires confiées aux juges d'instruction.

(5) Cf. rapport LE GUNEHÉC : ce pourcentage est passé de 4,22 % en 1960 à 2,63 % en 1965.

(6) Un bon exemple d'une telle recherche statistique est le Rapport publié par le Home Office Research Unit (Londres, 1960), « Time Spent Awaiting Trial ».

de détention préventive, et pas seulement des mandats du juge d'instruction. En particulier, il serait très important, de connaître le nombre et la durée des incarcérations imputables au parquet agissant en matière de flagrant délit.

La détention préventive devrait pouvoir s'apprécier en fonction de la nature des infractions, et de variables comme la gravité de l'infraction, l'importance de l'émotion publique, etc.

Elle devrait être mesurée non seulement par rapport aux poursuites mais encore par rapport aux condamnations à l'emprisonnement (avec ou sans sursis) et par rapport aux condamnations à l'emprisonnement sans sursis; dans les prisons, elle devrait être mise au regard non seulement de la population totale, mais de celle des maisons d'arrêt, et l'on devrait pouvoir connaître son volume, en journées de détention, pour le comparer à l'ensemble de l'emprisonnement (1).

B. Motifs des décisions et personnalité des prévenus incarcérés.

Le volume de la détention préventive bien établi, il faudrait être mieux renseigné sur les motifs de ces incarcérations et sur la personnalité des intéressés, ce qui pourrait se faire par enquête auprès des magistrats, par dépouillement des dossiers d'un échantillon, et par examen direct des prévenus dans une maison d'arrêt.

Car, ainsi que l'écrit le doyen Graven à propos des conséquences de la détention préventive, « si la criminologie, dans sa plus haute et plus juste acceptation, et les sciences de l'homme appliquées au droit pénal, doivent servir à quelque chose, c'est à faire apparaître chaque « cas » dans sa complexité profonde » (2).

De telles études ne manqueraient pas d'éclairer la psychologie judiciaire, les rapports entre les auteurs et les victimes d'infractions ainsi qu'avec leur entourage, d'établir la proportion d'individus dangereux; elles seraient utiles pour orienter les programmes de constructions pénitentiaires — nous y reviendrons — et elle faciliteraient l'étude des effets de la détention préventive sur les personnes incarcérées.

C. Conséquences de la détention préventive.

La détention préventive est lourde de conséquences. Il appartient à la recherche descriptive d'en faire un bilan complet, ce qui pourrait mener bien plus loin qu'on ne le penserait au premier abord.

a) *Les effets de la détention préventive sur le jugement* et sur le montant de la condamnation méritent un examen sérieux. Une telle étude a été effectuée, à New York, par un chercheur (3) qui conclut que la détention préventive augmente sensiblement pour un accusé les risques d'être condamné ou de recevoir une condamnation sévère. Bien des facteurs jouent en effet à son détriment, il est plus mal placé que l'inculpé libre pour préparer sa défense, son apparence extérieure, son état d'esprit et son comportement à l'audience pèsent, le plus souvent inconsciemment, sur la décision des hommes qui ont à le juger.

Un autre auteur, étudiant le système américain (4) a confirmé ces résultats et noté que la détention préventive incitait à plaider coupable plus souvent.

(1) Nous avons tenté, dans une communication au Congrès de criminologie de Montpellier (sept. 1968), de mesurer ainsi à partir du *Compte général de la justice* et du *Rapport annuel de l'Administration pénitentiaire* la fréquence et la durée de la détention préventive et l'évolution de ces données depuis 1912, mais bien des renseignements font défaut à l'heure actuelle, d'autres sont incertains pour de multiples raisons. On peut dire, grossièrement, que les pourcentages se situent depuis 1960, aux alentours de 20 % des poursuites correctionnelles et criminelles, 50 % des condamnations à l'emprisonnement, 90 % des condamnations à l'emprisonnement sans sursis, 40 % de l'effectif des prisons et 50 % de celui des maisons d'arrêt.

(2) Jean GRAVEN, « Réflexion faite... », éditorial de la *Revue intern. de criminologie et de pol. techn.*, avr.-juin 1968.

(3) Anne RANKIN, *New York Univ. Law Review*, juin 1964, n° 4, p. 641 et s. (compte rendu dans cette *Revue*, 1965, p. 215).

(4) Ronald GOLDFARE, « Ransom. A Critique of the American Bail System », New York, 1965 (compte rendu dans cette *Revue*, 1967, p. 278).

Au Canada, Martin C. Friedland a constaté également, pour des infractions de même gravité, une relation étroite entre la détention préventive d'une part et les facteurs suivants :

- le faible pourcentage des constitutions d'avocat
- le taux élevé des cas où l'inculpé plaide coupable
- le pourcentage moins élevé d'acquittements
- le pourcentage plus élevé de condamnations à l'emprisonnement ferme (1).

Une recherche semblable s'impose en France, avec toutes les précautions méthodologiques indispensables.

b) *Les conséquences de l'incarcération préventive sur le psychisme des individus*, leur vie familiale, professionnelle, sur leur contamination possible en prison, sur leurs possibilités de reclassement social ultérieures ont été magistralement analysées par des auteurs comme le doyen Carbone (2), le doyen Graven (3), M^e Garçon et le professeur Heuyer (4). La recherche devrait sur ces points s'attacher à fournir un tableau objectif et complet, sans négliger les avantages possibles dans certains cas de la détention préventive pour le prévenu (5).

c) *Les conséquences d'ordre pénitentiaire* méritent des recherches plus approfondies encore car elles n'apparaissent pas toujours dans toute leur ampleur, qui est, nous semble-t-il, considérable.

Il convient en premier lieu, d'établir avec exactitude le régime pénitentiaire réservé aux prévenus, avec toutes les implications qu'il comporte.

Le Groupe consultatif des Nations Unies avait fort bien constaté la paradoxe actuel auquel a conduit l'évolution des méthodes pénitentiaires : les prévenus se trouvent aujourd'hui défavorisés par rapport aux condamnés, alors qu'ils devraient au contraire bénéficier d'un régime privilégié (6). Les études de P. Cornil (7), F. Clerc (8), J. Vernet (9) Schultz (9), entre autres, montrent bien comment le régime de la détention préventive est resté soumis à un esprit traditionaliste qui restreint tout le problème à une question exclusivement juridique et à des droits théoriques, alors que le traitement des condamnés bénéficie peu à peu de l'enseignement des sciences psychologiques et sociales. Tandis que les privilèges du prévenu sont réduits à peu de chose par l'humanisation de la peine, le voici privé du bénéfice des méthodes modernes de traitement : pas de travail à l'extérieur, pas de permission de sortir, pas de semi-liberté surtout pour lui, ni de libération conditionnelle évidemment. Ceci a des conséquences beaucoup plus graves qu'il n'y paraît au premier abord, car pour un nombre considérable de prévenus, il n'est pas question de bénéficier de ces méthodes après leur condamnation : le plus clair de leur peine a déjà été exécuté en prévention.

En outre il est à remarquer que le sursis simple et surtout le sursis avec mise à l'épreuve sont influencés et dénaturés, dans une mesure qu'il faudrait déterminer, par la détention préventive qui les précède. Ces deux mesures ne remplissent plus qu'imparfaitement leur premier objectif, qui était d'éviter au condamné les effets pernicieux de l'emprisonnement; le rôle intimidant de la peine est atténué pour certains, les liens avec le travail rompus, les relations familiales perturbées, que l'agent

(1) « *Detention before Trial. A Study of Criminal Cases in the Toronto Magistrates Courts* », Toronto, 1965 (compte rendu dans cette *Revue*, 1967, p. 279).

(2) *Instruction criminelle et liberté individuelle*, Paris, 1937.

(3) Voir notamment l'éditorial précité.

(4) Notamment lors des débats précités sur « Les incidences morales et psychologiques de la détention préventive ».

(5) Mis en relief par le professeur LARGUIER aux XIV^{es} Journées de défense sociale, Fribourg, 28-29 oct. 1966 (cette *Revue*, 1967, n° 3, supplément, p. 1-126).

(6) Première session déc. 1969, *loc. cit.*; voir également *Le traitement des détenus avant jugement*, Fondation internat. pénale et pénitent., déc. 1961.

(7) Cf. par exemple « Le régime de la détention préventive », *loc. cit.*

(8) « Réflexions sur la détention préventive », in *Etudes pénologiques à la mémoire de Sir Lionel Fox* (La Haye, 1964), p. 50 à 65; « La détention préventive », *Rev. pénale suisse*, 1968, p. 149 à 173.

(9) Voir interventions aux XIV^{es} Journées de défense sociale précitées.

de probation, plus tard aura bien du mal peut-être à rétablir ; mais plus encore, l'atmosphère qui règne actuellement dans les maisons d'arrêt, loin de préparer au régime de confiance et d'apprentissage de la responsabilité qu'est la probation, accumule au contraire chez le détenu les forces de résistance au traitement en liberté ! Il serait intéressant, à cet égard, de comparer l'efficacité de la probation à l'égard des condamnés demeurés en liberté à celle qui s'adresse aux condamnés incarcérés préventivement.

Si la détention préventive nous paraît ainsi agir dangereusement sur les méthodes de traitement en milieu libre ou semi-libre et en paralyser l'essor (l'importance de la semi-liberté et de la libération conditionnelle est restée dérisoire, et la détention préventive en est partiellement responsable), c'est aussi le traitement en milieu fermé lui-même qu'elle empêche de se développer, maintenant par son existence même la maison d'arrêt et de correction dans cet état indescriptible de fourre-tout qui a toujours découragé les bonnes volontés de l'Administration pénitentiaire (1).

Ceci nous invite à de nouvelles recherches portant sur un autre problème fondamental : l'effet de la détention préventive sur la courte peine d'emprisonnement.

Ce n'est pas un hasard si la courte peine a la vie aussi dure que la détention préventive malgré les critiques qui lui ont été adressées de toutes parts depuis un siècle : toutes deux sont intimement liées, notamment par le principe de l'imputation de la détention préventive sur la durée de la peine, et la recherche se doit de démonter soigneusement cet enchaînement de mécanismes et de pressions successives qui jouent depuis l'arrestation et la conduite au Parquet jusqu'au jugement final pour aboutir presque inéluctablement à l'emprisonnement de courte durée.

Mais ici la recherche descriptive rejoint déjà la recherche étiologique, car elle nous met sur la voie des explications nécessaires de cette résistance insolite de la détention préventive et de ce malaise ressenti en la matière (2).

(1) Voir notre précédente chronique « Faut-il encore des maisons d'arrêt et de correction ? », cette *Revue*, 1966, p. 640 et s.

(2) La seconde partie de cette étude paraîtra dans notre prochain numéro.

E. Chronique de police

par JEAN SUSINI

Commissaire divisionnaire de la Police nationale,
Secrétaire général de l'Association française de criminologie.

LE « CONTROLE SOCIAL » : FORME FUTURE DE POLICE.

On peut fort bien postuler que la réalité sociale est analysable. Il s'ensuit que l'on peut faire l'inventaire des formes qui la composent ou la réalisent. On peut décrire des formes concrètes, des unités sociales, où l'on distingue des comportements collectifs, des valeurs vécues, une tendance à la stabilité. Mais généralement on confond « données sociales » et produits sociologiquement élaborés. Or l'hypothèse sociologique est qu'il y a une réalité sociale spécifique, irréductible aux éléments infrastructurels, aux substrats sociaux. Bref le phénomène social est original. Il se situe dans un environnement. Cette spécificité doit être saisie en elle-même. Elle manifeste l'humanisation des milieux, au sens où le milieu humain transforme le milieu naturel...

En résumé : le processus social se réalise dans un milieu humain, lui-même situé dans divers milieux naturels.

— Cette précaution, nous devons la prendre, qui consiste à trier dans les données réelles, afin de réserver à l'optique sociologique son champ spécifique.

— Dans cette chronique nous allons préparer les bases conceptuelles d'une description de la police comme processus concret, appelé à se transformer, au fil des progrès socio-culturels, dans les sociétés nouvelles libérées du poids du passé, en un système de contrôle social raffiné et différentiel.

I. — QUELQUES DONNÉES SOCIALES A L'ÉTAT PUR.

A. — Comparaison des statistiques policières et judiciaires pour l'année 1966

Police	Justice
Enquêtes réussies 570 939	
Personnes en cause 540 382	230 216 condamnés (1) dont 78 806 à la prison.

(1) Condamnés par les cours d'assises et les tribunaux correctionnels d'après le *Compte général de la justice*.

Les statistiques de police et le Compte général de la justice proposent chacun une image du crime. Ils la tirent des activités de transformation qui sont propres à l'une et l'autre de ces fonctions complémentaires. Ce n'est qu'à partir de la reconstitution méticuleuse de l'itinéraire suivi par la masse de criminalité connue par la police, à travers les filtres techniques et sociaux qui la jalonnent, qu'il sera possible de faire de sérieuses hypothèses sur la signification des différences constamment observées.

La réaction policière manifeste un ensemble de conduites et d'attitudes collectives et individuelles. Elle produit un certain effet. Déjà et sans doute même surtout à ce stade, un certain état, très vécu, du contrôle social spontané s'y manifeste.

Une grande quantité de mécanismes sociaux interviennent. Une première catharsis se produit. Une baisse d'énergie conflictuelle est acquise. C'est là une fonction de détente propre à la police. Il conviendrait de l'analyser soigneusement et de la développer le plus possible. Cela désencombrerait les processus plus graves et dédramatiserait la politique criminelle.

Ce qui apparaît, au niveau d'un simple atlas des actions de police, c'est qu'il se passe quelque chose de spécifique sur le front policier des contacts avec les « plaignants » et les « impliqués ». Une sociologie apte à étudier les phénomènes critiques et les processus concrets de l'action pourrait nous être ici d'un précieux concours.

On voit combien le droit spécial, délivré de sa gangue juridique, réanimé dans son essence de fait humain, pourrait donner lieu à de riches analyses scientifiques, de psychologie et de sociologie cliniques.

B. — Quelques aspects démographiques

	1 ^{er} janvier 1966	1 ^{er} janvier 1968
TOTAL	49 157 200	49 723 072
Moins de 20 ans	16 754 300	16 788 900
20 à 64 ans	26 455 500	26 680 100
Moins de 15 ans	12 459 700	12 524 400
Sexe M.	24 030 100	24 213 300
Sexe F.	25 127 100	25 509 700

Démographiquement parlant, sur un espace habité constant, les populations actives croissent.

C. — Quelques indications judiciaires

de 1960 à 1966 :

la masse des plaintes s'est accrue de 140 %
celle des affaires classées de 73 %
celle des affaires traitées à l'instruction de 6 %
celle des citations directes de 24 %
celle des condamnés de 61 %

Pour la même période les statistiques de police donnent :

masse des affaires réussies : + 7,3 %
masse des personnes en cause : + 25 %

Il serait intéressant de rendre toutes ces données quantitatives comparables, c'est-à-dire située chacune dans son originalité et intégrée dans la complémentarité du système social de contrôle pénal de la criminalité.

Mais ceci se situe en aval du criblage policier des réactions immédiates. On est déjà loin de certaines formes du contrôle social subjectif.

La réaction objective, formalisée, implique soit une agressivité soutenue de la part des plaignants, soit un système de poursuite apte à les relayer automatiquement.

La « perte observée » au niveau de la rencontre « émotion sociale », événement et police » peut être confrontée à celle que l'on observe au niveau des parquets.

Ainsi : en 1966, sur 7 770 036 plaintes, dénonciations ou procès-verbaux, on comptait 1 413 851 classements sans suite ; et de 1960 à 1966, la masse de ces classements s'est accrue de 73 %.

Toutes ces données chiffrées suggèrent le jeu de mécanismes divers. De nombreuses recherches y prendront sûrement le départ. Le service de criminologie et de sciences humaines de la police y attache une importance toute particulière. Une telle exploration à travers les productions légales relatives à la phénoménologie criminelle est une étape précieuse dans la recherche des rapports entre la « police » et la spontanéité du contrôle social subjectif.

D. — Autres données diverses

1) En 1954, il y eut 46 458 admissions dans les établissements psychiatriques, en 1963, il y en eut 91 550. Respectivement pour les mêmes années de référence il y eut 140 978 et 204 980 personnes soignées dans l'année.

2) En 1958, 336 876 enfants furent socialement aidés, en 1963 il y en eut 453 019.

Ces aperçus quantitatifs n'ont été exposés qu'afin de stimuler des recherches au delà de la couche d'informations traditionnelles qui sert de source à des efforts scientifiques par là même à portée limitée.

II. — UN PHÉNOMÈNE FONDAMENTAL : L'URBANISATION

Avant d'étudier la sociologie de ce phénomène il convient de l'observer dans sa massivité. Inéluctablement la police future devra tenir compte des conséquences socio-culturelles de ce fait. La civilisation urbaine a créé la police. De même que le policier est l'antidote du bourreau, ce fait doit être utilisé à fond. L'histoire de la police anglaise, qui est plus profondément faite que toute autre, est significative à ce sujet. C'est donc dans le concret, à partir des besoins « naturels de la vie en société, qu'il faut étudier la police. Or le tissu social se transforme. La police doit faire de même. Il est nécessaire de se débarrasser des vieilles conceptions de la police, datant des époques où le phénomène-ville n'était pas devenu la donnée universelle d'une civilisation. On se doute bien que l'urbanisation type « vieilles villes » est dépassée. Que les phénomènes d'urbanisation transcendent les villes et ouvrent la voie à de nouvelles structures d'habitats, de longs tissus sociaux, d'étranges nébuleuses. La ville d'hier est littéralement pulvérisée, du coup les concepts de police et de justice à l'échelle des capitales ou cités aux contours nets, aux populations stables et figées, sont totalement inopérants. Les vieilles structures organiques de la police ont perdu le contact avec la donnée vivante. Tout se passe comme si le « contrôle social » vécu avait perdu les conditions soit de son émergence soit de sa « perceptibilité ». De nouveaux types de sociétés se façonnent sous nos yeux. Et le processus social, avec sa spontanéité culturelle, ses exigences d'unité, de référence à des modèles, à des structures d'émotivité collective, se développe selon une espace-temps qui transcende les vieux concepts administratifs.

La police, qu'elle soit « centralisée » ou fluide, ne trouve plus la morphologie concrète où le processus humain acquiert sa forme sociale. Tout se passe comme si l'on voulait retrouver le contact en multipliant les éléments quantitatifs de la police, alors qu'il est question d'une métamorphose qualitative. Une opération sociale nouvelle s'impose. Elle ne peut être effectuée par une simple addition d'éléments périmés.

Le sentiment d'encombrement des tâches, de l'éternel recommencement de gestes stériles, avec l'inévitable régression vers des formes inadéquates de répression magique, violente, désadaptée, tout cela signe l'existence d'un état de désorientation où sont en cause la sélection et la formation des policiers.

On constate la poussée vers les grandes métropoles et les grandes banlieues, conséquence de l'industrialisation selon un modèle de référence sans doute déjà démodé. Mais la police doit faire face à des situations concrètes, toujours un peu en retard. Ainsi en est-il de la circulation automobile et des différences des taux de délinquance en fonction des quartiers, où la géographie et l'histoire s'imbriquent. Il est certain que la perspective policière doit éviter de s'enliser dans un prévisionnisme étroit. Il faudrait faire une science des villes, des tissus sociaux et repérer les tendances. Ainsi des « mégapoles » sont sans doute en voie d'émergence. Les polices municipales doivent donc éclater, quitte à se réorganiser pour tenir le contact avec des phénomènes sociaux dynamiques.

La police « coup par coup », « cas par cas », « événement par événement » est, à notre époque scientifique, totalement désuète. Il ne s'agit nullement d'en venir à un plan de police, à un système policier. Il s'agit de dégager les éléments d'une science des polices naturelles correspondant aux équilibres, aux santé sociales diverses que désirent les unités sociales concrètes, lesquelles, à notre époque baignent d'autre part dans de vastes phénomènes de mobilité. Les éléments du *consensus* social, du « contrôle social » sont dispersés. Il convient de rechercher les points régionaux à partir desquels des unités culturelles sont perceptibles.

La « criminalité », que le droit enferme dans un conceptualisme rigide et simplifié : une représentation universelle et dogmatique de la volonté et de l'acte, une procédure monodimensionnelle, dépend, pour son essence et ses formes, des nouveaux contextes sociaux et des nouvelles « mentalités » en vigueur là où grouillent les populations mobiles. La police constate en fait un écart culturel qui va grandissant entre les attentes officielles et les sentiments vécus. Ce n'est pas d'un conflit de culture qu'il s'agit. Mais tout simplement d'une transformation du phénomène social qui s'adapte à de nouvelles formes d'habitat, à de nouvelles structures d'aménagement de l'espace habité.

En résumé, une science policière nouvelle doit naître. Son but sera de dresser l'inventaire des formes d'espaces où elle doit intervenir. Il lui faudra rechercher les points où elle devra fixer ses éléments d'action. Ainsi la recomposition des éléments de la sécurité publique dans les zones à forte densité incitera à des travaux de sociologie concrète qui devront tenir compte, non des seules données démographiques, d'urbanisme, mais aussi d'harmonie culturelle subjectivement vécue, car il ne s'agit pas d'un zoologisme humain.

L'aménagement de l'espace habité, création d'un milieu social total, implique l'émergence d'un contrôle social où le processus policier devra modeler son visage nouveau.

Y a-t-il des « régions laboratoires » à sélectionner ?

La délinquance est un phénomène qui se détache sur un fond social donné. La police, comme système de « contrôle social » décentralisé, émanant de la communauté elle-même est une manifestation de l'intégration sociale. Mais il convient de raffiner l'idée et la fonction de police. Elle ne peut plus dériver de l'image paternelle.

En effet, il semble exister un certain ordre, formel, structurel, dont toute lésion née de l'anomie, que seule une police idéale peut assurer. Dans l'avenir, où l'idée militaire ira se transformant, l'idée de sécurité policière ira grandissant.

Il nous semble qu'une sociologie réelle devrait trier parmi les données sociales et nous livrer les processus ou les faits sociaux à l'état concret. Pour les problèmes d'une police d'ordre, l'ensemble des troubles qui atteignent la société ont un caractère dangereux, donnant l'impression de briser l'armature charismatique, informelle, mais indiscutablement vécue.

La police d'ordre, c'est la police tout court. Les distinctions nées d'une systématisation analytique entre les axes principaux de l'action de police sont fallacieuses.

De même qu'il y a une unité immédiate du fait social, d'une réalité concrète (village, villes, métropoles, zones urbanisées, espaces culturels unifiés par les *mass media*...) de même il y a une unité spontanée de la police dont l'essence est toujours d'être une police secours. Et ceci à tous les niveaux où la structure sociale déploie ses architectures.

L'intégration sociale du milieu humain tout entier entraîne une fragilité accrue des systèmes élémentaires de la survie sociale. Il s'ensuit qu'il convient de définir les tâches et les droits nouveaux d'une police devenue de plus en plus la dimension de sécurité de sociétés de plus en plus artificielles.

III. — ÉLÉMENTS D'UNE PROSPECTIVE POLICIÈRE

Tout d'abord, définissons la prospective. C'est le regard en avant, le regard braqué sur le devenir, sur la synthèse imaginaire d'un ensemble de données inter-réagissant et dont la probabilité différentielle permet de s'attendre à certaines conséquences qualitatives. C'est tout le contraire de la prévision, laquelle n'intègre guère de variables nouvelles dans ses déductions du futur par rapport au passé.

Le programme d'action que nous préconisons devra donc se développer selon plusieurs axes. Ils convergent tous vers l'émergence d'une police sociale correspondant à l'attente des populations qui poussent à l'aménagement des espaces habités.

Il faut donc qu'une police scientifique :

1° étudie et suive (en équipe avec les travailleurs sociaux) les tendances de l'aménagement de l'espace habité : ceci implique :

a) l'élaboration d'une géographie policière. Toutes les formes de police s'y doivent intégrer,

b) le maniement des concepts de circulation, de mobilité sociale, d'urbanisation, de structure sociale ;

2° coopère à l'art d'aménager le milieu. La santé mentale collective repose sur des lois encore peu dégagées. La police ne cesse de recueillir les symptômes des troubles sociaux, profonds et émotifs.

Assurer les diverses formes de sécurité, c'est bien contribuer à l'aménagement de l'espace habité ou utilisé. Le « contrôle social » spontané, spiritualiste dont rêvait le père du positivisme, implique un certain état social. Le recours à la police spontanée, naturelle est une manière qu'a de vivre cet indispensable *consensus*, dont justement la sociologie, science humaine fondamentale, a la tâche d'étudier la façon d'être.

Un tel concept de « police » est exactement à l'antipode de celui que s'en fait un Etat policier, dont on peut dire paradoxalement qu'il n'a pas de police.

L'art d'aménager un milieu humain implique le dialogue. Une police socialement naturelle est latente dans nos sociétés démocratiques.

Peut-être n'est-il pas inutile d'examiner de plus près la notion de milieu, puisque la dimension policière y doit venir par le dedans, n'étant externe que par la force des choses ou la désorganisation grave. Notre hypothèse est qu'il y a des conditions à rechercher pour l'existence d'une police, qu'il ne faut pas confondre avec une force politique d'oppression. Nous l'avons souligné, il ne peut y avoir de police que dans des conditions sociales bien déterminées, sur la base d'un « contrôle social » dont il convient, par une science policière, de distinguer les conditions socialement naturelles d'existence.

Comment estimons-nous devoir utiliser le terme « milieu » ?

Il s'agit avant tout de ce qui se passe à l'intérieur des collectivités humaines. Il faut dépasser la notion illusoire d'écologie, empruntée à la biologie naissante du XVIII^e siècle. Désormais le milieu humain a triomphé des milieux matériels ou écologiques. Le concept de « psychosomatique » n'est-il pas applicable d'une certaine manière aux sociétés vivantes ? Le psychique peut altérer le soma. Le culturel peut sans doute altérer le social. Le milieu « humain » est désormais fait d'œuvres humaines. Le monde technique a engendré de nombreuses situations dangereuses où la dimension policière préventive et prospective est réclamée de plus en plus fort.

Le policier, dont la sélection et la formation doivent être adaptées aux exigences du milieu social nouveau, est un ingénieur de la sécurité, un clinicien du secours, un praticien de la paix. Il doit coopérer à toutes les actions sociales à finalité de thérapeutique ou de prévention sociales.

La criminologie scientifique, par exemple, doit permettre de dissoudre certaines des conditions de la criminalité, aussi bien circonstancielle qu'organisée. Il est grand temps d'organiser une police délivrée des stéréotypes que certains projettent sur elle. Le policier-criminologue est appelé à jouer un rôle dans l'équipe des créateurs d'espaces sociaux de demain.

Il pourra découvrir son rôle spécifique : participation à l'état moral, à la sécurité vécue, aux conditions du cadre social.

C'est à l'étude de cette fonction délicate d'antidote de l'anomie qu'il convient de consacrer les principaux efforts prospectifs d'une police définie à partir des sciences humaines. On se trouvera conduit à dédramatiser le rôle de la police, à démilitariser son image, à approprier les réactions aux actions, à intégrer le sang-froid technique dans des processus destinés à fournir aux membres d'une collectivité le type de charisme nécessaire. A ce propos la police scientifique devra l'emporter sur la police magique.

Il s'agit donc d'un vaste programme de transformation de la police. Il serait temps que l'O.N.U., l'Unesco ou le Conseil de l'Europe prévoient dans leurs programmes des études de grande envergure sur la police idéale, du point de vue des concepts, des devoirs, des droits et surtout de la formation.

IV. — CONCLUSION

De tout cela il ressort que la fonction de police doit :

a) échapper à son histoire organique et dévoiler sa signification, son enracinement sociologique. L'histoire d'une police doit aller en deça de la collecte des textes ou organigrammes et atteindre les mécanismes sous-jacents, les formes inconscientes ou symboliques. Bref il ne faut pas tenir l'érudition historique pour une analyse de la police. L'histoire de la police anglaise est généralement riche en aperçus sur la dynamique même du processus policier dans des sociétés denses. L'idée d'une police publique a progressé et a pris très tôt la forme d'une théorie de la police anglaise. On est arrivé, à partir d'une sociologie historique de la police, à l'idée d'une police moderne où la science, l'esprit d'universalité technique, l'évolution vers le type d'une police adaptée aux faits sociaux modernes, un renouvellement des éléments de formation, l'emportent sur la stérilité desséchante des modèles historiques qui prétendent s'imposer à un tissu social absolument nouveau, dans des formes culturelles tout aussi nouvelles ;

b) tenir compte des forces socio-démographiques nouvelles, des civilisations de masse, de l'intégration socio-nationale, de l'éclatement des villes, de l'émergence d'une superstructure nationale où de nouveaux acteurs historiques sont à l'œuvre, du nouvel urbanisme qui fait que la nation vit les mêmes faits, cycles, rythmes et attitudes, d'une criminalité intégrée, d'une mobilité polyvalente des nouvelles significations de la criminalité...

c) étudier les nouvelles personnalités urbaines, régionales ; créer une géographie policière — élaborer un atlas significatif des données du travail de police dans les contextes concrets ;

d) organiser un certain nombre de secteurs pouvant servir de laboratoires sociaux, afin d'y observer les formes des cultures locales et des opinions à l'état public ;

e) définir en chaque lieu un minimum opérationnel d'écologie urbaine, y étudier le dynamique des émotions à l'état public ;

f) connaître les critères spécifiques du processus social, en se libérant des stéréotypes provenant des sciences sociales dominées par les philosophies à prioristiques du siècle dernier ;

g) décrire toutes les formes de personnalités de base qu'une morphologie sociale permet de situer, étant entendu qu'une science des situations dangereuses doit être en mesure de distinguer son champ de recherche dans un cadre spatio-temporel particulier... ;

h) être en mesure d'observer les facteurs du contrôle social selon les types de tissu social en vigueur (formes élémentaires, opinion publique, institutions) ;

i) dresser partout les géographies qui permettent de saisir les pressions diverses que subit le processus social (géographie du crime, localisation, densité, fléaux, milieux, îlots...), décrire des espèces criminelles, passer de l'écologie élémentaire au décodage des réactions humaines à travers l'objectivité des typologies opérationnelles ;

j) rechercher les moyens de provoquer une image de la police accessible à une action de dédramatisation, de libération du « contrôle social » projeté en elle.

Tout ceci converge vers la lente recherche des moyens de transformer l'image vécue de la police, dont le rôle joue sans doute au niveau de certains mécanismes non d'intimidation mais surtout de passage à l'acte, dans les situations critiques ou dangereuses. Situations où le « contrôle social » est lui-même processus-témoin de la vie sociale en devenir. L'art policier en ces cas affronte son « essence ».

BIBLIOGRAPHIE

- J. GOTTMANN, *Essais sur l'aménagement de l'espace habité*, Mouton, Paris, 1966.
 E. CALLOT, *La société et son environnement*, Paris, M. Rivière, 1952.
 R. E. PARK, *On Social Control and Collective Behavior*, The University of Chicago Press, 1967.
 T. A. CRITCHLEY, *A History of Police in England and Wales 900-1966*, Constable & Co Ltd., Londres.
Annuaire statistique de la France ; I.N.S.E.E.
Compte général de la justice criminelle.
 R. LEDRUT, *Sociologie urbaine*, P.U.F., 1968.
The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science, juin 1968 : « Children's Perception of the Police : A Comparative Study of Attitudes and Attitude Changes » (R. Derbyshire).
 P. H. CHOMBART DE LAUWE, *Paris, Essais de sociologie*, 1952, 1964, Editions ouvrières, 1965.
 V. V. STANCIU, *La criminalité à Paris*, C.N.R.S., 1968.
 « Chronique de police », cette *Revue*, n° 2, 1969.

F. Chronique du parquet et de l'instruction

par JACQUES GOULESQUE

Substitué du Procureur de la République
près le Tribunal de grande instance de Paris

LES EFFETS DE L'OPPOSITION AVANT SON JUGEMENT

L'opposition est traditionnellement définie comme une voie de recours ordinaire de rétractation, ouverte au plaideur contre lequel a été rendu un jugement par défaut, en vue d'en obtenir la modification par le tribunal même qui l'a prononcé. Elle se justifie généralement, en droit pénal, par le principe que personne ne peut être définitivement condamné sans avoir été entendu et sans avoir pu présenter sa défense ; le défaillant doit être placé dans une position lui permettant de faire connaître ses arguments avant qu'un terme soit mis à son procès. On a pu dire ainsi que « les débats contradictoires apparaissent si importants pour une bonne administration de la justice que si le prévenu, sans faute de sa part, n'y a pas participé, il a la faculté par sa seule déclaration de mettre à néant la décision du tribunal » (1).

Cette formulation catégorique du droit pour le prévenu de faire opposition et des conséquences de son acte trouve *a priori* son explication dans les rédactions adoptées par les législateurs successifs pour les textes visant cette voie de recours. Pour l'article 489, alinéa 1^{er}, du Code de procédure pénale, « le jugement par défaut est non avenu dans toutes ses dispositions si le prévenu forme opposition à son exécution ». L'article 187 du Code d'instruction criminelle ne s'exprimait pas différemment sur le principe.

La jurisprudence et la doctrine ont depuis longtemps, sur la base de ces textes, défini les effets de l'opposition ; elles les rangent généralement en deux catégories : d'une part l'effet suspensif, attaché d'ordinaire au délai pendant lequel peut être formée l'opposition et qui interdit provisoirement l'exécution du jugement par défaut signifié ; d'autre part, l'effet extinctif des dispositions de la décision attaquée et l'effet de nouvelle saisine de la juridiction qui avait déjà statué, tous deux rapportés à l'acte d'opposition lui-même. Pourtant, une telle distinction peut parfois paraître artificielle, notamment en ce qu'elle rend difficilement compte du cours exact de chacun de ces effets de l'opposition.

Car s'il est absolument incontestable que l'effet de saisine se rattache immédiatement à l'acte d'opposition, puisque la date de la nouvelle comparution peut être fixée et constatée (art. 494, C. proc. pén.) dans le procès-verbal contenant la déclaration de l'opposant, on doit noter tout d'abord que l'effet suspensif ne coïncide pas exactement avec le seul délai d'opposition, car il se perpétue, selon un principe d'ordre public

(1) *Juris-Classeur de procédure pénale*, art. 487 et 488, n° 2.

valable pour toutes les voies de recours, au delà du jour où est formée l'opposition, jusqu'à ce qu'il ait été à nouveau statué par la juridiction de jugement. Cela n'est point discuté, mais valait d'être remarqué.

Il est apparu surtout dans la pratique, notamment celle du service de l'exécution des peines, qu'une ambiguïté subsistait à propos de la détermination du point de départ de l'effet extinctif ; peut-être même s'agit-il d'une confusion entre les domaines respectifs de l'effet suspensif et de l'effet extinctif. Car en s'efforçant de percevoir le sens exact de la formule de l'article 494 selon laquelle l'opposition est *non avenue* si l'opposant ne comparait pas à la date indiquée et en constatant l'obligation faite au tribunal saisi de vérifier, avant tout examen au fond, la recevabilité de l'opposition (1), le praticien est tout naturellement conduit à se demander si, au cas de non-comparution ou de violation des règles de forme ou de délai, l'effet extinctif principal de la voie de recours se manifeste ou non pendant la période courant de l'acte d'opposition au jugement d'itératif défaut ou d'irrecevabilité. En d'autres termes, l'apparition de l'effet extinctif est-elle indépendante de toute formalité ou doit-elle être considérée comme subordonnée à la constatation par le tribunal de la comparution de l'opposant ou de la régularité de l'opposition ?

Quelles que soient en la matière les pratiques parfois prétoriennes des parquets, justifiables à vrai dire le plus souvent par l'effet suspensif, il semble bien, malgré l'importance de ses conséquences, que cette question n'ait pas reçu directement, sur le plan théorique, de réponse claire et précise.

Pour en traiter, les auteurs se servent de formules diverses, sans éviter toujours la contradiction. Selon certains d'entre eux, le jugement rendu par défaut est anéanti dès que l'opposition est formée (2) ; on peut voir à *a priori* le résultat d'une interprétation restrictive de l'article 489 du Code de procédure pénale, dont nous avons déjà dit que le texte n'était pas sensiblement modifié par rapport à celui du Code d'instruction criminelle. Pour d'autres, l'extinction de la première décision n'est que *conditionnelle* et reste subordonnée à la comparution de l'opposant et à la constatation de la recevabilité de l'opposition (3) ; si l'on s'en tient à la définition classique de la condition, « événement futur et incertain dont dépend la réalisation ou l'efficacité d'un acte », on remarquera que cette opinion conduit à renvoyer à la date du jugement sur l'opposition l'extinction de la décision rendue par défaut et à lui refuser tout effet auparavant ; c'est bien apparemment en termes de « condition » qu'est rédigé l'article 494 du Code de procédure pénale. Enfin quelques auteurs n'ont pas hésité à affirmer expressément que l'effet extinctif se produit au moment où le tribunal, en présence de l'opposant, reconnaît l'opposition régulière en la forme (4) ; encore cette formulation n'est-elle pas toujours exempte d'imprécision, ce qui tendrait à prouver pour le moins l'existence d'une incertitude.

A vrai dire, il ne semble pas qu'on puisse saisir l'importance de cette ambiguïté et l'intérêt d'une définition exacte du point de départ de l'effet extinctif si l'on n'a pas essayé de distinguer son domaine de celui de l'effet suspensif.

L'expression « mise à néant », appliquée à la décision rendue par défaut, est celle qui décrit le mieux le résultat de l'effet extinctif de l'opposition. Non seulement ce jugement ne sera pas exécuté mais encore il n'existera plus, en aucune de ses dispositions, de sorte que le tribunal, saisi à nouveau, pourra et devra le remplacer en statuant sur une prévention qui lui sera présentée dans l'état où elle se trouvait avant la décision attaquée. Il est évidemment utile de préciser (pour mémoire, car ceci n'a pas d'incidence sur notre propos) que l'effet extinctif est restreint, en réalité, à la partie qui a exercé

(1) Cf. LE POITTEVIN, *Code d'instruction criminelle annoté*, art. 188, n° 12 ; GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*, t. V, nos 1665 et s. ; FAUSTIN HÉLIE, *Pratique criminelle*, t. 1, n° 459 ; Cass. crim., 17 déc. 1958, *Bull.*, n° 755.

(2) LE POITTEVIN, *Code d'instruction criminelle annoté*, art. 187, n° 170 ; F. GOYET, *Le Ministère public*, p. 388.

(3) FAUSTIN HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, t. VI, n° 2973 ; *Juris-Classeur de procédure pénale*, art. 489 à 495, n° 46 ; MERLIER et VITU, *Traité de droit pénal*, n° 1267.

(4) LE POITTEVIN, *Code d'instruction criminelle annoté*, art. 188, n° 12 ; *Dictionnaire des parquets*, V^{is} Jugements et arrêts par défaut, n° 13 ; STÉFANI et LEVASSEUR, *Précis de procédure pénale*, n° 836.

la voie de recours et aux chefs du jugement par défaut sur lesquels le défaillant a fait porter son opposition. Mais dans le cadre ainsi tracé, l'affaire doit être reprise en son ensemble par le tribunal, car rien de ce qui a été élaboré au cours de la procédure de jugement n'a de valeur légale; tout au plus les notes d'audience constituent-elles de simples renseignements.

L'effet suspensif, lui, laisse subsister la décision rendue par défaut; il oblige seulement à surseoir à son exécution, en attendant que le prévenu ait été appelé à s'expliquer et que la nouvelle juridiction saisie se soit prononcée. Au contraire de l'effet extinctif, spécial à l'opposition, il est aussi la conséquence de l'exercice d'autres voies de recours pénales, telles que l'appel ou le pourvoi en cassation, pour lesquelles il joue un rôle analogue. C'est ainsi qu'en vertu de cet effet suspensif, le jugement n'a aucune incidence pratique: aucune inscription n'a lieu au casier judiciaire; la condamnation ne compte ni pour la récidive, ni pour la relégation; elle n'empêche pas au cas d'infraction nouvelle l'application de la règle du non-cumul des peines; la prescription de la peine ne commence pas à courir; aucune partie de la condamnation, notamment les peines d'emprisonnement, ne peut être ramenée à exécution. Il existe cependant un certain nombre de dérogations à l'effet suspensif de l'opposition; elles sont toutes de droit strict et ne peuvent résulter que d'un texte exprès dont l'interprétation étroite s'impose: le mandat d'arrêt décerné contre le défaillant par la juridiction qui l'a condamné conserve son efficacité (art. 465, C. proc. pén.); si elles ont été déclarées exécutoires par provision, les mesures prononcées par les juridictions pour mineurs sont applicables immédiatement (art. 22, ord. 2 févr. 1945 modifiée), ainsi que la suspension ou l'annulation du permis de conduire (art. L. 13, C. de la route); enfin la partie civile qui a obtenu une provision peut en obtenir le versement immédiat (art. 464, C. proc. pén.).

Ainsi l'effet suspensif rend compte, en principe totalement, de l'absence d'efficacité de la décision rendue par défaut et frappée d'opposition. On pourrait alors considérer comme oiseuse une discussion sur ses différences avec l'effet extinctif puisqu'en réalité leurs incidences pratiques paraissent être les mêmes et que souvent, lorsqu'apparaît le second, l'effet suspensif aura déjà produit les conséquences que l'on pourrait mettre au compte de l'extinction de la condamnation. Ce serait pourtant montrer une insuffisante rigueur de raisonnement, car, nous l'avons vu, les deux domaines ne se recouvrent pas exactement, l'effet extinctif, ayant des incidences plus larges. Et surtout, disposition particulière à la matière de l'opposition, le condamné a parfois la possibilité d'exercer cette voie de recours alors que la décision rendue par défaut a déjà reçu régulièrement exécution, au moins pour partie en ce qui concerne les biens notamment; c'est même une hypothèse plus fréquente qu'il n'y paraît, car elle correspond bien à la situation habituelle du défaillant.

Il en est ainsi, en effet, dans le cas prévu par l'article 492, alinéa 2, du Code de procédure pénale, repris à peu de chose près de l'article 187, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle; le délai exceptionnel qui court alors pendant toute la durée de la prescription de la peine n'est pas suspensif (1) et le jugement par défaut peut être exécuté. Lorsque donc le condamné placé dans cette situation aura connaissance de la signification de la décision de défaut et formera opposition, il pourra certes repousser victorieusement les tentatives ultérieures d'exécution du jugement, et ceci est à rapporter, à mon sens, à la renaissance de l'effet suspensif de l'opposition dès que l'opposant a manifesté son intention de voir réformer les dispositions du jugement initial. Mais, aura-t-il aussi la possibilité de faire rapporter, avant nouvelle décision juridictionnelle, les mesures d'exécution antérieures à son opposition, sous prétexte que l'effet extinctif absolu de celle-ci a fait disparaître le fondement judiciaire de ces mesures? Pourra-t-il, par exemple, demander la restitution d'objets saisis et confisqués ou supprimés à titre de sanction (provocation aux crimes, contrefaçon), solliciter la réouverture d'établissements fermés (proxénétisme, infractions à la législation économique) ou réclamer le reversement des amendes perçues, hors sa présence, par voie de saisie sur ses biens?

Il n'apparaît pas que les règles de l'effet suspensif permettent de répondre à ces interrogations, au moins pour celles de ces mesures d'exécution dont le résultat a été entièrement consommé avant l'opposition; renaissant seulement ici avec l'acte qui

(1) LE POITTEVIN, *Code d'instruction criminelle annoté*, art. 187, n° 169; GARRAUD, *Traité*, t. V, n° 1664; *Instruction générale pour l'application du Code de procédure pénale*, art. C 635, C 815 et s.

formalise la voie de recours, l'effet suspensif n'a pas de rétroactivité. Trouverons-nous les solutions utiles dans les conséquences de l'effet extinctif? C'est ici qu'obligatoirement réapparaît notre problème initial: à quel moment l'extinction de la décision de défaut est-elle réalisée? Est-ce au moment même où est formée l'opposition? Toutes les mesures d'exécution du premier jugement seront alors mises à néant en même temps que lui et les restrictions ou remboursements réclamés devront être ordonnés avant même qu'il soit à nouveau statué sur la poursuite. Est-ce au contraire au jour de la constatation de la comparution de l'opposant et de la régularité de l'opposition? Dans ce cas le condamné devra attendre le nouveau jugement pour solliciter éventuellement l'annulation des actes d'exécution.

En toute logique, formuler ainsi le problème serait presque le résoudre, car il paraît véritablement absurde d'appliquer notre première solution: ne revient-elle pas à autoriser, pendant une période essentiellement brève (entre l'acte d'opposition et le nouveau jugement), à cause de l'exercice d'une voie de recours entraînant obligatoirement saisine d'une juridiction, la disparition d'actes d'exécution légalement faits et qui seront peut-être confirmés par la nouvelle décision?

Pourtant le problème ne doit pas être résolu sur ce plan. Il reste à rechercher, dans l'application que la jurisprudence a faite de textes parfois difficiles à interpréter, les principes justifiant une réponse précise à notre question.

* * *

Les tribunaux ont eu, en effet, à trancher de difficultés voisines, dont la solution peut nous éclairer sur la date à laquelle ils estiment que se produit l'effet extinctif.

Ainsi en est-il d'abord du sort qu'ils réservent, au cas de non-comparution de l'opposant à la date fixée, au premier jugement rendu par défaut et des formules qu'ils emploient pour exprimer la survivance de la décision initiale. Il est généralement admis que les juges qui statuent sur l'opposition n'ont, dans cette hypothèse, aucun pouvoir d'aborder l'examen de l'affaire au fond; le jugement par défaut conserve (1) ou reprend (2) toute sa force et devient définitif; il prend ce caractère de décision définitive par cela seul que l'opposition n'a pas été soutenue et le tribunal ne peut y porter atteinte (3) et doit seulement ordonner son exécution pure et simple (4). Encore cette dernière indication, si elle n'entraîne pas nullité, n'est-elle pas indispensable, car l'exécution du jugement de défaut est une conséquence obligatoire et automatique de la déchéance de l'opposition. Une telle constatation se justifierait mal si l'on admettait la disparition du jugement rendu par défaut dès le jour où l'opposition est formée, car l'effet extinctif, contrairement à l'effet suspensif, provisoire par nature, ne saurait se donner et se reprendre; pour remplir sa fonction il ne peut qu'être définitif.

Il n'est d'ailleurs pas interdit de penser que, même dans l'hypothèse de la comparution de l'opposant et de la régularité de l'opposition, et donc de la « mise à néant » du jugement de défaut, les juges repressifs ont pu se laisser tenter par une certaine idée de la survivance de ce dernier dans des circonstances exceptionnelles. Y aurait-il un autre moyen d'expliquer cette formule, à vrai dire critiquée, de la Chambre criminelle: « La condamnation prononcée par le jugement de défaut sera non avenue par le fait de l'opposition; il s'ensuit que les énonciations faites dans le jugement de défaut subsistent lorsque ce jugement a été, comme dans l'espèce, confirmé sur l'opposition; que le jugement définitif rendu sur celle-ci se lie et s'identifie avec le jugement de défaut qu'il fait revivre » (5). Pour aussi étonnante que soit une telle opinion, elle a existé et

(1) FAUSTIN HÉLIE, *Traité*, t. VI, n° 2974; LE POITTEVIN, *Code d'instruction criminelle annoté*, art. 188, n° 32.

(2) *Juris-Classeur de procédure pénale*, art. 489 à 495, n° 97.

(3) Cass. crim., 18 juin 1853, *Bull.*, n° 217, D., 1853.5.281; 23 nov. 1906, *Bull.*, n° 416; 3 févr. 1912, *Bull.*, n° 71; 4 déc. 1952, *Bull.*, n° 292; 10 juill. 1962, *Bull.*, n° 252; 23 déc. 1963, *Bull.*, n° 371.

(4) *Dalloz Rép. crim.*, V^{is} Jugement par défaut, n° 134; Cass. crim., 24 avr. 1846, *Bull.*, n° 102; 19 avr. 1848, *Bull.*, n° 155; 18 nov. 1854, *Bull.*, n° 319; 25 mars 1898, *Bull.*, n° 129.

(5) Cass. crim., 17 févr. 1938, *D.H.*, 1938.311. *Comp. Crim.*, 7 nov. 1941, *D.C. Jur.* p. 90, rapport Nast.

témoigne au moins d'un certain trouble chez les interprètes ; il n'est pas certain d'ailleurs qu'elle soit confirmée sous l'empire du Code de procédure pénale en raison des légères modifications de rédaction intervenues par rapport à l'article 187 du Code d'instruction criminelle.

Les juridictions civiles, en tout cas, ont tranché le problème de façon plus catégorique et expresse, peut-être simplement parce qu'on leur en a fourni l'occasion. La Cour de cassation, se fondant sur le principe que l'opposition remettait les parties dans le même état que si rien n'avait encore été jugé, avait d'abord admis que le jugement par défaut tombait avec toutes ses conséquences dès le jour de l'opposition ; il en résultait que si la voie de recours échouait, les actes d'exécution déjà faits n'en étaient pas moins nuls et qu'il fallait les recommencer en vertu du jugement d'itératif défaut. Cette jurisprudence, critiquée par la doctrine, fut abandonnée et la haute juridiction décide désormais que le jugement de défaut, bien qu'attaqué par l'opposition, constitue un titre qui sera confirmé par le rejet de l'opposition ou anéanti en cas contraire ; par suite, en cas d'itératif défaut, ce titre subsiste à sa date primitive avec toutes les conséquences que les parties ont pu valablement en tirer (1).

On ne saurait trouver dans cette jurisprudence meilleur argument pour notre propos ; sa transposition en matière pénale, que rien n'empêche *a priori*, résoudrait, en effet, très exactement nos préoccupations d'ordre pratique.

* *

Il est pourtant, croyons-nous, d'autres domaines où les juges répressifs, eux-mêmes, ont laissé percé leur opinion favorable ou non à la survivance de la décision rendue par défaut jusqu'au jugement sur l'opposition.

L'un d'eux est celui des règles élaborées pour résoudre le parallélisme de l'opposition et de l'appel en matière de jugement de défaut. On sait en effet que les deux voies de recours peuvent être exercées dans le même temps à l'encontre des décisions correctionnelles rendues par défaut, les délais de l'opposition et de l'appel ayant le même point de départ, la signification du jugement, et courant parallèlement pendant dix jours. Il est donc acquis en principe que le condamné peut, pendant cette période, former soit opposition, soit appel, et même théoriquement à la fois opposition et appel (2). Lorsque le défaillant a choisi d'abord la voie de l'opposition, on pourrait croire que celle-ci rend l'appel ultérieur inconcevable et sans objet en vertu de son effet extinctif : comment pourrait-on relever appel d'une décision qui n'existe plus ? Et pourtant, si cet appel interjeté après l'opposition est considéré comme ne produisant pas d'effet immédiat, on admet qu'il est valablement reçu et qu'il entraîne la saisine de la Cour ; la préexistence de l'opposition a ici pour seule conséquence, importante il est vrai, que la juridiction supérieure ne peut statuer ni sur le fond, ni sur la recevabilité de l'appel, aussi longtemps que le tribunal n'aura pas décidé sur le sort réservé à l'opposition (3) ; de sorte que si celle-ci est déclarée non avenue, la cour d'appel reprendra sa liberté, et sur le seul appel formé par le prévenu pendant le délai de dix jours suivant la signification du jugement de défaut, se prononcera sur la poursuite ; si, au contraire, l'opposition est admise, la cour d'appel n'aura plus aucune possibilité de statuer, puisque le jugement de défaut aura disparu. Mais le seul fait qu'un appel postérieur à l'opposition puisse se survivre à lui-même, malgré que son efficacité soit conditionnelle, exclut donc que l'effet extinctif de l'opposition se soit produit au jour même de cette dernière.

On a voulu enfin considérer comme une conséquence de l'effet extinctif immédiat de l'opposition le fait que celle-ci ouvre à nouveau le délai de la prescription de l'action

(1) Civ., 21 juill. 1919 et 20 déc. 1922, *D.P.*, 1923.1.63 ; Req., 1^{er} août 1924, *D.H.*, 1924.537 ; Civ., 22 févr. 1932, *D.H.*, 1932.201 ; Civ., 7 janv. 1935, *S.*, 1935.1.91 ; Civ., 23 févr. 1955, *J.C.P.*, 1955.IV.50.

(2) Cass. crim., 17 mars 1808, *Bull.*, n° 51 ; 12 avr. 1811, *Bull.*, n° 53 ; 25 juill. 1839, *S.*, 1839.1.967 ; 13 juill. 1893, *D.*, 1896.1.436 ; 27 mai 1961, *J.C.P.*, 1961.II.12389, note Chambon, *D.*, 1961.626, note J. M. R.

(3) Cass. crim., 6 mai 1898, *Bull.*, n° 179 ; 16 janv. 1919, *Bull.*, n° 13 ; 30 juin 1954, *Bull.*, n° 243.

publique à la place de celui de la prescription de la peine, lorsque cette dernière en application des dispositions de l'article 492, alinéa 2, du Code de procédure pénale, avait commencé à courir. Et la jurisprudence le dit de façon très précise : « L'opposition du prévenu a pour effet d'anéantir de plein droit ledit arrêt de défaut et de remettre les parties au même et semblable état qu'auparavant ; dès lors l'effet interruptif de la prescription qui s'attache à l'opposition, bien que celle-ci ne constitue pas un acte de poursuite, s'est attaché non à la peine, mais à l'action » (1). En d'autres termes ce serait bien parce que la disparition du jugement rendu par défaut se produit au jour de l'opposition que celle-ci fait passer de la prescription de la peine à la prescription de l'action et interrompt le cours de la seconde. On pourrait objecter qu'en tout état de cause, l'exercice de l'opposition ne peut jamais être considéré comme un obstacle à l'écoulement du délai de la prescription de la peine, puisqu'il ne s'agit certainement pas d'un acte d'exécution, seul considéré comme interruptif en la matière (2). Et en réalité cet effet de l'opposition quant à la prescription me paraît devoir être essentiellement recherché dans le droit commun des voies de recours et des actes interruptifs de la prescription.

Mais il n'est pas certain, au surplus, que cette reconnaissance de l'effet extinctif immédiat de l'opposition soit en contradiction formelle avec nos constatations précédentes, car elle ne peut pas être considérée comme absolue. En effet, il est de jurisprudence constante que l'effet interruptif de la prescription se produit seulement si l'acte auquel on le rattache est régulier en la forme (3). Nous en revenons donc à notre problème initial avec une conviction accrue pour affirmer la nécessité de voir constater la régularité d'une opposition pour qu'elle puisse manifester son effet extinctif du jugement de défaut ; la règle relative à l'interruption de la prescription rejoint très exactement celle de l'article 494 du Code de procédure pénale ; toutes deux doivent conduire à une solution pratique identique.

* *

Tout ne revient-il pas, en définitive, à l'appréciation exacte du processus d'application de l'effet extinctif de l'opposition. Ce dernier est rétroactif par essence puisqu'il a pour but de « mettre à néant » une décision juridictionnelle déjà rendue depuis longtemps et qu'il ne peut apparaître au plus tôt qu'à la date d'une manifestation de volonté obligatoirement postérieure à cette décision ; de telle sorte qu'une fois certaine l'existence de cet acte volontaire régulier, l'effet extinctif produira ses conséquences rétroactivement depuis la date du jugement disparu, tant sur cette décision elle-même que sur les mesures prises pour son exécution, quitte à ce qu'elles soient remplacées immédiatement par le second jugement. Or, les dispositions de l'article 494 du Code de procédure pénale et les règles posées par la jurisprudence sont telles que l'existence et la validité de l'opposition ne peuvent être certaines qu'au jour de la décision sur opposition ; la comparaison de l'opposant, condition nécessaire, ne peut pas être constatée avant cette date et la régularité de la voie de recours exercée ne peut être appréciée par qui que ce soit d'autre que la juridiction saisie. Il en résulte que l'efficacité et la rétroactivité de l'effet extinctif de l'opposition resteront suspendues, sans se réaliser, jusqu'au jour fixé pour la comparaison de l'opposant. Quelle que soit l'issue du procès à cette audience, et tant qu'on ne sera pas parvenu à la date indiquée, on devra considérer comme réservées les solutions à appliquer au domaine de l'effet extinctif, en tenant bien compte évidemment, comme nous l'indiquons plus haut, de ce que l'effet suspensif de l'opposition était, à lui seul, capable de rendre compte intégralement de l'interdiction de l'exécution du jugement rendu par défaut.

Il reste que si, lors du deuxième procès, l'opposant ne comparait pas et l'opposition était déclarée irrecevable, l'effet extinctif serait, au même titre que l'opposition,

(1) Cass. crim., 23 juin 1921, *Bull.*, n° 205 ; 13 mars 1951, *Bull.*, n° 86 ; 8 nov. 1955, *Bull.*, n° 460.

(2) Cass. crim., 8 mars 1955, *Bull.*, n° 143.

(3) Cass. crim., 3 juill. 1881, *S.*, 1881.1.481 ; 13 févr. 1891, *D.P.*, 1891.1.185 ; 15 juin 1893, *S.*, 1894.1.49 ; 9 déc. 1949, *D.*, 1950.108.

non avenu et aucun hiatus ne viendrait interrompre la continuité des conséquences du jugement rendu par défaut. Si, au contraire, l'opposition était considérée comme régulière et la présence de l'opposant effective, la rétroactivité de l'effet extinctif jouerait intégralement, sans que personne pourtant ait eu la possibilité, entre la date de l'opposition et celle de la seconde décision, de contester la validité des mesures d'exécution du jugement de défaut.

La recherche, peut-être laborieuse, d'une solution n'aura pas été inutile cependant. En tout cas, les juridictions répressives, si on leur en donnait l'occasion, pourraient avec profit fournir leur opinion sur la thèse — citée plus haut — adoptée par les Chambres civiles de la Cour de cassation.

G. Chronique de défense sociale

A PROPOS DU PROBLÈME DE LA PEINE DE MORT

(UNE DÉCLARATION DU GÉNÉRAL ATTORNEY RAMSEY CLARK
DEVANT LE SOUS-COMITÉ DE DROIT PÉNAL ET DE PROCÉDURE PÉNALE
DU COMITÉ JUDICIAIRE DU SÉNAT AMÉRICAIN)

On se souvient que lors du Premier Congrès international de défense sociale tenu à San Remo en 1947 une importante déclaration rédigée par le professeur Jean Graven avait été adoptée à l'unanimité. On sait également que c'est véritablement par ce Premier Congrès que le nouveau mouvement de défense sociale suscité deux ans auparavant par la création à Gênes du Centre d'études de M. Gramatica a manifesté son existence internationale et formulé ses premières revendications.

Parmi celles-ci figurait l'abolition de la peine de mort. Il paraissait naturel, en effet, qu'un mouvement de politique criminelle soucieux d'assurer dans toute la mesure du possible la récupération sociale du délinquant et respectueux de l'être humain fût amené à répudier la pratique ancestrale des exécutions capitales. Les lecteurs de cette *Revue* savent l'importance que la défense sociale moderne attache à la suppression de ce châtiment barbare et anachronique et ils savent aussi que depuis quelques années le mouvement abolitionniste a pris une extension nouvelle et qui a d'ailleurs remporté dans certains pays des succès spectaculaires.

Certes, la croisade contre la peine de mort n'est pas terminée et les excès auxquels on a assisté au début de la présente année dans certains pays du Moyen-Orient, comme l'ampleur des condamnations capitales dans certains pays d'Afrique, indiquent qu'il reste encore beaucoup à faire pour amener les hommes et les nations à renoncer à ce que Beccaria appelait déjà un « meurtre légal ».

Il ne s'agit pas ici de reprendre une fois de plus le problème dans son ensemble, mais il nous a paru utile, dans les perspectives mêmes de la défense sociale moderne, de signaler tout particulièrement la déclaration faite devant le Sous-Comité compétent du Sénat américain par l'attorney général Ramsey Clark le 2 juillet 1968. Celui-ci n'a pas hésité, en effet, à demander résolument l'abolition de la peine de mort. Mais il est significatif qu'il l'ait fait au moyen d'arguments qui, sans être à proprement parler nouveaux, ne sont pas moins ordonnés, implicitement sans doute, mais de manière très nette, dans les orientations et les doctrines fondamentales de la défense sociale : respect de l'être humain, affirmation des nécessités d'une justice véritable allant au delà de l'expiation, réalisme dans l'examen des données statistiques et sociologiques du problème, prise en considération des données et des moyens scientifiques dont on dispose aujourd'hui sur le plan pénitentiaire pour essayer de réaliser la resocialisation du condamné, appréciation exacte du trouble apporté par la seule existence de la peine capitale dans le fonctionnement de la justice criminelle, appel enfin aux plus nobles sentiments qui doivent animer la communauté des hommes dans une société civilisée, telles sont, en fin de compte, les idées directrices de cet important exposé, que pour ces raisons nous croyons utile de mettre intégralement sous les yeux de nos lecteurs (1).

(1) La traduction est de Denyse CHAST, assistante au Centre français de droit comparé.

* * *

« Nous vivons à une époque agitée. La violence est monnaie courante : les meurtres sont commis à tout instant.

« Au milieu de cette angoisse et de cette crainte, de la complexité et du doute, ce dont nous avons peut-être le plus besoin, c'est du respect de la vie — de la vie pure et simple : nos vies, les vies des autres, tout ce qui est vie. La vie est une fin en soi. La préoccupation humaine et généreuse, s'étendant à chaque individu, pour sa sécurité, sa santé et son accomplissement, fera plus pour apaiser la férocité d'une âme que la crainte d'une mort infligée par l'Etat qui sert surtout à nous rappeler combien nous restons près de la jungle.

« Le meurtre et la peine capitale ne sont pas des contraires qui s'annulent l'un l'autre, mais des équivalents qui engendrent la même espèce ». C'est Bernard Shaw qui donne cet avertissement. Quand l'Etat lui-même tue, le commandement « tu ne tueras point » perd la force de l'absolu.

« L'abolition de la peine de mort est certainement un important jalon sur la longue route qui nous a permis de sortir de la barbarie. Il y eut un temps où la sécurité personnelle en exigeait l'application. Plus tard des sacrifices démesurés auraient dû être consentis par l'innocent pour permettre d'isoler les individus dangereux du public. Notre civilisation n'a pas une telle excuse.

« A l'heure actuelle plus de soixante-dix nations et treize de nos Etats ont d'une façon générale aboli la peine de mort. Alors que la plupart des Etats et le système fédéral conservent la peine capitale, celle-ci a cependant rarement été utilisée au cours des dernières années. Il y a eu 199 exécutions aux Etats-Unis en 1935. Il n'y en a eu qu'une seule en 1966 et deux en 1967. Une seule personne a été exécutée en vertu des vingt-neuf lois fédérales autorisant la peine de mort au cours de la dernière décennie. Ce sera peut-être la dernière.

« L'histoire des Etats-Unis montre que la peine de mort a été injustement appliquée, des innocents ont été tués par l'Etat, la réhabilitation effective a été rendue impossible, l'administration de la justice a été faussée ; l'intimidation n'a pas empêché le crime. La société paie d'un prix très lourd la peine de mort qu'elle applique.

« Dans l'émotion due à l'indignation suscitée par un crime horrible, nous pouvons crier vengeance. Mais la raison et l'expérience montrent que le fait de tuer le criminel n'efface pas le crime, n'empêche pas d'autres crimes, ne permet de rendre justice ni à la victime, ni au criminel, ni à la société. Les exécutions mettent la vie au rabais. Or nous devons vénérer la vie.

« Des études approfondies ont révélé que la peine de mort n'a pas un effet de prévention du crime. Un exposé très complet du professeur Thorsten Sellin conclut, « elle a échoué comme moyen de prévention ». Un rapport des Nations Unies a déduit de toutes les informations dont on dispose que l'abolition de la peine de mort n'a pas d'effet sur le taux des homicides volontaires. Qu'elle existe ou non, leur nombre est très semblable. La plupart des crimes capitaux sont commis sous l'effet d'une impulsion soudaine, dans une crise passionnelle, sans que l'on pèse ce qu'il y a à gagner ou à perdre. Aucune peine ne peut prévenir le crime non prémédité. Le crime prémédité est commis par des individus qui croient qu'ils ne seront pas arrêtés et la peine encourue importe peu. Le meilleur moyen de prévention est l'arrestation rapide, la mise en jugement et la condamnation. Ce qu'il faut c'est obtenir une meilleure application de la loi, élever le niveau professionnel de la police, intégrer la science et la technique dans la justice criminelle. Certains estiment que la peine de mort peut inciter des individus mentalement instables à commettre des crimes capitaux.

« L'influence de la peine de mort sur l'administration de la justice a été néfaste. Le juge Frankfurter en a été un adversaire résolu pour la raison suivante : « Quand une vie est en jeu dans un procès, a-t-il dit, tout son déroulement prend inconsciemment un caractère de sensation ». Il considérait comme « très mauvais » l'effet sur les jurés, le barreau, le public et les magistrats. La Commission sur le crime du président Johnson a estimé que ce caractère sensationnel « supprime le processus de recherche des faits ». Dans une affaire où le prévenu encourt la peine de mort, la prise de conscience des conséquences d'une erreur se reflète sur toute la procédure. Un jury peut acquiescer plutôt par crainte de la peine de mort qu'en tenant compte du poids de la preuve.

Le juge Jackson a fait observer que « les juridictions d'appel sont tentées, dans les affaires de crimes capitaux de montrer une rigueur excessive en matière de preuve et même dans les cas difficiles de fausser l'interprétation de la loi pour donner à un homme dont la condamnation est douteuse une nouvelle chance ».

« La crainte d'une erreur entraîne pour l'exécution des délais torturants. Sur les 435 hommes qui figurent sur les listes des condamnés à mort et dont l'âge est compris entre seize et soixante-huit ans la moitié ont attendu la mort plus de vingt-neuf mois après leur condamnation. De tels délais augmentent de façon démesurée l'inhumanité de la peine capitale. Venant s'ajouter à la sporadicité de son application à l'heure actuelle, ces retards suppriment l'effet de prévention que cette peine pourrait autrement être censée exercer. De plus, ainsi que la Fondation du barreau américain l'a constaté au cours d'une enquête effectuée en 1961, elle affaiblit la confiance du public dans la loi. La Commission du Président sur le crime a noté : « Le spectacle d'hommes figurant sur la liste des condamnés à mort et continuant à vivre pendant des années tandis que leurs avocats utilisent toutes les voies de recours et les moyens indirects ternit notre image d'une justice humaine et expéditive ».

« La peine de mort est irrévocable. Aussi La Fayette déclarait-il qu'il s'opposerait à la peine capitale tant qu'on ne lui aurait pas démontré « l'infailibilité du jugement humain ». Des personnes innocentes ont été exécutées. Des déficients mentaux et des incapables ont été exécutés. La définition judiciaire selon laquelle une personne est légalement responsable de son acte n'est pas encore précise.

« Un petit lot de délinquants, choisis au hasard, ont été mis à mort. La plupart des individus convaincus des mêmes crimes ont été soumis à des peines privatives de liberté. Les surveillants chevronnés connaissent de nombreux détenus à vie ou à temps dont les crimes ont été aussi horribles, sinon encore plus horribles, que ceux des hommes promis à l'exécution.

« La peine de mort a été appliquée de façon discriminatoire. Clarence Darrow observait que « depuis les premiers temps, un long cortège de pauvres, de faibles, d'infirmités ont défilé dans nos prisons et sont allés de la prison à leur mort. Ils ont été les victimes ». Ce sont les pauvres, les faibles, les ignorants, les hommes hâlés qui ont été exécutés. La discrimination raciale joue son rôle dans l'application de la peine capitale. Depuis 1930, date où nous avons commencé à établir ces statistiques, il y a eu 2 066 Nègres et 1 751 Blancs exécutés, quoique les Nègres n'aient représenté qu'un huitième de notre population. Sur 455 hommes exécutés pour viol, 405 étaient des Nègres.

« En tant que nation, nous devons nous soumettre à la règle de la loi. Nous obéissons à la loi, non parce que nous y sommes forcés ou par crainte, mais parce que nous le voulons. La loi par conséquent doit être juste. Elle doit offrir l'espoir à toute notre nation. Lorsqu'elle suggère la vengeance ou l'inhumanité, elle n'inspire plus le respect qui est nécessaire pour qu'une nation libre la grave dans son cœur.

« La pénologie moderne offre des méthodes efficaces pour protéger la société. Nous commençons enfin à comprendre les résultats auxquels on peut parvenir grâce au reclassement, obtenu soit par l'incarcération ou la détention limitée, soit par une surveillance en milieu libre. Les plans d'action des centres de traitement en commun, des maisons à régime de surveillance restreinte (*half-way houses*) et l'application de la semi-liberté (*work release*) témoignent de la tendance qui existe à créer des plans d'action en commun. Leur potentiel est très grand. Ils représentent l'avenir pénitentiaire. Il est triste de constater combien peu nous nous préoccupons que cette nation si riche ait, sur tous les fonds prévus pour les services pénitentiaires, consacré 95 % à la détention et seulement les 5 % restants aux mesures éducatives et thérapeutiques et autres méthodes de resocialisation — tout en tuant encore ceux qui nous font le plus de mal.

« Si un délinquant ne peut pas s'adapter aux programmes de la collectivité, il n'est pas nécessaire qu'il soit une charge pour la société. Il peut être productif en travaillant pour l'industrie à l'intérieur de la prison. S'il est incapable de travailler ou s'y refuse, il peut être traité humainement et être autorisé à vivre, et la société sera néanmoins pleinement protégée. Nous n'avons pas besoin de tuer par crainte.

« Les assassins, candidats les plus probables à la peine de mort, font en général des détenus qui se conduisent bien. Rien ne prouve que la peine de mort soit nécessaire pour protéger le personnel pénitentiaire contre des agressions de détenus à perpétuité. Une enquête a porté sur 121 agressions avec intentions de donner la mort dans les

prisons de vingt-sept Etats au cours des années 1940. Dix seulement avaient été comises par des détenus purgeant une peine de détention à vie pour meurtre.

« La peine de mort est incompatible avec les objectifs de la pénologie moderne. Elle représente un substitut coûteux pour remplacer l'effort et l'argent nécessaire au développement de la science et de la technique pénitentiaires.

« L'époque difficile où nous vivons exige un courage rare : nous devons avoir la volonté de nous affranchir, de repenser la situation, d'agir de façon nouvelle. Rien ne justifie la peine de mort. Elle aboutit à mettre la vie au rabais. Ses injustices et son inhumanité soulèvent des questions fondamentales en ce qui concerne nos institutions et nos objectifs en tant que nation. Pourquoi devons-nous tuer ? Que craignons-nous ? Quel résultat obtenons-nous si ce n'est d'entraîner notre propre amertume ? Pourquoi ne savons-nous pas vénérer la vie et, ce faisant, créer dans les âmes de nos concitoyens l'amour de l'humanité qui finalement apaisera la violence ?

« La peine de mort devrait être abolie ».

INFORMATIONS

NÉCROLOGIE : JAMES WILLIAM CECIL TURNER

Le professeur James William Cecil Turner (M.C., LL.D.), de l'Université de Cambridge, est décédé à la fin du mois de novembre 1968 à l'âge de quatre-vingt-deux ans.

Il est certain qu'il doit être compté parmi les très grands pénalistes de ce siècle. Certains hommes marquent la science, non seulement de leur pays, mais de leur époque, par leurs travaux, la nouveauté de leurs vues, leur compréhension des tendances qui se manifestent dans leur spécialité. Il a été dit à juste titre que, dans les vingt dernières années, le nom de James Williams Cecil Turner était devenu presque synonyme de droit pénal en Grande-Bretagne, et cela non seulement grâce à ses nombreux articles, parus surtout dans le *Cambridge Law Journal* à la fin des années 1930 et au début des années 1940, mais aussi et surtout à la réédition qu'il avait entreprise de l'ouvrage classique *Outlines of Criminal Law*, publié en 1902 par Kenny, et dont il a assuré, en l'augmentant substantiellement, les seizième, dix-septième, dix-huitième et dix-neuvième éditions. Une deuxième œuvre par lui entreprise dans le même ordre d'idées est la publication des dixième, onzième et douzième éditions de *Russell on Crime*. A ces travaux, il faut ajouter la publication qu'il a faite en commun avec M. A. LL. Armitage des *Cases on Criminal Law*. Il a pris une grande part au développement du Department of Criminal Science de Cambridge, dont il a été pendant de nombreuses années le secrétaire. Sa collaboration avec le professeur Radzinowicz a largement contribué à l'essor pris très rapidement par l'Institut de criminologie fondé dans la même Université. Nos lecteurs connaissent également les *Cambridge Studies in Criminal Science* qu'il a éditées avec M. Radzinowicz.

Nous n'avons pas eu le privilège de rencontrer personnellement le professeur Turner, mais nous avons toujours été frappé par la chaleur et la reconnaissance avec lesquelles ses collègues et ses élèves parlaient de lui, par l'éloge dont il était l'objet non seulement comme homme de science et comme enseignant, mais comme homme tout court, dont la bonté, l'amour des hommes et de tous les êtres, et le sens de l'humour ont toujours été soulignés.

Nous ne donnerions pas un tableau complet de James William Cecil Turner si nous ne rappelions pas qu'il n'était pas seulement pénaliste, mais aussi romaniste et qu'il a longtemps exercé les fonctions de professeur de droit romain.

Nous tenons à exprimer à Mme Turner et à ses enfants nos très sincères condoléances et la profonde part que nous prenons à la perte qu'ils ont subie.

Y. M.

LA RÉFORME DU SYSTÈME PÉNITENTIAIRE BULGARE

La loi sur l'exécution des peines du 4 avril 1969 (1) a profondément modifié, en s'inspirant des idées générales du nouveau Code pénal promulgué en 1968 (2), le système pénitentiaire dont le rôle essentiel est de contribuer à la rééducation des délinquants par l'application des procédés modernes de traitement. Le caractère éducatif est nettement souligné par la loi sur l'exécution des peines qui, reprenant les dispositions de l'article 36 du Code pénal, définit dans son article 2 les buts de la peine : a) contribuer à la réadaptation des condamnés au respect de la loi et des règles de conduite de la communauté socialiste ; b) servir comme moyen d'intimidation pour décourager les velléités criminelles ; c) empêcher le délinquant de commettre une autre infraction. En aucun cas la peine ne doit avoir pour but des souffrances physiques ou l'humiliation des détenus. Tels sont les objectifs essentiels de la peine privative de liberté.

La réalisation de ces tâches demandait la réforme non seulement des méthodes de traitement des condamnés, mais aussi des modifications concernant l'organisation et le fonctionnement des établissements pénitentiaires. Dans ce sens la loi relative à l'exécution des peines a renforcé le pouvoir de la *Prokuratura*, en tant qu'organe de surveillance et de contrôle de la légalité socialiste, sur la situation des détenus dans les prisons et les maisons de rééducation. Le procureur a le droit de s'intéresser au sort des condamnés, d'obtenir des renseignements sur les conditions de traitement, de faire des propositions en vue de leur amélioration si les procédés ne sont pas conformes à la loi, de pénétrer à tout moment dans les prisons, les maisons de rééducation et les communautés de travail obligatoire et d'avoir des conversations avec les détenus (art. 4). Les organes de l'Administration pénitentiaire sont tenus d'appliquer strictement les ordres du procureur et de lui apporter toute aide dans l'accomplissement de sa charge.

Une des innovations importantes de la loi est la participation des magistrats en matière d'exécution des peines par l'attribution aux tribunaux du droit de contrôle sur le traitement des délinquants dans les institutions pénitentiaires. En effet les tribunaux ont le droit de connaître les mesures appliquées aux détenus et de demander leur modification si elles sont contraires aux prescriptions légales. D'autre part, le juge peut à tout moment entrer dans une prison ou une maison de rééducation et parler aux détenus (art. 5). Il appartient au tribunal populaire du lieu d'élaborer et d'organiser le travail de rééducation avec les condamnés. Enfin l'article 7 stipule que tous les organes d'Etat qui exercent une fonction éducative sont tenus de contribuer, dans la limite de leur compétence, à la réalisation des buts que le législateur a fixés à la peine.

L'analyse des dispositions générales de la loi sur l'exécution des peines montre clairement l'élaboration d'une politique nouvelle dans le domaine du traitement des délinquants, permettant l'adaptation de la pratique pénitentiaire au droit positif bulgare. En effet c'est la première fois qu'une loi générale traite de l'ensemble des problèmes pénitentiaires.

Il ne saurait être question d'examiner toutes les dispositions de la loi sur l'exécution des peines divisée en XVI chapitres et 160 articles. La première partie, de loin la plus importante, traite de l'organisation et du fonctionnement de l'exécution des peines privatives de liberté dans les prisons et les maisons de rééducation, dont la création et la fermeture se font par décision du ministère de la Justice (art. 9). Ces établissements peuvent servir comme maison d'arrêt et de correction, mais la tendance est à la spécialisation de prisons. Ainsi les femmes condamnées à une peine privative de liberté sont réparties dans des établissements séparés et les femmes enceintes condamnées à trois mois d'emprisonnement subissent leur peine dans des quartiers indépendants et isolés (art. 11). Pour les récidivistes la loi prévoit la création des prisons et des maisons de rééducation spéciales. Les catégories de récidivistes soumis à ce régime sont déterminées par ordonnance du ministère de la Justice en accord avec le procureur suprême (art. 12). De même pour les détenus jeunes adultes on peut prévoir la constitution d'établissements pénitentiaires à part, mais, si les jeunes adultes subissent leur peine dans une prison ou une maison de rééducation pour adultes, ils doivent être

(1) *Journal officiel*, 15 avr. 1969.

(2) *Journal officiel*, 15 mars 1968.

obligatoirement placés dans un établissement distinct et pour le travail dans des brigades spéciales.

En vue d'améliorer le recrutement et la formation professionnelle du personnel pénitentiaire, la possession d'un diplôme d'études juridiques ou d'enseignement supérieur au moins (art. 16) est exigé dorénavant pour la nomination au poste de directeur de prison ou de maison de rééducation. Une autre mesure importante est la création auprès des établissements pénitentiaires de commissions investies du pouvoir de modifier le régime des détenus et de faire des propositions pour leur libération conditionnelle. Ces commissions se composent du directeur de la prison, respectivement de la maison de rééducation, comme président, d'un juge du tribunal de district, des sous-directeurs des maisons de correction, du secrétaire du parti communiste du district et du président de la commission de surveillance dont il sera question plus loin (art. 17).

Il convient de mentionner également la constitution auprès du ministère de la Justice d'un Conseil scientifique chargé d'étudier l'ensemble des problèmes relatifs à l'exécution des peines privatives de liberté. Le Conseil scientifique sera composé des représentants des ministères de l'Intérieur, de l'Education nationale, de la Santé publique, du Comité d'Etat pour la jeunesse et le sport, de la *Prokuratura* et de la Cour suprême, ainsi que des spécialistes : juristes, psychiatres, sociologues, etc. (art. 21).

Le chapitre II de la loi (art. 23-41) définit la *situation juridique des délinquants condamnés à une peine privative de liberté*. Selon les dispositions de l'article 23, tout condamné à une peine privative de liberté jouit de tous les droits à l'exception de ceux dont il a été privé expressément par le jugement ou qui sont incompatibles avec sa situation de détenu. Chaque condamné a le droit au travail pour lequel il reçoit un salaire qui ne peut être inférieur à 20 % du salaire prévu pour les travailleurs libres. Le travail effectif par jour est celui fixé par le Code du travail. Aucun travail supplémentaire ne peut être imposé aux détenus, à moins qu'une décision du ministère de la Justice ne le permette et dans la limite établie pour les autres travailleurs. On ne peut forcer les détenus à travailler les jours fériés. En outre ils ont droit à douze heures de repos au moins sur vingt-quatre et à un repos hebdomadaire de trente-huit heures au moins (art. 26). La loi prévoit également un congé annuel de deux semaines pour tout détenu qui a travaillé huit mois au moins au cours des derniers dix mois.

Parmi les autres droits des détenus énumérés aux articles 29-38, il convient de signaler ceux qui présentent une acquisition importante par rapport à la situation précédente des condamnés à une peine privative de liberté. Il en est ainsi en cas de maladie résultant d'un accident du travail ou à la suite d'un travail accompli, auquel cas les jours de repos prescrits par le médecin sont calculés comme jours de travail, mais seulement si la période de repos ne dépasse pas six mois. Les détenues, femmes en état de grossesse ou d'accouchement, ont droit au congé prévu pour les travailleurs libres et elles sont placées dans des établissements remplissant les conditions hygiéniques nécessaires sous contrôle médical (art. 29). Les dispositions de l'article 33 définissent les droits des condamnés à une peine privative de liberté selon le régime pénitentiaire auquel ils sont soumis : le nombre de visites, de lettres et de colis, le droit pour les mineurs et les malades de recevoir de l'argent pour leurs besoins personnels, des journaux, des revues et des livres et d'écouter les émissions radiophoniques et télévisées.

Une mesure à signaler concerne les détenus qui veulent se consacrer à des travaux de création pendant les heures de repos. Les détenus qui manifestent des dons particuliers dans le domaine de la création peuvent être autorisés par le ministère de la Justice à se consacrer aux travaux de recherche et de création. Tout détenu auteur d'une invention ou d'une œuvre littéraire ou artistique reçoit les honoraires prévus par la loi sur les droits d'auteur et jouira de tous les droits reconnus aux auteurs (art. 36).

Le législateur a prévu également des mesures dans l'intérêt des enfants des détenus qui n'ont pas de parents proches. Dans ce cas, ce sont les conseils populaires qui sont chargés de placer ces enfants dans des crèches ou internats pour enfants. En ce qui concerne les enfants des femmes condamnées à une peine privative de liberté, ils peuvent rester et vivre avec leur mère jusqu'à l'âge d'un an et, dans ce cas, l'entretien de l'enfant est à la charge de l'établissement pénitentiaire.

Les différents régimes pénitentiaires applicables aux condamnés à une peine privative de liberté en tenant compte du sexe, de l'âge, de la nature de l'infraction et de la per-

sonnalité du détenu sont définis par les articles 42-66, contenus dans le chapitre III de la loi. Les régimes auxquels sont soumis les détenus dans les prisons sont au nombre de quatre : léger, commun, sévère et très sévère. Selon les dispositions de l'article 43, alinéa 2, les condamnés à une peine privative de liberté soumis à des régimes différents doivent être installés dans des établissements séparés, mais les récidivistes soumis au régime très sévère sont obligatoirement isolés. Le degré de l'isolement, le caractère de la surveillance, le travail collectif de rééducation et le temps pour les promenades pour chaque régime sont déterminés par le règlement du ministère de la Justice. Nous allons exposer les traits caractéristiques de chaque régime selon la durée de la peine et la nature de l'infraction.

Le régime *léger* est applicable aux délinquants condamnés pour la première fois à une peine privative de liberté jusqu'à cinq ans, pour une infraction par imprudence, à l'exception des cas d'imprudence professionnelle ou si l'infraction a été commise en état d'ivresse ; à une peine d'emprisonnement jusqu'à un an si l'infraction était intentionnelle, à l'exception des personnes condamnées pour crimes contre la République populaire, pillage, détournement, hooliganisme ou pour des infractions prévues aux articles 279-281 et 282-286 du Code pénal (art. 45).

Sont soumis au régime *commun* les détenus condamnés pour des infractions par imprudence à l'exception des cas prévus à l'article 45, alinéa 1 ; les détenus primaires condamnés à une peine privative de liberté jusqu'à cinq ans pour une infraction intentionnelle, à l'exception des cas prévus à l'article 45, alinéa 2.

Le régime *sévère* est applicable aux délinquants primaires condamnés à une peine privative de liberté supérieure à cinq ans et aux récidivistes dangereux. Le régime sévère peut être appliqué également aux condamnés à une peine privative de liberté inférieure à cinq ans si le détenu a été condamné pour plusieurs infractions intentionnelles, mais pour lesquelles les dispositions des articles 23-25 du Code pénal prévoient une seule peine (art. 47, al. 1 et 2).

Le législateur a limité l'application du régime *très sévère* à certaines catégories de délinquants qui représentent un danger social pour les autres détenus : les condamnés pour tentative d'évasion d'une prison et dont la conduite est un élément de corruption pour les autres ; les récidivistes très dangereux et les condamnés à une peine privative de liberté supérieure à quinze ans à la suite d'une infraction pour laquelle le Code pénal prévoit alternativement la peine de mort ou l'emprisonnement (art. 48). Le régime pénitentiaire très sévère n'est pas applicable aux femmes, à moins que la femme ne remplisse les conditions prévues à l'article 48.

Une autre innovation de la loi est la fixation du premier régime pénitentiaire par le tribunal de jugement. Le tribunal peut fixer un régime léger ou plus sévère selon le cas particulier de chaque condamné et en tenant compte des buts de la peine prévus à l'article 2. Cependant en cas d'infractions énumérées à l'article 45, alinéa 2, le tribunal n'est plus libre de modifier le régime que la loi fixe au condamné. En cas de deux ou plusieurs condamnations le détenu sera soumis au régime plus sévère fixé par l'une des condamnations. Par contre, en cas de plusieurs condamnations, si une seule peine est prévue en vertu des articles 25, alinéa 1, et 27, alinéa 1, du Code pénal, le tribunal qui prononce la peine fixe également le régime pénitentiaire (art. 52).

Si un détenu est transféré d'une maison de rééducation dans une prison, il reste soumis, en principe, au régime qui lui a été appliqué dans la colonie de travaux correctifs, à moins que la commission prévue à l'article 17 ne lui fixe un régime plus léger en raison de sa conduite, même si le délai exigé par l'article 54 pour le changement de régimes ne s'est pas écoulé. Il en serait autrement si l'Administration pénitentiaire considère que le détenu doit être soumis à un régime plus sévère. Dans ce cas, ce n'est plus la commission mais le tribunal du district où se trouve la prison qui doit prendre la décision (art. 56).

Si le détenu a subi un quart et au moins six mois de l'exécution de la peine infligée, le régime fixé par le jugement peut être remplacé par le régime suivant, plus léger, si le condamné a montré par sa conduite une volonté déterminée d'amendement. Par contre il lui sera appliqué le régime suivant, plus sévère, en cas de mauvaise conduite ou de refus de travailler (art. 55).

Ce n'est pas l'Administration pénitentiaire mais la commission prévue à l'article 17 qui a compétence pour modifier le régime des détenus sur proposition du directeur de

la prison ou de la maison de rééducation, ainsi qu'à la demande du procureur ou de la commission de surveillance, dont il sera question plus loin. Mais si la proposition a pour but d'infliger au détenu un régime plus sévère que celui prévu par le jugement, la décision appartient au tribunal du district où est située la prison (art. 56). Signalons que le ministère de la Justice peut annuler les décisions de la commission concernant les modifications du régime, si elle ne sont pas conformes aux dispositions de la loi. Ces mesures montrent clairement le souci du législateur d'assurer aux condamnés à une peine privative de liberté un traitement juste et équitable.

Les chapitres suivants traitent des conditions des condamnés à une peine privative de liberté dans les prisons et les maisons de rééducation. Nous nous contenterons de les mentionner. Le chapitre IV définit les conditions de travail des condamnés à une peine privative de liberté, leurs droits et leurs devoirs (art. 59-66). Le travail est effectué dans les ateliers des établissements pénitentiaires et, par exception, les détenus peuvent travailler dans des entreprises d'autres ministères ou administrations. Les conditions de travail des condamnés à une peine privative de liberté sont celles définies par le Code de travail. L'organisation et le fonctionnement du travail politico-éducatif avec les détenus en vue d'une formation idéologique des délinquants sont déterminés par les dispositions des articles 67-70. Le chapitre VI prévoit la constitution par les détenus des prisons et des maisons de rééducation, des conseils indépendants chargés de collaborer avec les organes de l'Administration pénitentiaire au maintien de l'ordre et de la discipline, au travail éducatif, etc. Il s'agit de permettre aux détenus une participation active à leur réadaptation (art. 71-73). Le chapitre VII énumère les mesures relatives au maintien de la discipline dans les prisons et les maisons de rééducation (art. 74-87). Les textes prévoient des récompenses pour les détenus qui, au cours de l'exécution de leur peine, ont prouvé, par leur conduite et leur application au travail, leur désir de s'amender (visites et colis supplémentaires, attribution d'un congé de cinq jours que le détenu peut passer dans sa famille, etc). Les dispositions de l'article 76 énumèrent les sanctions disciplinaires applicables aux condamnés pour violation du règlement, mauvaise conduite ou indiscipline. Il faut noter aussi que les détenus des prisons et des maisons de rééducation encourent une responsabilité matérielle pour des dommages causés dans l'exercice de leur travail, mais elle est limitée au salaire mensuel du détenu (chap. VIII, art. 88-92).

Dans son désir de faire participer activement la communauté socialiste aux problèmes du système pénitentiaire bulgare, le législateur a prévu la création de commissions de surveillance auprès des comités des conseils populaires de districts. La composition, le fonctionnement et la compétence de ces commissions sont définies dans le chapitre IX, articles 93-99. Elles sont composées des représentants des conseils populaires de districts, des syndicats professionnels, des organisations de la jeunesse, des organisations du Front de la patrie et des organes de l'éducation et de la culture. A ces réunions participent également des représentants du procureur du district, du ministère de l'Intérieur, et le directeur de la prison, respectivement de la maison de rééducation. La commission de surveillance est présidée par le président du comité exécutif du conseil populaire du district (art. 94). Les tâches de la commission de surveillance sont :

1. exercer le contrôle sur le travail éducatif des détenus ;
2. aider l'Administration pénitentiaire dans son travail de rééducation ;
3. faire des propositions pour le changement de régime d'un détenu ou son transfert dans un autre établissement ;
4. présenter des demandes de grâce ;
5. se faire représenter et prendre part aux travaux de la commission selon l'article 17 ;
6. chercher un emploi au détenu après sa libération et l'aider dans son reclassement social (art. 95). En outre les membres de la commission de surveillance ont le droit de rendre visite aux détenus et de leur parler, d'exiger de l'Administration pénitentiaire des renseignements sur chaque détenu et de faire des propositions en vue d'une amélioration des conditions de travail. En cas de conflit avec l'Administration pénitentiaire la commission peut porter le différend devant le ministère de la Justice (art. 95-97). Le droit de visite et de correspondance est reconnu également aux organisations sociales et aux collectifs de travail du domicile du condamné à une peine privative de liberté.

Dans son chapitre X (art. 100-110) la loi se préoccupe de la situation post-pénale du délinquant. Selon les dispositions de l'article 109, les conseils populaires ont pour obligation de trouver un emploi à tout condamné libéré dans un délai de deux semaines du jour de son arrivée et de prendre des mesures appropriées pour lui assurer une existence convenable. En plus, le conseil populaire est tenu de prévenir, dans le délai d'un mois, la prison ou la maison de rééducation des mesures prises au profit du libéré. Il est précisé d'autre part que les administrations, les entreprises et les organisations sociales ne peuvent en aucun cas refuser un emploi à un libéré sous prétexte qu'il s'agit d'un ancien condamné.

Depuis 1958 (1) le législateur a pris différentes mesures relatives à la lutte contre la délinquance juvénile, mesures qui reposent sur l'idée que la sanction pénale infligée aux mineurs n'a d'autres buts que leur rééducation. Ces principes sont repris par les dispositions de l'article 112 du chapitre XI de la loi sur l'exécution des peines applicables aux mineurs. Les mineurs condamnés à une peine privative de liberté sont soumis, pendant leur détention, à un traitement de faveur par application de mesures particulières. Il ressort des textes que, dans le nouveau système pénitentiaire applicable aux mineurs, la rééducation par le travail tient la première place. On ne peut que signaler les traits caractéristiques de cette politique.

Pour protéger le délinquant mineur contre l'action nocive d'autres détenus, il est placé, dès son arrivée dans une maison de correction, dans une section d'accueil où il doit rester en observation pendant un mois sous la surveillance d'un éducateur, un médecin et un psychiatre. Les mineurs condamnés pour la première fois à une peine privative de liberté sont obligatoirement placés dans un quartier isolé des autres (art. 113). Il sera créé auprès de chaque maison de correction un conseil pédagogique dont la composition, les tâches et le travail seront fixés par arrêté des ministères de la Justice et de l'Éducation nationale. Les détenus mineurs qui suivent les cours des écoles primaires, techniques et professionnelles ne peuvent être obligés de travailler plus de trois heures par jour. Les mineurs ont droit à une promenade en plein air de deux heures par jour et à une correspondance illimitée. Cependant le directeur de la maison de correction peut interdire les visites et la correspondance des personnes qui peuvent avoir une influence nuisible sur les mineurs.

Dans les maisons de rééducation, les mineurs sont soumis au régime commun ou sévère. Le premier régime fixé par le tribunal est toujours le régime commun. Par exception le tribunal peut appliquer le régime sévère aux délinquants mineurs condamnés à une peine d'emprisonnement supérieure à cinq ans, ainsi qu'aux récidivistes (art. 119). Il va de soi que le régime commun peut être remplacé par le régime sévère au cours de l'exécution de la peine, si le mineur a commis une infraction intentionnelle ou une tentative d'évasion de la maison de correction, s'il viole systématiquement l'ordre et la discipline ou s'il a une attitude négative envers le travail (art. 120). Les mineurs de chaque régime sont installés dans des quartiers isolés même pendant le travail et les promenades. Seule l'éducation idéologique se fait en commun. La loi prévoit également la possibilité pour certaines catégories des mineurs d'être envoyés, par décision du ministère de la Justice, dans des entreprises d'État aux conditions du travail en semi-liberté. Le directeur de la maison de correction peut autoriser des mineurs à aller, en raison de leur conduite exemplaire, au théâtre, au concert, etc. (art. 123).

Les sanctions disciplinaires applicables aux mineurs sont énumérés à l'article 124 : avertissement, blâme, privation de droit de visite pendant un mois, isolement cellulaire pendant cinq ou dix jours selon le régime auquel le mineur est soumis, etc. Les sanctions disciplinaires sont prononcées par le directeur de l'établissement pénitentiaire. Toutefois les mesures disciplinaires prévues aux articles 84 et 85 de la présente loi ne sont pas applicables aux détenus mineurs. Enfin tout condamné mineur qui n'a pas fini de purger sa peine est transféré dans une prison à sa majorité.

La seconde partie de la loi détermine les conditions d'exécution des peines non privatives de liberté. En ce qui concerne l'exécution de la peine de mort, il convient de

(1) Loi 14 févr. 1958 sur la lutte contre la délinquance juvénile.

noter que les femmes enceintes ne sont pas exécutées (art. 129). Les dispositions du chapitre XII se rapportent à l'exécution des peines de travail obligatoire sans privation de liberté (art. 133-141). Au début de chaque année le président du tribunal du district, le procureur et le président du comité exécutif du conseil populaire du district choisissent les entreprises, les administrations et les organisations sociales où seront envoyés les condamnés à une peine de travail obligatoire ; l'exécution de la peine doit commencer trois jours après la réception du jugement ; les organes de direction doivent surveiller la conduite des condamnés et prendre les mesures nécessaires à leur rééducation ; pendant l'exécution de leur peine les condamnés jouissent de tous les droits des travailleurs, mais ils n'ont pas droit au congé annuel prévu pour les travailleurs par l'article 58, alinéa 1, du Code du travail.

Parmi les sanctions non privatives de liberté, il faut mentionner la peine d'interdiction de séjour dont les conditions d'application sont définies par les articles 142-149 du chapitre XIV. L'interdiction de séjour est, en règle générale, une peine temporaire qui consiste en la défense faite à un condamné de paraître dans un lieu déterminé et la désignation d'une résidence obligatoire. Cette peine non privative de liberté a pour but de remplacer la courte peine d'emprisonnement avec tous les inconvénients qu'elle entraîne. L'exécution de la peine d'interdiction de séjour appartient aux organes du ministère de l'Intérieur, mais les lieux de séjour sont déterminés par le ministère de la Justice en accord avec le ministère de l'Intérieur et le procureur général. Il est du devoir du condamné à résidence obligatoire de trouver un emploi aussitôt que l'exécution de la peine a commencé. Si dans un délai de quinze jours il n'a pas trouvé un travail, c'est le conseil populaire qui est chargé de lui en trouver (art. 148).

Les conditions d'exécution des peines portant atteinte au patrimoine du condamné ou à certains de ses droits sont définies par deux derniers chapitres. Sans préciser s'il s'agit d'une peine principale ou complémentaire, le chapitre XV (art. 150-152) définit les organes chargés d'exécuter les peines relatives à la confiscation des biens ou l'amende. Enfin les dispositions du dernier chapitre concernent les conditions d'application des peines relatives à l'interdiction pour le condamné d'exercer une fonction, un emploi ou un office public, ainsi qu'une profession déterminée (art. 153-156).

En terminant il faut mentionner, parmi les dispositions transitoires, celles contenues dans l'article 158 donnant une définition précise du récidiviste : « Sont récidivistes selon la présente loi, les condamnés à deux ou plusieurs peines de privation de liberté pour des infractions intentionnelles, s'il n'est pas prévu une peine unique conformément aux dispositions des articles 23-25 du Code pénal. Ne sont pas traités comme récidivistes les délinquants condamnés pour une infraction commise au moins cinq ans après l'exécution d'une peine privative de liberté — si auparavant ils n'ont été condamnés qu'une seule fois ; au moins dix après l'exécution de la dernière peine privative de liberté — si auparavant ils ont subi deux ou plusieurs condamnations ».

En outre la loi fixe dans l'article 159 l'âge des délinquants jeunes adultes : de dix-huit à vingt-cinq ans.

Il est évident que la mise en application de la loi sur l'exécution des peines constitue une expérience précieuse pour le développement du système pénitentiaire bulgare. Il ressort des textes examinés que l'intention du législateur est de soumettre le délinquant à un véritable traitement préventif et curatif par la transformation et l'humanisation des méthodes de traitement. Les procédés sommaires de détention ont cédé la place à des mesures nouvelles dominées par la vocation éducative de la peine privative de liberté. Reste à savoir si la pratique sera conforme à l'esprit de la loi.

Th. PETROFF.

Assistant au Centre français de droit comparé.

UNE NOUVELLE REVUE ARGENTINE,
LA REVISTA DE CRIMINOLOGIA (CORDOBA)

Une nouvelle revue argentine, la *Revista de criminologia* vient de paraître à Cordoba. Elle est l'organe du Centre d'études criminologiques José Ingenieros, récemment créé sur l'initiative de chercheurs du secteur privé qui, en choisissant ce nom, ont voulu rendre hommage à un des plus éminents pionniers de la criminologie, contemporain de Louis Vervaeke.

Cette revue, que dirige M. José Mercado, se propose, ainsi que le précise la préface du premier numéro (déc. 1968) d'établir une liaison entre le Centre José Ingenieros et les autres institutions poursuivant des objectifs analogues.

Quoique de format réduit — une centaine de pages environ — ce périodique, en plus d'une rubrique consacrée à la jurisprudence et une section d'informations, comprend une partie doctrinale où se trouvent reproduits les travaux des collaborateurs du Centre. Ces enquêtes, effectuées dans les établissements pénitentiaires de Cordoba, portent par exemple sur la détermination des effets des châtiments appliqués aux détenus qui transgressent les règlements pénitentiaires ou sur les tests d'intelligence appliqués aux détenus. La revue — comme en témoigne l'article sur le fonctionnement du Centre national d'orientation de Fresnes — est aussi ouverte aux expériences effectuées à l'étranger.

Le nombre de périodiques spécialisés qui voient actuellement le jour en Argentine met en relief l'activité des sciences pénales dans ce pays.

D. C.

XVIII^e COURS INTERNATIONAL DE CRIMINOLOGIE
(Belgrade, 7-18 octobre 1968)

Du 7 au 18 octobre 1968 s'est tenu à Belgrade le XVIII^e Cours international de criminologie. Grâce au dynamisme de la Société yougoslave de droit pénal et de criminologie, l'impulsion donnée en 1953 par la Société internationale de criminologie a de nouveau fort brillamment attesté son irréversible valeur de *primum movens*.

Nos lecteurs connaissent le caractère et la finalité de ces Cours internationaux. On peut les condenser en quelques notes brèves. Ce sont là des rencontres spéciales où des experts aux compétences les plus diverses ébauchent l'unité criminologique. Du fait qu'ils proviennent de lieux divers, ils réalisent une internationalité empirique qui préfigure l'intégration internationale de la criminologie scientifique. Intégration qui respecte les réalités géographiques, les histoires et les devenir divers qui sont le monde.

Le thème réalise une pression vers une unité d'un genre nouveau, spécifique à la démarche et à la méthodologie des sciences humaines. La variété des optiques y affronte le besoin d'équilibre des pratiques, des sciences, des techniques, des idéologies, des cultures, des états historiques, des substrats sociaux et des forces prospectives à l'œuvre en divers points du globe. L'universalité formelle de la criminologie pousse vers des formules d'intégration qui relèvent d'une conscience épistémologique encore mal assurée.

À Belgrade le thème fut : *Le problème du récidivisme*. Il a été abordé interdisciplinairement, théoriquement et pratiquement. 83 auditeurs et 22 conférenciers inter-réagirent donc pendant onze jours. La méthode de travail, que de nombreuses discussions aèrent, s'avéra efficace. Les langues de travail furent le français et le serbo-croate. On bénéficia d'une excellente traduction simultanée.

La progression des travaux permit de mettre en lumière les divers aspects du phénomène « récidivisme » : aspects légaux, statistiques, conceptions significatives du « récidivisme », implications théoriques découlant de l'image construite à son sujet. Tout naturellement on tenta d'en saisir l'étiologie, les aspects psychiatriques et de défense sociale. Et plus naturellement encore on formula l'exigence d'une prévention de ce phénomène central du phénomène criminel global.

Un contexte international ouvrit les travaux de façon fort précieuse sur les aspects comparatifs.

Les concepts de traitement, de répression, de prévention furent soumis à la rude épreuve d'une intégration conceptuelle criminologique. Tout naturellement on en vint à admettre qu'avant tout il fallait déterminer une méthodologie valable en matière de recherches criminologiques.

Les aspects formels, ceux du cadre pénal, furent inventoriés afin d'y faire leur place aux contenus scientifiques de nature criminologique. On entreprit l'étude différentielle des formes du récidivisme.

Le XVIII^e Cours international de criminologie a parfaitement répondu aux objectifs : il fut international et interdisciplinaire. On y a esquissé l'intégration criminologique.

Les criminologues yougoslaves y révélèrent leur grande intelligence et leur impressionnant maniement des concepts les plus modernes. Toutes les parties du monde (Europe, Occident, Orient) y furent représentées. Les pays de l'Est et ceux de l'Ouest. On constata combien, dans la communauté criminologique, l'universalité de l'homme est perceptible. Ce qui pour une affaire criminologique est particulièrement rassurant. L'humain chez les criminologues affirme son universalité, sa force de compréhension. On constata pour finir, qu'à travers le devenir même de la procédure la plus positive la plus « juridique », la place s'ouvrait aux développements d'une criminologie en marche qui n'a désormais plus qu'à prouver son aptitude à prendre en charge les ouvertures qu'on lui fait, parfois même sous forme de défi.

Le XVIII^e Cours international de criminologie a donc été un jalon très précieux. Il fut une réussite. Il nous faut ici en féliciter très vivement le professeur Milan Milutinovič et ses collaborateurs yougoslaves et aussi les auditeurs qui ont su réaliser une très humaine et suggestive communauté criminologique.

Jean SUSINI.

COLLOQUE SUR LES CRIMES DE GUERRE, LES CRIMES CONTRE
L'HUMANITÉ ET LA PRESCRIPTION LÉGALE

(Jérusalem, 28 mai 1968)

Sous les auspices de la Commission nationale israélienne pour la commémoration de l'année des droits de l'homme, du Congrès juif mondial et de l'Institut de criminologie de l'Université hébraïque de Jérusalem, un Colloque sur les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et la prescription légale s'est tenu le 28 mai 1968 en Israël.

Le colloque a rassemblé cinq spécialistes dont les rapports ont été publiés *in extenso* en anglais par les soins de l'Institut de criminologie de Jérusalem (1).

Les participants quoique se plaçant à des points de vue différents, ont tous tenu à souligner la nécessité de régler ce problème dans le cadre du droit pénal international.

Le professeur Drapkin, directeur de l'Institut de criminologie de l'Université hébraïque de Jérusalem, a montré l'évolution de la conception du « crime contre l'humanité », envisagé d'abord comme une des conséquences naturelles de l'état de guerre, puis passé sous silence par le législateur, enclin, par utopie, à le considérer comme appartenant à une époque révolue. Aussi n'est-ce que dans les législations postérieures à la deuxième guerre mondiale que ce crime fait l'objet de dispositions spéciales, notamment dans les lois israéliennes sur la prévention et le châtimement du crime de génocide de 1950. Il appartient maintenant à la criminologie, estime le rapporteur, de se livrer à des études approfondies sur le crime contre l'humanité, afin de cerner dorénavant ce problème du point de vue scientifique.

Le Dr Natan Lerner, président du Congrès juif mondial, après avoir analysé la politique suivie par les différents Etats à l'égard de la prescription des crimes de guerre et rappelé les différentes étapes franchies depuis le procès de Nuremberg, insiste sur l'éla-

(1) *Symposium on War Crimes, Crimes against Humanity and Statutory Limitation* (Jérusalem, May 28, 1968), publication n° 15 de l'Institut de criminologie de la Faculté de droit de l'Université hébraïque de Jérusalem, 40 pages.

boration de la Convention par les Nations Unies, mais en critique toutefois certaines dispositions.

Le point de vue de l'historien est exposé par le professeur Saul Friedlander qui, peut-être un peu arbitrairement, estime que seule la race juive a fait l'objet de persécutions présentant les caractéristiques du génocide. S'il est nécessaire de pourchasser les survivants de l'élite nazie dans les pays où ils se sont réfugiés, c'est, estime-t-il, parce qu'ils représentent un des facteurs susceptibles d'amener la reconstitution de l'Etat nazi et que, si faible que soit ce risque, il convient néanmoins de tout mettre en œuvre pour l'éviter.

Quant à M. Haim Cohn, membre de la Cour suprême de l'Etat d'Israël, il analyse les fondements de la prescription et rappelle que Beccaria déjà préconisait d'en modifier le délai en fonction de la gravité du crime. La question ne pouvant être résolue que dans le cadre des conventions internationales, il convient de mobiliser l'opinion publique pour que tous les pays se rallient à cette politique.

Le discours de clôture de M. Yacov S. Shapiro, très nuancé, rappelle certains faits de l'histoire contemporaine qui montrent la relativité des jugements portés et insiste sur la nécessité de continuer la lutte pour obtenir la suppression de la prescription pour les crimes contre l'humanité.

A la différence du II^e Congrès international de prophylaxie criminelle de 1967 sur la prophylaxie du génocide (1) qui a envisagé ces thèmes dans une perspective très large, le colloque de Jérusalem s'est, on le voit, cantonné dans une étude à l'échelle nationale, approfondissant les problèmes d'un intérêt direct pour Israël.

D. C.

CÉLÉBRATION DU 750^e ANNIVERSAIRE DE LA FONDATION DE L'ORDRE DE LA MISÉRICORDE

(Barcelone, 24-29 septembre 1968)

Etant donné le rôle que l'Ordre de la Miséricorde, par ses diverses ramifications, joue dans l'organisation des services pénitentiaires en Espagne, il convient de signaler le colloque (*Congreso Mariológico-Mercedario*) qui s'est tenu à Barcelone du 24 au 29 septembre 1968 à l'occasion de la célébration du 750^e anniversaire de sa fondation par saint Pedro Nolasco.

Créé en 1218 en vue du rachat des captifs des Maures, cet Ordre n'a pas tardé à prévoir pour les captifs libérés une aide morale et matérielle qui préfigurait déjà en quelque sorte l'assistance post-pénale. Actuellement cet Ordre fournit de nombreux aumôniers et visiteurs des prisons; par la *Pia Union pro presos*, il assure des secours aux détenus et à leur famille et par le Patronage Notre-Dame de la Miséricorde, organisme rattaché au ministère de la Justice, il joue un rôle très important dans l'aménagement du système pénitentiaire espagnol.

Le Congrès auquel assistaient de hautes personnalités — parmi lesquelles l'archevêque de Barcelone et le ministre de la Justice — a donné lieu à des rapports du plus vif intérêt, tant du point de vue historique que du point de vue philosophique et social.

Se plaçant sur le plan criminologique, M. Antonio Sabater a pris pour thème de son rapport « Le travail comme moyen de prévention et de traitement de la délinquance juvénile ». Ce magistrat, dont les études sur les jeunes délinquants sont bien connues, a souligné l'importance donnée à cet aspect du traitement dans le monde entier, ainsi que l'acuité de cette question pour l'Espagne où l'indice de la délinquance juvénile, d'abord assez faible, est en nette augmentation depuis plusieurs années.

Le R.P. Bienvenido Lahoz Lainez a, quant à lui, parlé de « L'apostolat pénitentiaire »; cet exposé montre les difficultés auxquelles se heurtent les aumôniers dans les prisons, « couvents de moines sans vocation », mais met aussi en relief les résultats obtenus, rappelant notamment l'œuvre du R.P. Mosén Pedragoso qui avait créé à Barcelone avant la guerre civile un foyer pour jeunes délinquants où le pourcentage des

(1) Voir cette *Revue*, p. 173-176, 1968.

réussites était restée de 1916 à 1936 supérieur à 95 %. Devant la complexité des problèmes actuels, le R.P. Bienvenido Lahoz Lainez estime qu'une œuvre utile ne pourra être réalisée que si l'apostolat dans les prisons est soutenu par des équipes de laïcs guidées par des ecclésiastiques et conçues de façon à permettre la multiplication des contacts avec les détenus et leurs familles.

M. Jesus Gonzalez del Yerro, directeur des Services pénitentiaires, a, dans deux contributions remarquables, fait ressortir l'apport de l'Ordre de la Miséricorde aux différents stades du traitement pénitentiaire. Etant donné que c'est au Patronage Notre-Dame de la Miséricorde, organisme dépendant du ministère de la Justice, que les Commissions d'administration des établissements pénitentiaires doivent soumettre les propositions concernant le rachat des peines par le travail, son rapport sur ce thème (« L'œuvre actuelle du rachat des peines par le travail ») donne une vue d'ensemble de cette institution. Propre au droit pénal espagnol, cette forme d'individualisation de la peine au stade administratif instituée en 1938 par l'ordonnance portant création du Patronage de Notre-Dame de la Miséricorde, est réglée par l'article 100 du Code pénal de 1944, modifié par la réforme de 1963 qui en a assoupli les conditions, ainsi que par le Règlement des Services pénitentiaires de 1956 et le Règlement organique du ministère de la Justice de 1968. Actuellement peuvent en bénéficier tous les individus condamnés à une peine privative de liberté, égale ou supérieure à six mois, même récidivistes, s'ils ont une bonne conduite. Le rachat de la peine s'étend aussi aux peines accessoires. Deux jours de travail rachètent en principe un jour de condamnation mais ce calcul comporte de nombreuses modalités et il appartient au Patronage Notre-Dame de la Miséricorde de « qualifier » le travail, accordant par exemple une valeur de rachat supérieure aux tâches effectuées dans des conditions particulièrement pénibles (infirmiers dans les services psychiatriques ou de maladies contagieuses, etc.). Les statistiques font d'ailleurs ressortir l'importance prise dans le système pénal espagnol par cette institution : le chiffre des détenus ayant bénéficié d'une libération anticipée au titre du rachat par le travail a été de 6740 en 1967 contre 6490 en 1966. A ces chiffres il convient encore d'ajouter plusieurs centaines de rachats au titre d'activités exceptionnelles — telles que don du sang, succès aux examens, etc. Le travail s'insère ainsi dans le système pénitentiaire espagnol non seulement comme un moyen d'amendement mais aussi comme un instrument d'individualisation de la peine en fonction du comportement du délinquant au stade de l'exécution.

Dans son deuxième rapport sur « la réinsertion sociale des délinquants dans le système pénitentiaire espagnol », M. Jesus Gonzalez del Yerro a mis l'accent sur le rôle qui incombe au Patronage aux termes du Règlement des Services pénitentiaires en vue « d'aider et de protéger matériellement et moralement les détenus dans les établissements pénitentiaires, les détenus libérés et leurs familles », de soutenir les détenus ayant bénéficié de la libération conditionnelle en leur donnant des conseils et en leur procurant du travail. Le rapporteur passe aussi en revue les dernières réalisations intervenues dans le secteur pénitentiaire espagnol — inauguration d'un nouveau Centre d'observation à Madrid, création de postes d'éducateurs, mise en œuvre de la thérapie de groupe notamment — et souligne le rôle dévolu en milieu carcéral au Patronage, appelé par ses activités à compléter le régime pénitentiaire en vue de promouvoir l'amendement et la resocialisation des détenus.

Ce Congrès, par les interventions auxquelles il a donné lieu — et que nous ne pouvons malheureusement analyser ici dans leur totalité — (1) a mis en relief l'importance que les pénalistes espagnols attachent à la resocialisation et montré comment des méthodes modernes sont mises en œuvre dans les services pénitentiaires, parfois à l'aide de structures dont l'origine remonte au Moyen Age.

D. C.

(1) Voir le numéro spécial de la *Revista de Estudios penitenciarios*, oct.-déc. 1968, n° 183, consacré à l'Ordre de la Miséricorde, not. p. 617.

I^{er} SYMPOSIUM INTERNATIONAL DE CRIMINOLOGIE COMPARÉE

(Montréal, 30 avril-3 mai 1969)

Organisé par le Département de criminologie de l'Université de Montréal, le I^{er} Symposium international de criminologie comparée s'est tenu du 30 avril au 3 mai 1969. Il avait été réuni dans le double but, d'une part d'étudier un certain nombre de problèmes liés à la situation de l'individu par rapport à la société, d'autre part de participer à l'élaboration des structures du Centre international de criminologie comparée, créé à Montréal et qui doit ouvrir ses portes incessamment, et de sélectionner les sujets qui devront être, par priorité, pris pour objet de recherche par le nouveau Centre.

Le Congrès a rassemblé des théoriciens et des praticiens spécialistes de la science juridique venant des différentes parties du monde. Y étaient également représentés des organismes gouvernementaux et privés intéressés, américains et canadiens, et les Nations Unies.

Les participants se sont efforcés, tout au long des débats, de délimiter les droits des citoyens et les conséquences de la violence dans des sociétés et des pays donnés. Les débats ont notamment porté sur les questions suivantes :

- la dangerosité des individus et des mouvements de masse ;
- les droits de l'homme et les responsabilités inhérentes au comportement des citoyens ;
- les manifestations justifiées et les manifestations pathologiques ;
- la contestation spontanée et les phénomènes étant le résultat d'une certaine forme d'imitation ;
- les réactions des autorités à l'égard des diverses manifestations de violence, notamment le rôle de la police en tant que protecteur de la sécurité publique et l'attitude des citoyens face à l'action des forces de l'ordre.

Par ailleurs, ont également retenu l'attention des participants, la criminalité féminine dans ses rapports d'interdépendance avec la criminalité masculine, le crime organisé à l'échelon international, les variables de la conduite criminelle selon les régimes politiques et sociaux particuliers (capitalisme, économie progressive, économie sous-développée, socialisme). Ces questions ont été abordées non seulement sous l'angle de la criminalité, mais aussi, et surtout, en fonction du processus judiciaire et policier, également dans une perspective de comparaison internationale et interculturelle.

Les travaux du I^{er} Symposium international de criminologie comparée (1) ont permis de préciser la méthodologie qui sera adoptée par le Centre international de criminologie comparée dont la mission sera de fournir aux théoriciens comme aux praticiens le plus possible de renseignements de nature à entraîner l'avancement de la science criminologique. Il est prévu qu'avant la fin de l'année 1969, le Centre aura publié son programme définitif de recherche, programme établi à partir des questions débattues par les participants au Symposium ; il aura également fait connaître les pays dont les systèmes seront retenus aux fins de comparaison, cette sélection étant faite, elle aussi, sur la base de la représentation géographique très large aux travaux de Montréal.

J. F.

III^e CONGRÈS DE L'ASSOCIATION FRANÇAISE POUR LA SAUVEGARDE DE L'ENFANCE ET DE L'ADOLESCENCE (ex U.N.A.R.S.E.A.)

(Grenoble, 13-16 novembre 1969)

Du 13 au 16 novembre 1969 se tiendra à Grenoble le III^e Congrès de l'Association française pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence (ex U.N.A.R.S.E.A.), sur le thème : « Les temps de loisirs et de vacances des enfants et adolescents inadaptes ».

(1) Les Actes du Symposium feront l'objet d'une publication dans *Acta criminologica* au cours de 1970.

Les travaux se dérouleront en séances plénières et en commissions.

Au cours de la première séance plénière, M. M. Rousselet, président du C.R.E.A.I. de Lorraine, présentera un rapport introductif, qui sera suivi d'un inventaire qualitatif et quantitatif sur : « Les loisirs dans les établissements et services pour enfants et adolescents inadaptes » (établi par M. M. Gruneissen, directeur du Centre d'observation de Lambersart) et d'une discussion.

Puis trois commissions réunies simultanément étudieront :

1^{re} commission : « Les incidences administratives et financières des loisirs », au rapport de M. Keglér, directeur de l'Association calvadosienne pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence. Des sous-commissions étudieront les aspects matériel, administratif, juridique et financier de ces incidences.

2^e commission : « Loisirs et vacances. La conquête de l'autonomie et l'apprentissage de la liberté », au rapport de M. Rabo, directeur de l'I.M.P. Champ Goubert-Evrecy. Des sous-commissions envisageront le problème selon que l'handicap est sensoriel, moteur, intellectuel, ou est lié à des troubles du comportement, et selon la situation : internat, externat, milieu ouvert.

3^e commission : « Loisirs et vacances : moyens de réinsertion sociale », au rapport de l'A.D.S.E.A. des Bouches-du-Rhône. Seront abordées les questions suivantes : la mixité, les séjours en famille d'accueil, la participation aux mouvements de jeunes, les équipes-vendanges, fouilles, reconstruction, les échanges inter-établissements.

Le samedi 15 novembre dans l'après-midi, une séance plénière rassemblera les participants. Au cours de cette séance quatre communications, suivies de discussions, seront présentées sur les sujets suivants :

- « La ludothérapie », par le professeur Lestrade, médecin des hôpitaux de Paris ;
- « La formation des cadres », par M. Jovignot, directeur de l'Ecole d'éducateurs spécialisés de Dijon ;
- M. Ferrand, directeur de Saint-Lambert-des-Bois, présentera les expériences de l'Association nationale « Rééducation et loisirs » ;
- « L'exploitation commerciale des loisirs des jeunes ».

Le dimanche, enfin, aura lieu la séance de clôture au cours de laquelle sera tirée la synthèse des travaux en commissions (1).

CONGRÈS DE LA SOCIÉTÉ INTERNATIONALE DE DROIT PÉNAL MILITAIRE ET DE DROIT DE LA GUERRE

(Dublin, mai 1970)

Le prochain Congrès de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre se tiendra à Dublin au mois de mai 1970.

Deux thèmes ont été retenus pour les discussions : 1) « Les notions de guerre et de combattant dans les conflits modernes » ; 2) « L'obéissance militaire au regard des droits pénaux internes et du droit de la guerre ».

Les personnes qui désireraient participer au congrès, ou présenter des communications sur les thèmes proposés, sont priées de se mettre dès maintenant en rapport avec M. Alexander, secrétaire général adjoint de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre (2).

(1) Pour les renseignements et les inscriptions, on est prié de s'adresser à l'Association française pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence, 28, place Saint-Georges, 75. Paris IX^e.

(2) Palais de Justice, Bruxelles (Belgique).

Notes bibliographiques

I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL ET OUVRAGES AUXILIAIRES

Traité des délits et des peines de Beccaria, introduction de Marc Ancel et Gaston Stefani, Paris, Editions Cujas, 1966, XIX + 148 pages.

L'œuvre de Beccaria présente heureusement un intérêt suffisamment permanent pour qu'avec un grand retard il soit encore utile de rendre compte d'une traduction du *Traité des délits et des peines de Beccaria* éditée à l'occasion du bicentenaire de la publication du célèbre *Traité* en 1764.

Et d'une traduction rigoureusement contrôlée, alors que la plupart des anciennes — quasi introuvables du reste — contenaient de nombreuses inexactitudes.

Le texte est précédé d'une introduction du président Marc Ancel et du professeur Gaston Stefani qui soulignent à quel point l'œuvre de Beccaria marque l'avènement du droit pénal moderne et présentent un historique des diverses éditions et des vicissitudes connues par les traductions. L'abbé Morellet au XVIII^e siècle n'avait-il pas bouleversé le plan de l'œuvre de Beccaria, ce que Grimm qualifiait de « présomption bien impertinente et bien ridicule ». Beccaria lui-même devait cependant tenir compte de ces modifications.

Après cette introduction, le livre contient le compte rendu de la célébration du bicentenaire de la publication du *Traité des délits et des peines* faite à Paris le 18 juin 1964 sous l'égide à la fois de l'Institut de criminologie de la Faculté de droit de Paris et de la Section de science criminelle de l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris.

Le professeur Levasseur a tout d'abord souligné l'influence considérable de l'œuvre de Beccaria sur le droit pénal français ainsi que l'accueil enthousiaste qui lui a été réservé par l'intelligencia de l'époque. Dans le domaine de la légalité, dans celui de la prévention (où il se montre un précurseur de Ferri), dans celui de l'intimidation enfin (certitude de la peine plus que sa gravité), on retrouve la trace des idées de Beccaria. Mais le professeur Levasseur souligne aussi combien l'évolution moderne du droit pénal écarte souvent des idées de Beccaria notamment parce qu'il a ignoré que la délinquance n'était pas principalement le fait d'individus normaux mais de déséquilibrés ou de débiles.

La deuxième intervention est due au président Zambeaux, président de la Chambre criminelle de la Cour de cassation ; il souligna l'accueil de la magistrature aux idées de Beccaria, depuis le célèbre discours de l'avocat général Servan dès 1766 jusqu'à l'édition de l'œuvre de Beccaria par Faustin-Helie en 1856. Le président Zambeaux insista particulièrement sur le progrès apporté dans notre droit pénal, en retard par rapport aux autres branches du droit, par le principe de la légalité.

C'est au bâtonnier Bondoux qu'il appartient d'apporter à Beccaria l'hommage du barreau. Il souligne surtout les immenses progrès dus aux idées défendues par Beccaria et tendant à humaniser les peines et à promouvoir les droits de la défense. Il rend également hommage à ce jeune homme qui, à vingt-six ans, sut se montrer si convainquant qu'il triompha « des erreurs les plus cruelles de son temps ».

Le professeur Vassalli de l'Université de Rome devait représenter l'apport de la doctrine et de l'Université italienne à la célébration de la mémoire de son grand compa-

trite. Il souligne les liens étroits entre Beccaria et la France et donne de savoureux détails sur la vie de sa fille venue séjourner à Paris. Il décrit avec une vie étonnante le cadre dans lequel s'élabora le *Traité des délits et des peines* et fait revivre la société milanaise et toute la sociologie de l'époque, y compris un petit cercle de réformateurs particulièrement actif. Il souligne combien les idées de Beccaria étaient préparées et encouragées par cette ambiance dans laquelle il vivait. Le professeur Vassalli fait ensuite le départ entre les réformes durables préconisées par Beccaria et ce qui, dans son œuvre, a quelque peu vieilli ou n'a pas encore été réellement entendu. Il insiste notamment sur les idées de Beccaria sur la peine de mort et sur la certitude de la peine, ce qui l'amène à une brillante confrontation avec les idées modernes sur les mesures de sûreté.

C'est au doyen Vedel de la Faculté de droit de Paris qu'il appartenait de conclure cette brillante séance académique. Il souligne à quel point Beccaria fut le porte parole de tout un mouvement d'idées de son époque et combien dans le progrès du droit pénal et des conceptions criminologiques, il constitue un chaînon, un point de passage indispensable même s'il est nécessaire qu'il soit plus ou moins vite dépassé ou modifié.

Albert CHAVANNE.

Podstawy Nauki Polityki kryminalnej. Studia z zagadnien przestepstwa, Odpowiedzialnosci i Kary (Les fondements scientifiques de la politique criminelle. Etude des problèmes posés par le délit, la responsabilité et la peine), par Leszek Lernell, Varsovie, Wydawnictwo Prawnicze-Warszawa, 1967, 509 pages.

Ce livre, ainsi que l'auteur l'expose dans son introduction, cherche, dans son approche du problème de la criminalité, à trouver un moyen terme entre la perspective qui se limite à la seule analyse des législations en vigueur et celle qui, trop large, veut englober tous les facteurs en cause. Pour cerner le problème de la délinquance et de sa prévention, cet ouvrage étudie à la fois la loi pénale et le mécanisme du prononcé de la peine au stade judiciaire, envisageant ensuite la politique criminelle dans son contexte criminologique et pénologique.

Le livre est divisé en trois parties. Dans la première, l'auteur, après un exposé critique de la théorie de Marx et d'Engels sur la délinquance, présente sa propre théorie sur les interrelations des infractions individuelles (micro-délit) et de la délinquance en tant que phénomène social (macro-délit). Cette conception peut se résumer comme étant « la théorie de la confrontation des situations d'égalité sur le fond de la différenciation et de la multiplication de systèmes d'intégration qui entourent l'individu ». Pour illustrer l'assertion selon laquelle chaque système social et économique a sa propre structure de délinquance, l'auteur compare certaines affaires criminelles de la Pologne capitaliste d'avant-guerre à des cas jugés sous le régime socialiste actuel. Dans la deuxième partie l'auteur analyse la notion de responsabilité, notion qu'il estime devoir être maintenue dans une certaine mesure et, dans la troisième, le concept de la peine dont il expose l'évolution historique, puis la fonction de prévention individuelle et générale à la lumière des données les plus récentes.

Un commentaire en anglais, placé à la fin du volume est destiné aux lecteurs auxquels le texte original n'est pas accessible.

L'intérêt que présente cet ouvrage est indubitable et tous les juristes qui connaissent la personnalité du professeur Lernell dont les interventions aux Congrès de défense sociale sont toujours si remarquées, seront heureux d'y retrouver sa pensée. Rappelons aussi qu'ici même a paru sur le thème traité dans ce livre un article de l'auteur, intitulé : « Esquisse d'une théorie cohérente du facteur général, génétique et dynamique du crime » (1).

M.-A. C.

(1) Cette *Revue*, 1968, p. 1-17.

An den Grenzen des Rechts. Die Frage nach der Rechtsgeltung (Aux frontières du droit. La question de la norme juridique), par Hans Welzel, Publications du Centre de Recherches Scientifiques de Rhénanie-Westphalie, Philosophie, Cahier 128, Cologne et Opladen, Westdeutscher Verlag, 1966, 34 pages.

Après l'échec du positivisme qui ne peut s'opposer efficacement à l'injuste législation nationale-socialiste, on assista en Allemagne, après la Seconde Guerre mondiale, à une renaissance du droit naturel. Mais, de même qu'à des époques antérieures, on procéda souvent de façon inconsidérée ; des normes apparemment objectives tirées d'un droit supérieur au droit positif, s'imposant au législateur de ce monde, se révélèrent en effet souvent, en y regardant de plus près, comme les produits de souhaits subjectifs ou de demi-vérités à teinte d'absolu. C'est pourquoi il faut saluer, dans l'intérêt même de la matière, le fait que le problème du droit naturel soit à nouveau traité avec un plus grand recul et qu'à la place de projets ambitieux on en soit arrivé à une analyse sans prétention de cas particuliers.

C'est dans cette perspective que se place l'ouvrage de l'auteur, professeur de droit pénal et de philosophie du droit à l'Université de Bonn, qui s'est déjà révélé par de nombreux autres travaux, en particulier par son ouvrage consacré aux doctrines juridiques intitulé *Du droit naturel et de la justice positive*, comme un connaisseur sérieux de cette matière. Dans ce livre il s'occupe moins de savoir si le droit positif est une construction intrinsèquement juste ; au premier plan de ses préoccupations nous trouvons bien plutôt la question de la légitimité générale du droit positif : quelles sont les raisons qui font que la norme de l'Etat soit source d'obligations pour le citoyen ?

L'auteur aborde cette question par deux approches. Pour lui la validité du droit positif repose tout d'abord, dans une perspective sociologique, sur les fondements réels de « l'effectivité ». Ce qui veut dire qu'une norme n'est pas d'emblée légitime parce que c'est le législateur qui l'a édictée ou parce qu'elle serait applicable par la contrainte : il faut en plus que s'ajoute à cela le fait que la légalité confectionnée par le législateur soit reconnue par le peuple, par la collectivité, ou par celui qui peut faire office de support de la conscience juridique collective, c'est-à-dire que cette légalité soit « en général à peu près appliquée et suivie ». C'est dans cette mesure que l'auteur considère comme parfaitement valables les théories dites « de la reconnaissance collective » qui furent développées en particulier par A. Merkel, G. Jellinek et Max Weber, par opposition aux théories « de la reconnaissance individuelle » mises en avant par Welcker et Bierling, lesquelles ne peuvent fonctionner en dernière analyse qu'avec des fictions teintées de psychologie individuelle.

Avec l'affirmation de la facticité ou de l'effectivité du droit positif on ne crée cependant que son fondement sociologique. La question de sa légitimité intrinsèque demeure : « Pourquoi le droit qui a pris valeur positive dans un Etat est-il également respecté par ceux qui ne l'approuvent pas ? Qu'est-ce qui fonde ce pouvoir qui oblige également les non-conformistes ? ». Dans une analyse pertinente l'auteur montre que face à cette question non seulement les théories « réalistes » de l'Ecole d'Uppsala (Hägerström, Alf Ross, Th. Geiger) mais aussi la « théorie pure du droit » de Kelsen ainsi que le relativisme universel de Radbruch devaient échouer. Car eux aussi se réfugiaient en fin de compte dans un acte de l'autorité étatique et laissent par là même cette question sans réponse.

La démarche de l'auteur vers la normativité du droit part de l'existence de la conscience. Cette affirmation se réfère à la dernière instance qui oblige l'homme à un « devoir-être ». Même si l'on ne peut préciser plus avant le contenu de ce « devoir-être » (et en admettant cette impossibilité l'auteur se sépare des théories traditionnelles du droit naturel), l'auteur tente cependant, par une argumentation *a contrario*, d'apporter la preuve qu'il existe un « devoir-être » immanent. En fait il n'est pas niable que déjà seulement de cette affirmation objective d'une obligation d'agir immanente de l'homme découle une conclusion d'une grande signification ; car si l'on considère l'homme comme une personne responsable, il faut le respecter en tant que tel sur le plan social et le plan juridique. Il s'ensuit la conclusion que « là où le droit ne veut pas seulement contraindre l'homme comme le ferait une force irrésistible, il faut que le droit le reconnaisse comme une personne responsable ». Ce n'est que là où le droit positif est placé sous l'empire de ce « devoir-être » que le droit possède, à côté de son effectivité sociologique, également sa légitimité normative, c'est-à-dire que par là le droit est une obligation pour tous.

Cette pensée apparaît certes à beaucoup comme contestable, et le résultat concret en est encore minime. Mais comme l'auteur l'a déjà montré par ailleurs, on peut tirer des conclusions concrètes concernant des principes d'obligation objectifs à partir de la théorie ici développée, en particulier en regard des « Structures logiques », conclusions qui sont d'une grande importance entre autres pour fonder la « règle de décision ultime » développée par l'auteur. C'est pourquoi celui qui veut étudier avec rigueur cet ouvrage se verra obligé de consulter les autres écrits de l'auteur.

Albin ESER

Der Strafgrund der Teilnahme (Le fondement de la punissabilité de la participation), par Stefan Trechsel, Berne, Verlag Stämpfli & Cie, Collection « Abhandlungen zum schweizerischen Recht », fasc. 381, 1967, 116 pages.

Paru dans la collection des études sur le droit suisse éditée par le professeur Hans Merz, l'ouvrage de M. Stefan Trechsel fait une large part aux discussions doctrinales des juristes allemands et suisses et expose de façon très détaillée les solutions données par le droit positif et par la jurisprudence — notamment celle du Tribunal fédéral suisse — aux problèmes posés par la participation, considérée par certains, ainsi que le rappelle l'auteur, comme « le chapitre le plus obscur et le plus complexe... du droit pénal ».

L'importance prise par ce thème au cours des dernières années, si fertiles en projets de réformes législatives, ressort du nombre d'ouvrages qui lui ont été consacrés. Il suffit de rappeler, par exemple, que l'un des thèmes du VII^e Congrès international de droit pénal (Athènes, 1957), portait sur « l'orientation moderne des notions d'auteur de l'infraction et de participation à l'infraction ». C'est aussi un des problèmes sur lesquels la défense sociale nouvelle a jugé opportun de prendre position, l'estimant alourdi par des fictions juridiques qui rendent souhaitable une « déjuridicisation » (1).

M. Stefan Trechsel limite son étude comparative à deux pays : la République fédérale d'Allemagne et la Suisse, ne faisant que brièvement allusion aux solutions adoptées dans les autres codes. Les exposés sur la doctrine et le droit allemands sont suivis pour chaque thème de l'étude parallèle des solutions proposées ou adoptées en Suisse, puis de commentaires où l'auteur développe sa propre conception. Pour interpréter l'esprit des lois en vigueur, l'auteur fait de nombreuses références aux travaux préparatoires.

Dans la première partie — la plus étoffée — M. Stefan Trechsel, après un bref historique de la question, analyse le fondement de la punissabilité de l'instigateur ; à son avis, celle-ci devrait être fondée, non sur la criminalité d'emprunt, mais sur le fait qu'il a intentionnellement suscité la cause d'une action illicite et exposé l'auteur à une « corruption ... sociale ». La deuxième partie délimite le domaine d'application des théories adoptées et des conséquences qui en découlent dans les cas particuliers examinant entre autres le cas de l'agent provocateur. La troisième partie — la plus brève — est consacrée au fondement de la punissabilité des simples complices. Après avoir étudié dans leur ensemble les théories qui s'affrontent, l'auteur, qui tend à donner au caractère accessoire de l'acte de complicité une place plus large, s'efforce de construire une théorie conciliant les différents points de vue et susceptibles de donner un cadre logique aux applications du droit positif suisse.

Ce livre, qui a le mérite d'enserrer les problèmes posés dans un raisonnement d'une précision rigoureuse, est accompagné d'une bibliographie qui en augmente encore l'intérêt.

D. C.

Schmerzensgeld (Les dommages-intérêts pour préjudice moral), par Horst Günther, Stuttgart, Georg Thieme Verlag, 1964, 192 pages.

Il y a certaines questions du droit civil qui ont un si grand intérêt pour les pénalistes qu'il nous semble utile parfois de les signaler, même si l'on ne peut leur donner la place que mériterait leur importance scientifique et pratique. Il en est ainsi de la question

(1) Cf. Marc ANCEL, *La Défense sociale nouvelle*, Paris, 1966, not. p. 234.

des dommages-intérêts pour préjudice moral, qui est souvent la conséquence d'accidents de la route ou d'autres faits entrant dans le domaine du droit criminel. L'auteur constate et regrette les très grandes différences entre les sommes accordées par les différents tribunaux. C'est pourquoi, en tant que médecin, il essaie de donner à ceux-ci, à ses propres collègues experts, aux avocats, aux compagnies d'assurances, une base objective et uniforme pour le calcul de ces dommages-intérêts. Ce qu'il désire surtout par ce livre, c'est instaurer une discussion qui permettrait une clarification du problème. Ainsi que l'explique dans son introduction le professeur Schuchardt, M. Günther a voulu éclairer les problèmes dus au manque de connaissances suffisantes des médecins et des juristes dans un domaine commun.

Après avoir exposé dans une première partie les bases juridiques du droit aux dommages-intérêts pour préjudice moral, en insistant surtout sur les aspects médicaux, l'auteur consacre la deuxième partie au libre arbitre du juge lors de la constatation du dommage. Il expose pourquoi cet état de choses était en partie la cause d'une jurisprudence incertaine et il insiste sur la nécessité d'un point de départ uniforme et à base solide pour le travail du juge en cette matière. Enfin la troisième partie essaie précisément de créer cette position de départ et donne une classification, à titre d'exemple, pour les dommages dans le domaine du visage et de la bouche. La voie proposée par l'auteur donne la moyenne entre la tendance à une prise en considération excessive des détails et celle d'appliquer par principe sans compromis une moyenne lors du jugement d'un cas individuel.

Y. M.

II. — PROCÉDURE PÉNALE

La Reforma y la unificación procesal penal argentina (La réforme et l'unification de la procédure pénale argentine), par Ricardo Levene, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1967, 284 pages.

Ce livre comprend une série d'articles déjà publiés par l'auteur dans différentes revues de langue espagnole, à des dates s'échelonnant de 1945 à 1967.

Les articles réunis dans ce volume ont un thème commun : l'histoire de la procédure pénale en Argentine et les réformes préconisées. L'auteur qui, depuis de nombreuses années milite en faveur de l'unification de la procédure pénale en Argentine présente aussi, à la suite de ces études, le projet de Code de procédure pénale type. Celui-ci s'inspire en effet du Code en vigueur dans la province de la Pampa et qui a été élaboré par M. Levene, en collaboration avec MM. Jorge A. Claria Olmedo et Raul E. Torres Bas, dans le souci constant d'assurer une meilleure garantie des droits de l'accusé et l'objectivité de la procédure.

Pour le lecteur qui cherche à suivre l'évolution de la procédure pénale argentine, ce livre rassemble des textes d'un très grand intérêt et dont l'ensemble donne la synthèse des différentes phases traversées et dont l'aboutissement semble devoir être l'unification à l'échelle nationale.

D. C.

Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Grosskommentar. Gesamtregister (Commentaire sur la procédure pénale et la loi d'organisation judiciaire. Index), par Löwe-Rosenberg, 21^e édition, Berlin, Walter de Gruyter & Co, 1967, 216 pages.

Nous avons informé nos lecteurs par des comptes rendus successifs (1) de la publication des différents volumes constituant la 21^e édition du *Commentaire sur la procédure pénale et la loi d'organisation judiciaire* de Löwe-Rosenberg. Nous signalons aujourd'hui la publication de l'index de cette 21^e édition. Il est le bienvenu car il facilitera le travail de recherche du lecteur.

Y. M.

(1) Cette *Revue*, 1963, p. 226 et 917, 1964, p. 948, 1966, p. 178.

Kassacionnoe proizvodstvo v sovetskom ugolovnom processe (La procédure de cassation dans la procédure pénale soviétique), par I. D. Perlov, Moscou, Juridicheskaja Literatura, 1968, 395 pages.

Il y a quinze ans, nous avons présenté aux lecteurs de la présente *Revue* deux grands articles consacrés à la procédure de cassation en U.R.S.S. suivant le Code de 1923 (1). Entre temps est paru le nouveau Code de procédure pénale (1960), mais il n'a pas apporté beaucoup de modifications à la structure de ce stade de la procédure. Nonobstant ce fait, l'ouvrage de M. Perlov suscite un intérêt tout spécial et ceci grâce à la méthode qu'il applique à l'étude de son sujet : au lieu d'exposer d'une façon apologetique la législation en question, notre auteur soumet cette législation et la pratique judiciaire à une sévère critique sous un aspect tout nouveau.

Naturellement il est impossible, dans un compte rendu d'un ouvrage aussi riche et précieux que l'est la monographie de M. Perlov, de s'arrêter sur tous les points de son analyse.

Bornons-nous à l'exposé de ses observations critiques à propos de deux points qui sont, à notre avis, d'une importance capitale.

Le premier point concerne l'article 44 des *Fondements de la législation sur la procédure pénale*. Cet article dispose qu'il n'y a pas de recours en cassation (2) contre les décisions prononcées par le Tribunal suprême de l'U.R.S.S. et les tribunaux des républiques fédérées en tant que juridictions de première instance.

Pour la grande majorité des juristes soviétiques, les dispositions de cet article 44 sont si naturelles qu'il n'y a qu'à les constater sans faire la moindre remarque. En revanche une minorité d'entre eux sentent la nécessité d'en donner une justification. Mais il a fallu attendre un demi-siècle pour que, parmi les juristes soviétiques, il s'en trouvât un qui ne partage ni l'enthousiasme de la majorité ni le besoin de justification de la minorité. Il s'agit de M. Perlov qui soumet l'article 44 à une critique sévère et en même temps réfute tous les arguments avancés pour justifier la dérogation à la règle générale apportée par l'article en question.

Examinons les arguments des défenseurs des dispositions de l'article 44 et leur réfutation par M. Perlov.

Le jugement (3) prononcé par le tribunal suprême d'une république fédérée est la décision de l'organe judiciaire supérieur de la république fédérée-Etat souverain ; par conséquent le recours en cassation contre ses décisions viole les droits souverains de la république fédérée.

Cet argument, répond M. Perlov, n'est pas fondé, car *premièrement* la possibilité de recourir contre les actes et les décisions des organes d'une république fédérée devant l'organe fédéral ne peut être considérée comme une limitation des droits souverains de la république, car ce recours est admis dans d'autres domaines (4). *Deuxièmement* les décisions des tribunaux suprêmes des républiques fédérées peuvent être révisées par voie de contrôle judiciaire par le Tribunal suprême de l'U.R.S.S. qui a le droit de les annuler, de les modifier ou de les confirmer : « Pourquoi alors la vérification par le Tribunal suprême de l'U.R.S.S. des jugements par voie de cassation doit-elle être taxée d'atteinte aux droits souverains de la république fédérée ? Donner une réponse à cette question est très difficile, sinon impossible » (p. 63). Mme Kucova met en avant un autre argument. Cette non-admissibilité témoigne non pas d'un recul du principe de la démocratie socialiste dans la procédure pénale, mais, en revanche, de sa mise en pratique conséquente. « L'acquisition immédiate de l'autorité de la chose jugée des jugements des tribunaux suprêmes des républiques fédérées n'est qu'une des manifestations de la souveraineté des républiques fédérées » (5). La réponse de M. Perlov est sévère et tranchante : « On peut avoir des vues différentes sur la question, mais il n'y a aucun fondement à affirmer que l'inadmissibilité d'un recours

(1) Voir cette *Revue*, 1954, p. 90 et s., et p. 523 et s.

(2) Le Code de 1960 suit dans ce cas la législation précédente.

(3) Il s'agit de la décision de première instance. Cette décision s'appelle toujours « jugement » indépendamment du tribunal qui la prononce.

(4) Il s'agit surtout du contrôle constitutionnel et administratif.

(5) E. F. КУЦОВА, *La cassation soviétique en tant que garantie de la légalité dans la justice*, 1957, p. 75 cité par M. Perlov, p. 65.

contre les jugements dans les affaires graves pour lesquelles on fixe des peines sévères allant jusqu'à la peine de mort est la réalisation des principes de la démocratie socialiste dans la procédure pénale soviétique. Il semble que le développement consécutif de la démocratie socialiste dans la procédure pénale soviétique doive en revanche amener l'annulation des limitations du droit de former un recours en cassation contre n'importe quel jugement » (p. 65-66).

En plaidant pour cette modification dans le sens de la possibilité de former un recours contre les décisions du tribunal suprême d'une république fédérée, M. Perlov indique que l'absence de cette possibilité est particulièrement sensible dans les petites républiques (au nombre de sept) qui ne sont pas divisées en régions ou en territoires. Les tribunaux suprêmes de ces républiques examinent les affaires qui dans les autres grandes républiques (au nombre de huit) sont examinées par des tribunaux de région (territoire). Dans le cas de l'examen de l'affaire par ces tribunaux, on peut former un recours en cassation. Ainsi l'état actuel des choses entraîne la violation du principe de l'égalité de tous les citoyens devant la loi. Il faut tenir aussi compte du fait que le Tribunal suprême des républiques fédérées examine les infractions graves qui sont punies de la privation de liberté de longue durée ou même du châtement suprême. La nécessité de se pourvoir en cassation se fait sentir ici plus souvent que dans les affaires examinées par d'autres tribunaux.

Il découle de l'actuelle application de l'article 44 une injustice automatique. Mais il est d'autres cas où l'injustice n'est pas automatique et nous regrettons vivement que M. Perlov ait laissé de côté cet aspect de la question : il s'agit de l'injustice que cause le Tribunal suprême d'une grande république quand il applique les dispositions qui correspondent à l'article 40 du Code de procédure pénale de la R.S.F.S.R. Le Tribunal suprême peut évoquer, en qualité de tribunal de première instance, toute affaire du ressort d'un tribunal inférieur et le prévenu perd ainsi le droit de former un recours en cassation contre le jugement prononcé. Dans la pratique le Tribunal suprême de la R.S.F.S.R. utilise ce droit surtout lorsqu'il s'agit d'une infraction contre l'État.

Le deuxième point concerne l'opportunité d'étendre à la procédure de cassation les principes qui régissent la procédure de l'instance qui examine le fond de l'affaire.

Le législateur soviétique, dès l'avènement du régime d'Octobre et en vue de réduire le nombre des instances, se borna à instituer une seule instance normale — l'instance de cassation.

Il faut noter que l'instance de cassation soviétique ne ressemble pas entièrement à celle que connaissent les pays occidentaux. L'instance de cassation soviétique joue en même temps le rôle d'une instance d'appel. Nonobstant ce fait, et ceci retient spécialement l'attention de notre auteur, la procédure soviétique de cassation est conçue sur les principes qui régissent celle des pays bourgeois. Il s'ensuit que les principes qui sont à la base de la procédure de l'instance appelée à examiner le fond de l'affaire ne s'étendent pas tous et pleinement à la procédure de cassation (1).

M. Perlov préconise la modification radicale de la procédure de cassation par le transfert dans cette procédure de l'application intégrale de tous ces principes.

Il nous suffit de parler de la participation des assesseurs populaires pour comprendre les raisons de son attitude dans cette question.

Pour les adversaires de la participation des assesseurs populaires à l'examen de l'affaire venue par voie de cassation, l'activité des participants à l'instance de cassation exige une haute qualification qui ne peut être trouvée que chez les juges professionnels.

Pour notre auteur, cet argument semble être dénué de fondement : le centre de gravité de toute l'activité judiciaire incombe au tribunal de première instance ; si les assesseurs populaires sont capables d'accomplir cette lourde tâche d'examiner l'affaire et de prononcer un jugement, ils peuvent aussi bien s'acquitter de la tâche de vérifier la légalité et le bien-fondé du jugement. Et il faut tenir compte du fait que la tâche de l'instance de cassation en U.R.S.S. ne se limite pas à la vérification de la légalité du jugement mais qu'elle englobe la justification de la peine prononcée. Il faut noter

(1) Le Code de procédure pénale de la R.S.F.S.R. énonce ces principes dans les articles 14-19. A ces principes, il faut ajouter celui de la participation des accusateurs et des défenseurs sociaux.

que la plupart des modifications apportées par l'instance de cassation concernent justement la peine prononcée par le tribunal de première instance : les chambres pénales de région siégeant en tant qu'instance de cassation ont abaissé la peine dans les proportions suivantes : en 1960, 15,1 % ; en 1961, 10,4 % ; en 1962, 12,6 % ; en 1963, 12,9 % ; en 1964, 14,1 %. (Il faut tenir compte du fait que un cinquième seulement des jugements soumis à cassation sont modifiés).

Les mêmes tribunaux ont modifié (dans le même cadre du cinquième des décisions soumises à cassation) la qualification de l'infraction commise sans avoir baissé la mesure de la peine : en 1960, 1 % ; en 1961, 1,5 % ; en 1962, 1,4 % ; en 1963, 1,8 % ; en 1964, 1,8 %.

De ces chiffres, on peut déduire que l'instance de cassation soviétique effectue le travail d'une instance d'appel plutôt que celui de cassation proprement dite. Il serait donc tout à fait normal d'étendre à l'instance de cassation les principes qui régissent la procédure de première instance. Telle est en tout cas l'avis de notre auteur.

Nous conseillons vivement à nos lecteurs l'ouvrage de M. Perlov. La profondeur de son analyse de la procédure de cassation, ses observations critiques frappent par leur originalité et leur bien-fondé. La monographie de M. Perlov, d'après notre opinion, est une des meilleures qui aient paru depuis l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale de la R.S.F.S.R. de 1960.

M. FRIDIEFF.

Dopros (L'interrogatoire), par N. I. Porubov, Minsk, Vyšejšaja skola, 1968, 274 pages.

Dans la préface, M. Porubov précise que son étude sur *L'interrogatoire* est basée sur la législation en vigueur et sur les dernières acquisitions de la criminalistique ; il utilise également les données de la psychologie, de la logique et de la pédagogie. Il a pour but de venir en aide aux agents de l'instruction préparatoire et aux juges, car, dit-il, on rencontre encore des violations graves des dispositions légales concernant l'interrogatoire (p. 5).

L'auteur a accompli sa tâche avec beaucoup de conscience juridique et nous sommes sûr que son travail contribuera à perfectionner l'activité des magistrats soviétiques.

En tenant compte du fait que la procédure soviétique de l'interrogatoire, tant au point de vue juridique qu'au point de vue de la méthode, ressemble beaucoup à celle des pays occidentaux, nous n'avons pas besoin d'exposer le contenu de l'ouvrage de M. Porubov. Cependant cet ouvrage contient des renseignements qui présentent un intérêt certain pour nos lecteurs.

La législation soviétique ne connaît pas l'institution du secret professionnel. Par conséquent les médecins, par exemple, ne peuvent refuser de déposer en alléguant le secret professionnel. S'il s'agit d'un secret d'État, l'interrogatoire a lieu à huis clos.

La loi soviétique ne prévoit pas un âge minimum pour être témoin : ainsi les enfants d'âge pré-scolaire peuvent témoigner.

De même les époux et les parents doivent être témoins de l'accusation.

Nous avons relevé les causes pour lesquelles les inculpés, et les prévenus, dans 57 des 100 affaires examinées par M. Porubov, ont fait des aveux soit au cours de l'instruction préparatoire, soit au cours de l'audience. Ces causes sont : l'arrestation en flagrant délit (72 %) ; la certitude chez le délinquant de voir sa culpabilité découverte (8 %) ; le remords (8 %) ; le désir de faire cesser une instruction déjà très longue (2 %) ; le désir de voir leur affaire transmise au tribunal des camarades et d'être placé sous la surveillance d'une collectivité (2 %).

67 % ont avoué dès le premier interrogatoire, 22 % au deuxième, 7 % au troisième, 3 % au quatrième et 1 % au cours des interrogatoires suivants.

Les inculpés primaires ont fait des aveux dans la proportion de 88 %, tandis que des inculpés récidivistes seulement dans celle de 40 %. En règle générale les récidivistes avouent à partir du deuxième interrogatoire.

Passons maintenant aux 43 affaires restant des 100 dossiers étudiés par M. Porubov. Les causes pour lesquelles les inculpés n'ont pas fait d'aveux ou n'en ont fait que partiellement sont les suivantes : 22 % se considéraient comme non coupables ; 38 % essayaient d'échapper à la responsabilité pénale ; 19 % espéraient que leur culpabilité ne serait pas prouvée ; 8 % avaient peur d'être poursuivis seuls pour une infraction

commise en groupe ; 8 % pensaient que la peine prévue par le Code pénal était plus sévère qu'elle ne l'était en réalité ; 4 % considéraient qu'il était préférable de se présenter plus tard devant les autorités en reconnaissant leur culpabilité ; 1 % avait peur du montant des dommages-intérêts à payer.

Il est intéressant aussi de connaître les causes pour lesquelles l'inculpé rétracte ses aveux devant le tribunal. En les énumérant, l'auteur n'indique pas de pourcentages : l'influence néfaste exercée par les coprévenus ; le fait de se rendre compte que, au vu de l'acte d'accusation, les éléments à charge retenus ne sont pas très solides ; l'affirmation par l'inculpé que ses aveux ont été extorqués par l'agent de l'instruction préparatoire ; parfois la rétractation d'un aveu est le résultat de la confrontation à l'audience entre les coinceps : par exemple, un père et son fils sont poursuivis pour homicide volontaire. Le fils avoue tandis que le père nie ; lorsque à l'audience le fils entend son père déposer, il le suit et rétracte ses premiers aveux (p. 152).

Pour terminer notre compte rendu, disons que le livre de M. Porubov est complété par une bibliographie exhaustive des ouvrages et des articles sur l'interrogatoire et parus en Russie, aussi bien avant qu'après la Révolution d'Octobre. C'est la première fois, à notre connaissance qu'un auteur soviétique se réfère à des ouvrages dus à des juristes qui ont émigré après la Révolution.

M. FRIDIEFF.

La réglementation de l'expertise en matière pénale (suivie d'un formulaire), par Paul-Julien Doll avec la collaboration de Henri Guérin et de Gérard-Amédée Manesme, 2^e édition, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1969, 553 pages.

En général, lorsque nous rendons compte de la deuxième édition d'un ouvrage (1), il nous suffit d'indiquer brièvement les améliorations qu'elle y a apportées et les modifications survenues. Aujourd'hui nous nous trouvons devant un état de choses exceptionnel, car il est rare qu'on désigne comme une deuxième édition d'un ouvrage un travail aussi considérablement accru que celle que nous présentons aujourd'hui. Le fait que le premier volume ait comporté 195 pages complétées par une mise à jour de 70 pages tandis que la deuxième édition, qui en comporte 553, démontre qu'il s'agit en réalité d'une refonte complète de la matière, qui a exigé un très grand labeur et suppose une très grande érudition.

Comme l'indique l'auteur dans son avant-propos, la première édition a été un travail hâtif et sans prétention qui voulait porter secours à ses collègues magistrats, aux avocats, aux avoués, aux experts eux-mêmes, dans l'usage de cette nouvelle réglementation de l'expertise que donnait le Code de procédure pénale du 31 décembre 1957 et les différentes ordonnances qui ont complété la matière.

Neuf ans plus tard, les problèmes posés par l'expertise et la nouvelle réglementation ressortent plus clairement. Une nouvelle jurisprudence (l'ouvrage analyse près de six cents décisions) et une nouvelle doctrine se sont formées, et M. Doll a compris combien il serait utile « de faire le point et de doter ses lecteurs d'un instrument de travail parfaitement à jour ». On ne peut mieux exprimer la valeur du travail de l'auteur que ne l'a fait M. André Déchezelles, premier président de la Cour d'appel de Paris, qui a écrit la préface de cet ouvrage : « C'est en technicien consommé du droit, en praticien on ne peut plus expérimenté de l'instruction et en brillant érudit qu'il (M. Doll) a exposé la réglementation de l'expertise en matière pénale ».

Y. M.

III. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL ET DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

La répression de la concurrence déloyale dans les Etats membres de la Communauté économique européenne, étude effectuée sur mandat de la Commission de la Communauté économique européenne par le Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Patent, Urheber- und Wettbewerbsrecht à Munich, publié par

(1) Voir cette *Revue*, p. 155 ; 1963, p. 647.

M. C. Eugen Ulmer, t. 1, *Droit comparé avec propositions pour le rapprochement des législations*, par Eugen Ulmer avec la collaboration de Friedrich-Karl Beier, Paris, Jurisprudence générale Dalloz, 1967, 309 pages.

Il n'est guère possible de rendre compte de ce remarquable ouvrage, unique en son genre par l'ampleur et le détail de l'œuvre, qui est, soulignons-le, la traduction du texte allemand.

On sait l'importance des règles de concurrence déloyale et leur variété. On sait aussi leurs liens avec les législations sur les pratiques restrictives. Dans une économie dont la concurrence est le principe, ces deux disciplines, juridiques sont fondamentales. Peut-être ont-elles été quelque peu négligées jusqu'à ces années dernières. La nécessité d'assurer un développement économique rapide pour toutes sortes de raisons économiques, sociales et politiques les met en pleine valeur.

S'il n'y avait pas la C.E.E., le problème se poserait, parce que la diversité des réglementations nationales constitue une entrave au commerce et à l'industrie. A l'intérieur de la C.E.E., le problème devient plus urgent encore ; une contradiction apparaît entre l'unification, même incomplète, du marché, et la variété des législations existant dans les pays membres.

Ces faits expliquent l'intérêt que porte la Commission à la matière. Cette étude approfondie de droit comparé peut être le prélude indispensable à la mise en harmonie des législations.

I^{re} partie : « Evolution et sources du droit » ; trois chapitres : Généralités, Législations, nationales, Droit international.

II^e partie : « Droit comparé, bases et principes » ; sept chapitres : La concurrence économique, Les usages honnêtes, Les intérêts protégés, La concurrence déloyale, Les sanctions et le droit d'agir en justice, Le droit des concurrences d'agir en justice, Le classement des pratiques de concurrence déloyale.

III^e partie : « Pratiques de concurrence déloyale » ; huit chapitres : Le risque de confusion, Nom commercial et autres signes distinctifs, Exploitation du travail d'autrui, Dénigrement et comparaison, Réclame trompeuse, Indications de provenance et appellations d'origine, Publicité importune ou choquante ainsi que la corruption, Boycottage, discrimination, infractions à des systèmes contractuels de vente, Ventes avec prime, au rabais, solde, liquidation.

IV^e partie : « Rapprochement des législations ».

Les six tomes suivants auront trait selon le même plan, compte tenu des variantes nationales, à chacune des questions dont les éléments ont été exposés dans le premier.

Cette collection constitue un instrument de travail comparatif et incomparable. Il fait grand honneur au professeur Ulmer, à l'Institut de Munich et aux auteurs qui ont rédigé des études nationales.

P. PLAISANT.

Codice di legislazione penale speciale commentata articolo per articolo con la giurisprudenza, par Mario Abate, Oreste Bonavitacola et Salvatore Vasta, 3 volumes, Plaisance, Editrice La Tribuna, 1966, 3785 pages.

Si l'on voulait caractériser notre époque du point de vue intellectuel, on pourrait dire que c'est l'époque de la surabondance des publications. Il y a encore une vingtaine d'années, les juristes pouvaient se tenir au courant de ce qui paraissait dans leur domaine. Maintenant l'on voit paraître un peu partout des dictionnaires, des index, des recueils permettant de savoir au moins ce qui existe et aussi de se retrouver plus facilement dans certaines matières. C'est ainsi que MM. Abate, Bonavitacola et Vasta ont fait un travail qu'on peut considérer comme extrêmement utile et altruiste. Ils ont donné un recueil complet de la législation italienne en droit pénal spécial. Les matières sont rangées alphabétiquement et les lois concernant les mots-clés sont rangées chronologiquement et accompagnées d'un commentaire qui tient compte pour la presque totalité de la jurisprudence des Cours suprêmes, Cour constitutionnelle et Cour de cassation. La jurisprudence est prise en considération jusqu'à la fin juin 1965. L'ampleur du travail n'a pas besoin d'être soulignée lorsqu'on signale que l'œuvre comporte 3785 pages.

Il faut féliciter les éditeurs de cet ouvrage de leur excellente initiative et il faut espérer qu'elle sera imitée dans tous les pays.

Y. M.

Otvetevennost' za prestuplenija protiv prauosodija (La responsabilité pour les infractions contre l'administration de la justice), par J. S. Vlasov et J. M. Tjajkova, Moscou, Juridičeskaja Literatura, 1968, 134 pages.

Dans les codes pénaux précédant ceux de 1960-1962, les dispositions concernant les infractions en matière de justice étaient dispersées dans différents chapitres. Les nouveaux Codes ont créé un chapitre spécial regroupant toutes les infractions en question et en créant de nouvelles.

Dans le Code pénal de la R. S. F. S. R., ces infractions constituent le chapitre 8 (art. 176-190). M. Vlasov et Mme Tjajkova sont les premiers à publier une monographie consacrée à l'analyse juridique de ce chapitre. Ils distinguent trois groupes d'infractions en fonction des personnes qui peuvent les commettre. Ces personnes sont : 1) le personnel appartenant à l'appareil judiciaire ; 2) ceux qui participent au procès, c'est-à-dire la victime, les témoins, l'expert et les autres personnes énumérées dans l'article 139 du Code de procédure pénale de la R. S. F. S. R. ; 3) des tiers : a) ceux dont les intérêts légitimes ne sont pas touchés par l'activité des organes de la justice, b) ceux à l'égard de qui sont prises certaines mesures pénales, c) ceux qui sont coupables de recel ou de non-dénonciation.

En suivant cette classification, les auteurs soumettent les articles, un par un, à un examen minutieux qui est très utile et présente une valeur indéniable (1).

L'analyse juridique est illustrée par de nombreux cas judiciaires qui augmentent encore l'intérêt que suscite cette monographie.

Notre attention a été attirée par les pages où les auteurs esquissent une sorte d'étude criminologique des causes et des conditions de la commission des infractions contre la bonne marche de la justice.

Leur étude commence par les infractions commises par le personnel appartenant à l'appareil judiciaire. Il s'agit du « fait d'entamer des poursuites pénales contre une personne que l'on sait innocente » (art. 176) ; du « fait de prononcer sciemment une décision judiciaire injuste » (art. 177) ; de « l'arrestation ou la détention que l'on sait illégale » (art. 178) ; du « fait d'exercer une contrainte pour obtenir une déposition » (art. 179).

Comme motif de la commission de ces infractions, les auteurs avancent les qualités subjectives de certains membres du corps judiciaire : l'avidité, la cupidité, l'envie, l'absence de critique envers soi-même et les autres, l'alcoolisme, etc. « Par conséquent la sélection d'un personnel présentant des qualités de conscience, d'honnêteté et possédant une haute culture, peut être regardée, dans une certaine mesure, comme une garantie de la prévention des infractions en question » (p. 15-16). La législation soviétique qui réglemente la responsabilité, pour les infractions de fonction est suffisamment perfectionnée pour lutter contre l'abus de confiance, la corruption ; par conséquent, la faute en incombe non à la loi, mais aux organes qui sont appelés à réprimer ces infractions. Parfois pour « sauver l'honneur de l'uniforme » ou bien lorsque l'affaire est connue du public, on s'efforce d'appliquer au coupable des mesures de répression minimales, sinon symboliques, pour éviter la découverte de faits qui témoigneraient d'abus dans le travail » (p. 17).

Un autre facteur entre en jeu : la dépendance des juges à l'égard du comité local du Parti. Voici, en substance, ce que les auteurs disent à ce propos : en pratique, on constate que les organes du Parti interviennent auprès des juges pour faire pression sur l'issue d'un procès intenté contre l'un de ses membres. Si les procureurs et les juges veulent ignorer ces pressions, ils s'exposent à des difficultés dans le déroulement de leur carrière. Par conséquent, pour éviter les conflits avec les organes locaux du Parti, il arrive souvent que les magistrats préfèrent leur obéir, en motivant à tort leur conduite

(1) L'ordre des articles qui s'établit suivant la classification de nos auteurs, ne diffère de celui du chapitre 8 que pour un petit nombre d'articles.

illégale par la nécessité de se soumettre à la discipline du Parti (1). Nos auteurs croient qu'il faut chercher le remède contre ces abus, dans l'élévation du niveau culturel des magistrats, et dans ce but, ils préconisent la création d'un examen spécial pour obtenir le poste du juge. En Pologne et en Roumanie, de tels examens existent déjà et nos auteurs proposent de suivre leur exemple.

Dans le deuxième groupe d'infractions entrent : le faux témoignage (art. 181) ; le fait, pour un témoin, de refuser de déposer ou de s'y soustraire, ou bien pour un expert de refuser de conclure ou de se soustraire à cette obligation (art. 152) ; la divulgation de données de l'instruction préparatoire ou de l'enquête (art. 184).

Les auteurs constatent que, dans la lutte contre ces infractions, il y a encore beaucoup à faire : « Les organes de l'instruction préparatoire préfèrent ne pas entamer de poursuites contre les auteurs de ces infractions en raison des difficultés de confondre les coupables. La pratique des organes de l'instruction préparatoire donne beaucoup d'exemples qui confirment cette affirmation ». Les auteurs croient que c'est à la société qu'incombe le devoir de créer autour des coupables d'une telle conduite antisociale, une ambiance de condamnation morale profonde (p. 21).

En ce qui concerne le troisième groupe d'infractions les auteurs examinent, tout spécialement, « le fait de s'évader du lieu d'emprisonnement ou d'échapper à ses gardiens » (art. 188).

Tout en reconnaissant le rôle principal de l'attitude antisociale de l'individu soumis à une mesure répressive, les auteurs trouvent aussi des causes objectives à l'infraction qu'il commet en s'évadant : en particulier, les défauts des régimes appliqués dans les établissements pénitentiaires. D'après nos auteurs, la différenciation des régimes n'est pas assez poussée en fonction des différents groupes et sous-groupes de détenus. Ils estiment que l'important n'est pas de parler d'un régime plus ou moins sévère, mais de trouver le régime opportun pour tel ou tel groupe ou sous-groupe de condamnés, régime qui doit toujours tendre à l'amendement des intéressés.

M. FRIDIEFF

Abortion and the Law (L'avortement et la loi), par M. Dickens, Londres, MacGibbon & Kee, 1966, 219 pages.

Ce livre sur l'avortement, écrit par M. Dickens, avocat, a pour objet de voir, tout au long de l'histoire jusqu'à nos jours, quelle a été l'attitude du législateur face à ce problème. En quatre chapitres, sont étudiés successivement le développement de la loi anglaise, son contenu en 1966 — on ne peut parler du contenu « actuel » désormais, car une loi de 1967 (*Abortion Act*) est venue modifier la législation, autorisant l'avortement dans des cas plus nombreux —, son application dans la pratique et la réforme qui était alors envisagée, réforme qui a eu lieu un an plus tard. Malgré celle-ci, cet ouvrage garde toute sa valeur et mérite qu'on s'y arrête.

Cet exposé clair et méthodique permet au lecteur de découvrir les origines historiques de la législation anglaise, la question de l'avortement étant particulièrement complexe car liée à des questions d'ordre philosophique : Le fœtus est-il un être vivant ou non ? La vie est-elle un don de Dieu ? L'Eglise a eu une très grande influence en la matière. Il est intéressant de remarquer que, chez Aristote, un des rôles reconnus à l'avortement était celui de rendre possible la limitation des naissances.

Ayant rappelé cette évolution et mentionné la position de la *common law* et les principaux textes (dont la loi de Lord Ellensborough de 1803), l'auteur décrit le droit positif anglais de 1966. Partant de la loi de 1861, *Offences against Persons Act*, section 58 — qui vise l'avortement sur soi-même et l'avortement par autrui, et ce, par l'administration de poison ou d'autres substances nocives, ou par l'utilisation d'un instrument ou le recours à un moyen quelconque, — et section 59 — qui concerne ceux qui procureront de tels substances ou moyens, connaissant l'utilisation qui en sera faite, — l'auteur fait l'étude complète et approfondie de la jurisprudence ultérieure qui a précisé la loi de 1861. En particulier, il cite le *Bourne Case* (1938) qui, traitant du

(1) N'oublions pas que les juges sont des communistes et que le statut du Parti exige de ses membres une obéissance absolue.

problème de la légitime défense, a déclaré l'avortement légal quand la vie ou la santé, physique ou morale, de la mère est en danger.

Dans un troisième chapitre, M. Dickens aborde le problème de l'application pratique de la législation et, donc, celui très ardu de l'ineffectivité d'une loi quand elle ne correspond plus à l'état des mœurs.

En ce qui concerne l'avortement, la législation anglaise, en 1966, n'était guère appliquée : difficulté pour la police d'avoir connaissance des avortements, condamnation par les tribunaux des seuls avorteurs professionnels et silence des médecins se retranchant derrière le secret professionnel, qu'il s'agisse d'avortements non permis par la loi pratiqués par eux ou de ceux pratiqués par des particuliers dont ils ont connaissance.

L'auteur, en dernier lieu, décrit le mouvement général de réforme, existant en 1966, et qui réclamait une modification de la loi — comme il a été dit plus haut, cette réforme est intervenue en 1967 avec l'*Abortion Act*. C'est ainsi qu'il analyse les principaux *Bills* dont celui de M. Robinson (1961) et surtout celui de M. Silkin (1965), se caractérisant tous deux par une libéralisation de l'avortement.

Ce livre mérite de retenir l'attention de quiconque veut connaître quelle a été l'attitude du législateur anglais face à ce difficile problème de l'avortement, et ce, depuis les origines, en n'oubliant pas, bien entendu, de tenir compte de la récente modification législative intervenue en 1967.

Il constitue une étude exhaustive et approfondie de cette législation. Il est toujours très intéressant de comparer l'évolution législative dans tel ou tel domaine d'un pays avec celle d'autres pays ; et ce, surtout pour l'avortement, phénomène qui, à l'heure actuelle, donne lieu à de nombreuses études. Un mouvement général de réforme souhaite une libéralisation de la loi, dans bon nombre de pays, souhait qui est devenu réalité en Grande-Bretagne depuis 1967, ce qui va donc entraîner une diminution du chiffre noir de la criminalité en matière d'avortement et atténuer l'ineffectivité de la loi.

J. STUTZMANN.

Osterreichisches Strassenverkehrsrecht (Droit autrichien de la circulation routière), I. Teil : *Strassenverkehrsordnung* 1960 (Première partie : Loi fédérale sur la circulation routière de 1960), par Robert Dittrich, Walter Schuchlenz et Rolf E. Veit, 3^e édition, fascicules de mise à jour 1 à 3 inclus, 1966, 1967, 1968 ; II. Teil : *Kraftfahrrecht* (Droit du trafic automobile), par Robert Dittrich, Rolf E. Veit et Erika Rassel, 2^e édition, 1968, et 1^{re} mise à jour au 1^{er} novembre 1968, Vienne, Wirtschaftsverlag Dr. Anton Orac, feuillets mobiles.

Nos lecteurs connaissent l'excellent recueil autrichien à feuillets mobiles sur le droit de la circulation routière (1). La première partie, consacrée à la loi fédérale de 1960 sur la circulation routière, qui en est à sa troisième édition, a été successivement mise à jour au 1^{er} janvier 1966, au 1^{er} juin 1967 et au 15 janvier 1968. La présentation en est toujours excellente et les commentaires des plus utiles.

M. Dittrich, conseiller au ministère fédéral de la Justice et professeur honoraire à l'Université de Vienne, ne s'est pas contenté de la réalisation de cette œuvre. Il a également participé avec M. Veit et Mme Rassel au deuxième volume de cette collection, dont nous signalons aujourd'hui la deuxième édition, qui a été rendue nécessaire par la promulgation de la loi autrichienne sur le trafic automobile entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1968. Cet ouvrage est un commentaire de la loi, mais prend aussi en considération la jurisprudence et la doctrine. Certaines ordonnances concernant la matière sont également contenues dans le livre et nous citerons spécialement l'avis du ministère fédéral des Finances donnant des directives pour la protection élargie des victimes de la circulation, dont l'existence même montre les soucis humanitaires des autorités autrichiennes. Le premier supplément de ce deuxième volume comprend la révision de l'ordonnance de mise en application de la loi.

Y. M.

(1) Voir nos comptes rendus précédents, cette *Revue*, 1963, p. 675 ; 1966, p. 452.

Haftung und strafrechtliche Verantwortlichkeit für Unfälle im Betrieb (Responsabilité civile et pénale en matière d'accidents du travail), par Hanns Podzme, 5^e édition revue et corrigée, Berlin, Erich Schmidt Verlag, 1966, 40 pages.

L'auteur traite dans cet opuscule (1) de la responsabilité civile des entrepreneurs en matière d'accidents du travail, de leur responsabilité pénale en cette occasion (y compris l'obligation de payer les amendes qui peuvent leur être infligées par les associations professionnelles compétentes, par suite du non-respect des règlements de sécurité), de même que du report, autorisé en droit allemand, des obligations des entrepreneurs sur le directeur de l'entreprise ou d'autres membres de celle-ci. Le report met les entrepreneurs à l'abri d'une éventuelle action en dommages-intérêts, de même que des amendes. Cet ouvrage est destiné au praticien et offre aux responsables une vue d'ensemble instructive sur toutes les règles régissant la responsabilité en matière d'accidents du travail.

Klaus SESSAR.

La pollution des eaux et ses problèmes juridiques, par Michel Despax, Paris, Librairies techniques, 1968, 219 pages.

M. Despax, professeur à la Faculté de droit et de sciences économiques de Toulouse, a consacré un ouvrage excellent à une question particulièrement actuelle, *La pollution des eaux et ses problèmes juridiques*.

Le livre est précédé d'une préface de M. Jean Rostand, de l'Académie française, dont il convient de citer les passages les plus frappants.

« Tous ceux que préoccupe le sort de notre espèce savent avec quelle imprévoyance, quelle légèreté, quelle imprudence grosse de menaces les hommes d'aujourd'hui se conduisent envers la nature. Cédant aux sollicitations de l'intérêt immédiat, ignorant souvent les fâcheuses conséquences de leur impatience et de leur avidité, ils exploitent sans ménagement les ressources d'un petit globe qui n'est rien moins qu'inépuisable ».

Et M. Jean Rostand ajoute : « L'éminent juriste n'est pas de ceux qui pensent qu'on doive se résigner à la dégradation des eaux comme à un mal qui serait l'inévitable rançon de notre civilisation industrielle... En de nombreux cas des solutions convenables peuvent être trouvées si l'on a résolu de lutter contre l'incurie, la négligence, l'inertie des pouvoirs d'Etat, la nonchalance des communes et à ne pas se laisser intimider par la puissance économique des pollueurs ».

M. Jean Rostand conclut par ces mots qui devraient être médités par tous les juristes : « Le livre de M. Despax est un précieux exemple de cette collaboration qui doit se faire de plus en plus étroite entre les spécialistes de la science et les spécialistes du droit, entre les hommes qui signalent les dangers et ceux qui nous donnent les moyens de nous en garantir ».

Je me réjouis particulièrement de voir ainsi exprimée en termes éloquents une thèse que je m'efforce de soutenir depuis de longues années devant des associations scientifiques nationales et internationales qui luttent pour la défense de la santé publique.

L'ouvrage de M. le Professeur Despax est très complet ; il faudrait de nombreuses pages pour en donner une analyse exacte.

On relève, dans l'introduction, des considérations qui ne peuvent être qu'approuvées. L'auteur s'étonne qu'un problème d'une telle importance ait mis si longtemps à être pris en considération sur le plan juridique. Il souligne que la diversité même des aspects du problème de la pollution des eaux a contribué à laisser partiellement dans l'ombre les questions proprement juridiques et il regrette que « pour beaucoup la pollution serait un mal nécessaire, la rançon inévitable de la pollution industrielle » et il conclut : « Le problème de la pollution des eaux, étant donné son importance majeure pour la société moderne, ne peut être posé en fonction de considérations purement financières et relever, quant à sa solution, de disciplines uniquement scientifiques. Le législateur gardien de l'intérêt général, a aussi son mot à dire. Sans négliger en aucune façon les données économiques, techniques et financières, le problème de la pollution des eaux peut et doit être posé en termes juridiques ».

(1) Cf. Les comptes rendus concernant les première et troisième éditions dans cette *Revue*, 1960, p. 85, et 1963, p. 294.

Et l'auteur souligne encore que l'abondance de littérature technique sur ce problème ne fait que mettre en lumière la rareté de la littérature juridique sur le même thème. Cette observation est malheureusement trop justifiée dans ce domaine et dans bien d'autres.

L'auteur passe ensuite en revue les dispositions qui répriment la pollution ; d'abord l'article 434-1 du Code rural dont il analyse avec beaucoup de précision la portée.

Puis il examine le problème sur le plan du droit international. Pour la pollution des fleuves et des lacs internationaux, il souligne la nécessité d'une coopération internationale et examine ensuite les problèmes juridiques de la pollution de la mer. La pollution de la mer territoriale est sanctionnée par l'amende prévue à l'article 471-5 du Code pénal. La pollution de la mer à l'intérieur des ports est sanctionnée par les décrets du 31 août 1926, du 27 mai 1956 et par l'ordonnance du 7 janvier 1959.

Il souligne les dispositions de la loi du 26 décembre 1964 qui réprime la pollution de la mer par les hydrocarbures, en conformité avec la Convention internationale du 12 mai 1954 signée à Londres et amendée en 1962. Ce texte, applicable également en haute mer, punit d'une amende de 2 000 à 20 000 francs, et en cas de récidive, d'un emprisonnement de dix jours à six mois, et d'une amende de 15 000 à 50 000 francs, ou de l'une de ces deux peines seulement le déversement ou rejet d'hydrocarbures effectué en violation de la convention précitée qui auront été commis dans les eaux intérieures françaises.

En ce qui concerne la pollution de la haute mer, la Convention précitée, signée par trente et un Etats le 12 mai 1954, a prévu des zones d'interdiction mais, naturellement, faute d'un droit pénal international, il n'y a pas de sanction efficace.

L'auteur signale encore la pollution liée à l'exploration et l'exploitation du pétrole en mer qui est un risque nouveau. L'article 24 de la Convention de Genève, du 29 avril 1958 sur la haute mer n'a rien apporté de nouveau par rapport à la Convention de Londres de 1954.

L'auteur fait remarquer le danger résultant de la pollution de la haute mer par le rejet de déchets radio-actifs visé par la Convention de Genève sur la haute mer du 29 avril 1958 et il ajoute : « Quant à l'obligation de coopération internationale (art. 25, al. 2) il s'agit d'une simple invite sans vertu contraignante particulière ».

L'auteur conclut son ouvrage dans ces termes :

« La présente étude n'a eu d'autre objet que de tenter un inventaire juridique des questions se rattachant au problème fondamental de la pollution des eaux... Longtemps la pollution des eaux n'a guère retenu l'attention des juristes... Une évolution est néanmoins en cours dont portent témoignage, en droit interne français, le vote de la loi du 16 décembre 1964 et, en droit international, l'importance croissante accordée aux problèmes de la réglementation des déversements d'hydrocarbures en haute mer et de la protection contre le risque de pollution des fleuves et lacs internationaux ».

Il termine sur une note d'espoir :

« La proclamation solennelle du 6 mai 1968 de la « Charte de l'eau » élaborée par le Comité d'experts pour la sauvegarde de la nature et du paysage du Conseil de l'Europe marque une date et une étape importante dans la voie d'un possible redressement ». Souhaitons que cet optimisme ne soit pas démenti par les faits.

Robert KIEFE.

Einführung in das Wehrdisziplinarrecht (Introduction à la réglementation de la discipline dans l'armée), par Fritz Faust, Francfort-sur-le-Main, Bernard & Graef Verlag für Wehrwesen, 1966, 282 pages.

La première codification allemande du droit purement disciplinaire a été l'ordonnance prussienne sur les peines disciplinaires dans l'armée du 21 octobre 1841. Après la fondation du Reich, la loi pénale sur la discipline dans l'armée fut promulguée le 31 octobre 1872 ; l'ordonnance correspondante bavaroise avait le même contenu. De nouvelles lois furent promulguées en 1921 et en 1926 et une loi unifiée pour l'armée, pour l'aviation et pour la marine fut créée le 6 juin 1942. Cette loi disciplinaire avait force de loi en tant qu'ordonnance juridique. Elle était basée sur les droits constitutionnels du chef de l'Etat, le droit d'émettre des ordonnances militaires et le commandement en chef, ainsi que sur les lois sur les forces armées. La loi de 1942 avait été abolie par la

loi du Conseil de contrôle allié et il fallut une loi nouvelle. Celle-ci a été promulguée le 15 mars 1957 et est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1957 sous le nom de « loi sur la discipline des armées ».

Dans son chapitre concernant l'évolution historique de la question, l'auteur indique que « cette loi est basée en grande partie sur la loi de 1942 et que des innovations n'ont été introduites qu'en tant qu'elles sont conformes aux idées de l'Etat moderne du droit qui sont valables aussi dans le domaine militaire ». Il est intéressant de noter que la Commission de défense du *Bundestag* a décrit le but de cette loi de la façon suivante : la loi disciplinaire ne veut pas être une loi de procédure pour la punition de fautes de service, mais un moyen d'éducation qui doit inciter le soldat à remplir consciencieusement les devoirs de son service et à le préparer à la dure peine qui sera la sienne dans les cas sérieux. Il ne faut appliquer la peine, en général, que lorsque l'enseignement, l'injonction, l'admonestation sont restés sans résultat : « La critique et la peine ne sont pas les seuls moyens d'éducation. Il y a aussi l'éloge et la reconnaissance ».

D'autre part, la loi a tenu compte du principe constitutionnel que chaque homme lésé dans ses droits par la puissance publique doit pouvoir s'adresser aux tribunaux. C'est pourquoi les tribunaux de discipline de l'armée ont été créés.

Notons encore, ce qui paraît à l'auteur spécialement progressif, que le tribunal peut non seulement punir, mais aussi adresser à un soldat qui a prouvé un sentiment exceptionnel du devoir ou qui a commis un acte très louable des félicitations, et même lui offrir quinze jours de congés spéciaux.

L'ouvrage n'a pas la prétention d'être exhaustif. Il veut surtout aider ceux qui veulent étudier tout seuls cette matière et en général être une aide pour son enseignement. Il est certain qu'il est bien présenté et écrit dans un style facilement accessible.

Y. M.

Strafrecht des Arztes (La responsabilité pénale du médecin), par Paul Bockelmann, Stuttgart, Georg Thieme Verlag, 1968, 135 pages.

Quelques importantes publications concernant ce vaste sujet qu'est « le droit et la médecine » ont paru récemment en Allemagne ; on n'évoquera ici que le livre publié par M. H. Göppinger intitulé *Le médecin et le droit*, et le petit ouvrage de M. M. Kohlhaas, *Médecine et droit*. M. Bockelmann, professeur de droit pénal à Munich, vient maintenant, également, de publier un ouvrage succinct traitant de cette question, dans lequel on trouve, comme le fait d'ailleurs remarquer l'auteur dans la préface, des articles qui furent presque tous déjà publiés, mais qui ont été ici réunis et revus.

Dans son premier exposé l'auteur examine les conditions sous lesquelles on peut exercer, en Allemagne, à titre professionnel, l'art médical. Le fondement du droit de la profession médicale est la loi sur la médecine de 1939. L'auteur en arrive à la conclusion que la loi n'interdit pas l'exercice de la médecine par une personne dépourvue de connaissances médicales approfondies, situation juridique qui n'est plus à la mesure des exigences actuelles d'une médecine scientifique.

L'auteur examine ensuite les diverses obligations qu'imposent au médecin la législation et la jurisprudence, comme par exemple l'obligation d'assistance, le secret professionnel et l'obligation d'informer le malade. La description précise de l'obligation d'assistance, qui a pris en France à la suite de la jurisprudence une ampleur peu commune, paraît devoir être, en particulier, d'un grand intérêt pour le juriste français. En droit allemand il n'y a lieu d'ailleurs responsabilité pénale que si le médecin a entrepris, dans les faits, le traitement du malade et se refuse ensuite à le poursuivre. Si ce traitement n'existe pas, il ne peut être condamné que selon le droit commun de la non-assistance à personne en danger, dans lequel sa responsabilité n'est mise en jeu que dans des conditions plus restrictives (330-c StGB). Ce cas exige l'existence « d'un danger d'ordre général ou d'une situation de détresse », ou d'un « accident », ce qui ne définit pas la maladie, en règle générale, mais par contre un accident ou une aggravation de la maladie. De plus il faut qu'une assistance soit nécessaire ; celle-ci ne l'est plus quand elle n'est plus possible ou n'est plus utile.

Le dernier chapitre est consacré au thème du jour, à savoir à la transplantation des organes. La question du caractère licite du transfert d'organes d'un cadavre dans l'orga-

nisme d'un malade occupe une place particulière. L'auteur en tire la conclusion qu'une transplantation ne tombe sous le coup d'aucune des dispositions pénales existantes, et serait de plus justifiée de toute façon dans le cas où l'existence d'un individu serait menacée (état de nécessité supralégal).

Pas plus que la majorité des autres pays, l'Allemagne ne connaît de disposition légale quant à la détermination de l'instant de la mort chez le donneur. L'auteur recommande de le fixer d'après la mort cérébrale (constatée à l'aide d'un électroencéphalogramme), et de ne considérer l'arrêt de la respiration et des pulsations cardiaques, qui peuvent continuer après la mort cérébrale, que comme un indice (même si en l'espèce cet indice est inopérant), dont il faut attendre l'apparition.

La conclusion du chapitre constitue une vue d'ensemble sur les réglementations légales correspondantes, éventuellement les projets de réforme, dans un certain nombre de pays, dont la France.

Klaus SESSAR.

IV. — SCIENCES CRIMINOLOGIQUES

Methods of Forensic Science (Méthodes de la science médico-légale), 4 volumes parus, volumes 1 et 2 publiés par Frank Lundquist, volumes 3 et 4 publiés par A. S. Curry, New York, Londres, Sidney, Interscience Publishers, A Division of John Wiley & Sons, Inc., vol. 1, 1962, 659 pages, vol. 2, 1963, 302 pages, vol. 3, 1964, 342 pages, vol. 4, 1965, 369 pages.

L'usage des méthodes scientifiques, qu'elles soient physiques ou chimiques, dans la médecine légale et dans la recherche sur les crimes augmente et devient de plus en plus important à travers le monde, comme le dit M. Lundquist dans son introduction au premier volume. Dans certains cas, les méthodes sont bien connues, mais doivent être adaptées aux besoins de la médecine légale si l'on veut obtenir des preuves acceptables pour les autorités judiciaires. Une grande partie de la littérature en ce domaine est éparpillée à travers des revues et des livres que l'on ne trouve pas dans de nombreuses bibliothèques. Le chercheur se trouvant placé devant un problème défini doit souvent faire un long travail de recherche par manque d'information. Dans le présent ouvrage de quatre volumes, l'auteur a voulu lui donner une source de connaissances aussi complète que possible. Chaque chapitre a pour auteur un grand spécialiste de la question et se compose d'un bref examen du sujet, suivi d'une description détaillée du procédé à appliquer basé sur des expériences personnelles. Les éditeurs ont l'intention, lorsqu'une méthode est dépassée, d'ajouter un nouveau chapitre la concernant dans un volume ultérieur. D'avance M. Lundquist s'excuse de l'hétérogénéité de la présentation due à la formation différente et au nombre des auteurs.

Jusqu'à présent nous avons reçu quatre volumes, deux publiés par l'initiateur de la série, M. Lundquist, les deux autres par M. A. S. Curry, qui désire conserver à la collection le caractère que lui avait donné le premier éditeur. Les problèmes de la science médico-légale ont ceci de particulier, dit M. Curry, que le crime ne connaît pas de frontières géographiques ou scientifiques et que l'expert doit se voir prêt à utiliser une pile atomique et le lendemain une éprouvette classique. On ne peut demander à personne d'être absolument compétent dans toutes les sphères de la science ni de posséder tous les instruments nécessaires. Toutefois il est de première importance qu'il sache où il peut puiser les connaissances ou les directives. C'est justement le but de cette série.

Signalons que font partie du conseil d'experts le professeur Ceccaldi, du Service de l'identité judiciaire de Paris, et le professeur C. Simonin, de l'Université de Strasbourg, pour ne nommer que les Français, qui, comme tels, sont connus de nos lecteurs. Ils sont entourés de spécialistes suédois, anglais, argentins, allemands, américains et yougoslaves.

Les sujets sont des plus variés et comportent toute la matière de la médecine légale, allant de la recherche des diverses formes de l'empoisonnement à la recherche de la paternité ou à la reconnaissance des origines de taches ou des défauts de machines à

écrire. Il est certain que ces volumes seront de la plus grande utilité à tous les chercheurs dans le domaine de la médecine légale, et surtout à ceux qui ne se trouvent pas dans un très grand centre scientifique, étant donné que les auteurs des divers articles sont des experts très connus dans leur domaine.

Y. R. M.

Richter, Staatsanwälte, Rechtsbrecher. Betrachtungen eines Sachverständigen, (Juges, procureurs, criminels. Considérations d'un expert), par Wladimir Lindenberg, Bâle et Munich, Ernest Reinhard Verlag, 1965, 212 pages.

L'auteur est à la fois médecin et psychiatre. Dans une activité de plus de vingt années comme expert auprès des tribunaux, il a eu l'occasion de participer à de nombreux procès. Ses observations, qu'il présente dans ce livre, ne veulent pas nous livrer la psychopathologie du criminel, mais veulent traiter, dans une forme entièrement non juridique, de l'ensemble du problème du traitement du criminel. Bien des choses qu'il révèle à cette occasion ne seront pas des nouveautés pour le pénaliste confirmé. Il est cependant intéressant de se voir rappeler par la vue impartiale de l'expert les multiples carences actuelles de la procédure pénale et de l'application des peines.

Au delà de cette perspective, ce livre mérite une attention particulière à deux points de vue. D'une part, il peut précisément donner au grand public (et par là-même, c'est un ouvrage intéressant pour le lecteur étranger qui recherche une introduction au droit allemand) une image colorée et fidèle dans son ensemble de la pratique du droit pénal allemand. Car l'auteur n'a pas l'ambition de donner une restitution dans le style d'un manuel de cette matière aride, mais entreprend l'adroite tentative, à l'aide des portraits des participants les plus importants au procès (le juge, le procureur, l'accusé, l'avocat, l'expert), de redonner au procès pénal son animation pleine de surprises. Il faut, d'autre part, parler avec gratitude des remarques pertinentes de politique juridique mises en avant par l'auteur. Car les points d'interrogation critiques qu'il place derrière bon nombre de « lois incomprises », derrière le prétendu bon sens populaire ou encore la responsabilité de l'esprit du temps, doivent faire réfléchir celui qui se sent avoir une responsabilité dans la constitution de notre ordre social.

Albin ESER

Accusé levez-vous. Procès célèbres de France, par Maximilian Jacta, traduit de l'allemand par Denis Simon, Verviers, Marabout géant, Editions Gérard & Cie, 1967, 540 pages.

La réalité dépasse la fiction. La vérité de cette affirmation a incité de nombreux auteurs à faire connaître au public, en lieu et place de romans policiers, les grands procès de l'histoire. Maximilian Jacta, pseudonyme d'un éminent juriste allemand professeur d'université, a étudié les causes célèbres de nombreux pays. Nous sommes heureux de citer parmi ses ouvrages celui concernant la France. Son attention s'est portée sur dix-neuf grandes affaires judiciaires françaises les plus diverses telles que l'affaire Steinheil, l'affaire Paulette Dubuisson, l'affaire de la marquise de Brinvilliers, l'affaire Courbet, l'affaire de Lesseps et l'affaire Dreyfus. L'auteur donne, en guise d'introduction, un bref aperçu sur la Justice française.

Le récit est vivant et aussi objectif que possible. On sent néanmoins qu'il n'est pas écrit par un Français à certaines réactions, certaines louanges ou certaines critiques. La variété des affaires citées, qui souvent ne sont pas des plus connues en France, telles l'affaire Courbet et l'affaire Laverdet, rend la lecture de ce livre très instructive.

Y. M.

... *der Ganoven Wunderland. Nepper, Schleppe, Bauernfänger. Erfahrungen und Erkenntnisse aus der Fernsehserie « Vorsicht, Falle ! »* (... le Pays de Cocagne des escrocs. Filous, rabatteurs, dupeurs. Expériences et conclusions de la série d'émissions télévisées « Attention, piège »), par Eduard Zimmermann, Darmstadt, Franz Schneekluth, 1966, 344 pages.

Depuis vingt ans, la deuxième chaîne de télévision allemande présente une série d'émission, « Attention, piège », dans l'intérêt du public. Le but de l'auteur de l'ouvrage

est de mettre le public en garde contre les manœuvres et les inventions des escrocs. Selon lui, la République fédérale d'Allemagne n'est pas seulement le pays du miracle économique, elle est aussi devenue le pays de rêve pour ceux qui espèrent tirer profit de la crédulité de leurs concitoyens. Mais, dans ce domaine, beaucoup de choses ont changé. Si, d'après les théories de Karl Marx, le crime représentait une sorte de force égalisante entre les riches et les pauvres, aujourd'hui ce sont en général les classes qui ne possèdent pas grand'chose qui sont les victimes des supercheries. En effet, les gens simples sont des victimes bien plus commodes que les personnes aisées et instruites. A l'heure actuelle le nombre des victimes se compte par millions. Le dommage qui leur est causé comporte annuellement plusieurs milliards de marks, et souvent cet argent a été acquis par un dur travail. La criminalité connue et enregistrée grandit trois fois plus vite que la population de la République fédérale. Il est à supposer que la criminalité inconnue en a fait de même. L'auteur décrit entre autres dans son ouvrage une manœuvre frauduleuse dont ont été victimes 120 000 personnes au moins sans que les autorités compétentes en aient eu connaissance.

Le crime a changé de méthode. Les criminels sont devenus des criminelles « en col blanc », des Messieurs distingués. Ils ont inventé des pièges spéciaux pour les catégories de gens les plus différentes, pour les professeurs comme pour les réfugiés, pour les veuves de soldats comme pour les cultivateurs. C'est ce que voudrait éviter cette série d'émissions télévisées, et il semblerait qu'elle ait eu d'excellents résultats dans la pratique. L'ouvrage voudrait aller plus loin encore que les émissions et rechercher les causes de cet état de choses et les moyens de le combattre.

Il serait extrêmement tentant de raconter ici en détail les différents systèmes inventés par les escrocs pour « rouler » leurs victimes, qu'il s'agisse du livre de souvenirs du soldat mort au champ d'honneur, de la machine à écrire vendue à des conditions désastreuses soi-disant pour permettre à la femme d'avoir un gain supplémentaire chez elle, de la machine pour traire les vaches, soi-disant déposée pour de seules raisons de publicité chez les cultivateurs respectables et pour laquelle, sans qu'ils s'en soient rendus compte, ils ont signé des traites et un bon d'achat.

Ce que ces différentes escroqueries ont en commun, c'est qu'elles font appel à des sentiments plus ou moins élevés, désir de gains rapides, mais pas toujours licites, peur du qu'en-dira-t-on, désir de se mettre en avant, ou alors qu'elles exploitent un état de besoin, en se basant sur le fait que les gens simples écoutent plus la parole qu'ils ne prennent en considération le texte écrit, lesquels sont souvent contradictoires.

Parmi les moyens préconisés par l'auteur pour mettre fin à cet état de choses il y a : 1° une publicité intelligente qui permette de mettre en garde les victimes éventuelles ; 2° renforcer la confiance dans la police qui, ainsi d'ailleurs que le parquet, a, surtout en Allemagne fédérale, un passé à faire oublier. La police ne sait pas se faire connaître et apprécier à sa juste valeur. Elle manque de moyens pour mener à bien son travail (nous avons été frappé par le fait que, harcelé par le Conseil municipal parce que sa ville devenait un rendez-vous de la pègre, le chef de la police de Cologne avait en 1965 en une nuit fait contrôler par cent dix policiers les fiches de police et qu'il avait obtenu un résultat réellement surprenant : 1173 des personnes régulièrement inscrites sur ces fiches faisaient l'objet d'avis de recherches. Il n'est donc pas étonnant que fin 1965, sur 100 000 personnes désignées nommément et recherchées ainsi, plus de 40 000 n'aient pas été retrouvées). Cette masse de délits rend presque impossible toute action de la police d'autant plus qu'il ne faut pas oublier que quelque 85 % de ses membres sont absorbés par le service routier et que, d'autre part, les chiffres des escroqueries tels qu'ils ressortent des statistiques donnent une impression absolument erronée, car les délits d'hommes qui ont fait des centaines de milliers de victimes ne figurent que comme une unité dans lesdites statistiques, étant donné que ces actes sont considérés comme des délits continus. L'auteur souligne d'ailleurs que, dans les conditions données, il est étonnant que la police ait pu, par exemple en 1964, résoudre 961 827 espèces. Parfois devant la masse de travail et l'inertie, ou plutôt la surcharge, des magistrats et du parquet, les policiers se voient obligés, pour sauvegarder le public, de faire appel à des méthodes dont le moins qu'on puisse dire est qu'elles ne sont pas tout à fait classiques : par exemple en empêchant un escroc d'agir simplement en le poursuivant non pour escroquerie mais pour le fait qu'il a conduit quoique son permis de conduire lui eût été retiré. Il est ainsi empêché de nuire pendant un certain temps, même si l'on n'a rien pu faire en ce qui concerne son occupation principale.

L'auteur accuse encore deux facteurs de jouer un rôle néfaste dans ce domaine. Certains avocats aident les escrocs en les empêchant de commettre des erreurs juridiques et manient les grands termes de liberté et d'indépendance pour leur permettre d'agir illégalement. D'autre part, les modifications à la procédure pénale veulent surtout garantir la liberté des citoyens, mais garantissent en même temps la liberté des escrocs.

Le Pays de Cocagne des escrocs est un ouvrage très humain, très sage et plein d'enseignements, qui pourrait aussi porter ses fruits dans d'autres pays.

Y. M.

Betrüger und ihre Opfer (Les escrocs et leurs victimes), par Camillo Ehrlich, Hambourg, Kriminalistik, 1967, 162 pages.

Lorsqu'un sujet devient brûlant, il est évident qu'il éveille l'intérêt général. Il en est ainsi pour les nombreuses escroqueries dont les Allemands sont les victimes. C'est pourquoi M. Ehrlich a consacré un ouvrage au sujet : *Les escrocs et leurs victimes. La technique de l'escroquerie et ses spécialistes*, qui a été publié par les si vivantes éditions Kriminalistik.

L'ouvrage est divisé en deux parties : La première, « les victimes et la technique », traite des victimes trop crédules, pose la question de leur intelligence et considère de près la technique des escrocs, leur comportement devant les tribunaux, les femmes escrocs et les escrocs qui ne se font pas prendre. L'auteur combat énergiquement l'opinion très répandue que les victimes sont généralement sottes. Ce serait plutôt que les escrocs sont souvent intelligents et ont surtout, point sur lequel insiste beaucoup M. Ehrlich, un comportement qui lui paraît mensonger qui leur attire les sympathies et la confiance. Un autre point l'inquiète beaucoup : c'est que très souvent, pour des raisons diverses, les victimes de l'escroquerie ne s'adressent pas à la police et aux tribunaux. Ils ont honte de ce qui leur est arrivé, soit, pour les escrocs au mariage, que les femmes soient tombées amoureuses de l'homme qu'elles voulaient épouser, soit que les victimes aient voulu faire des gains excessifs ou immoraux, soit encore qu'ils soient blessés dans leur amour-propre et aient peur de passer pour naïfs.

La deuxième partie de l'ouvrage, consacrée aux « spécialistes de l'escroquerie », traite des escrocs dans les affaires, des escrocs au mariage, des escrocs aux antiquités, des escrocs spécialisés dans les dommages-intérêts, etc. Le but de l'auteur a été de faire connaître les différentes techniques de tous ces escrocs pour mettre en garde les éventuelles victimes. Pour cette raison son ouvrage s'adresse à un large public. M. Ehrlich attire l'attention sur le fait qu'on a longtemps considéré l'escroquerie comme un délit mineur, mais qu'il ne s'agit pas là seulement d'un délit matériel, car il peut causer également de grandes souffrances morales, par exemple en ce qui concerne l'escroc au mariage ou l'escroc qui prend ses derniers sous à un pauvre rentier.

L'ouvrage est très complet et nous sommes persuadé qu'il atteindra largement son but de mise en garde.

Y. M.

Unterbringungsrecht (Le droit de l'internement), par Jürgen Baumann, Tübingen, J.C.B. Moler (Paul Siebeck), 1966, 814 pages.

L'auteur, professeur à l'Université de Tübingen, a réussi à présenter pour la première fois de façon synthétique cette matière fortement fragmentée qu'est le droit de l'internement. Par le terme d'internement il faut comprendre la privation de liberté pour cause de faiblesse ou de maladie corporelle, mentale ou caractérielle. Cette privation de liberté peut être édictée dans un grand nombre de cas : un individu a commis une infraction pénale, on prend à son égard des mesures relevant des principes de la détention et de la rééducation, comme par exemple l'admission dans un hôpital psychiatrique ou l'emprisonnement (§ 42 b et c StGB) ; un individu doit être interné à cause de certaines maladies parce qu'il y a risque de contagion (législation fédérale sur les épidémies, sur les maladies vénériennes) ; un individu est sur le point de tomber dans la misère, ou est devenu par suite d'une maladie mentale un danger pour la collectivité : lui aussi peut être mis dans un établissement approprié.

Toutes les variétés de l'internement servent tout d'abord au maintien de la sécurité publique, c'est-à-dire à la protection sociale. De plus en plus l'internement devient une mesure relevant de l'assistance sociale, ce que l'on peut tout particulièrement déceler, à titre d'exemple, dans la loi destinée à lutter contre les maladies vénériennes, mais aussi dans les autres réglementations. L'auteur ne méconnaît pas les dangers de l'internement ; la législation de l'internement ne doit pas conduire aux soins obligatoires, à une prééminence de la raison d'Etat sur celle du citoyen, danger qui n'est pas non plus inconnu en France (cf. le cas *Sabès* et les articles de M. Périer-Daville dans *Le Figaro* des 28, 30 et 31 janvier 1969).

En partant de la Constitution qui garantit à l'individu le droit à un libre épanouissement de sa personnalité (art. 2 de la Constitution de la République fédérale) et qui ne laisse qu'au juge le droit de décider de l'internement quelle que soit la catégorie à laquelle celui-ci se rattache (art. 104 de la Constitution), l'auteur examine dans la première partie de son ouvrage les questions communes à toutes les variétés de l'internement et en définit les différents types les uns par rapport aux autres.

Dans la deuxième partie, la plus importante de l'ouvrage, l'auteur traite de la législation des *Länder*, laquelle régit l'internement des malades mentaux, des faibles d'esprit et des personnes atteintes de maladies contagieuses dans des institutions spécialisées. Il se livre à un commentaire comparatif approfondi en se servant de la juxtaposition synoptique de cas-types. Une troisième partie comprend les lois, ordonnances et décrets des *Länder* qui concernent la matière.

Les deuxième et troisième parties sont destinées au praticien qui doit s'occuper quotidiennement de ces problèmes, et qui peut avantageusement se servir à cette fin de cet ouvrage. La première partie par contre présente un intérêt plus général, car elle traite, même si elle ne le fait pas toujours de façon aisément compréhensible, du problème de l'internement de façon complète et exhaustive.

Klaus SESSAR.

V. — DROIT PÉNAL COMPARÉ ET DROIT PÉNAL ÉTRANGER

Neuvième Congrès international de droit pénal, La Haye, 24-30 août 1964. Actes. Ninth International Congress on Penal Law, The Hague, August 24th-30th 1964. Proceedings, La Haye, Centre scientifique d'information et de documentation du ministère de la Justice des Pays-Bas, s.d., 544 pages.

Le Neuvième Congrès international de droit pénal a eu un fort retentissement. Nos lecteurs en ont été tenus au courant par une information publiée dans cette *Revue* (1). Un magnifique volume, qui contient les discours et les discussions (nous rappelons que les rapports sont traditionnellement publiés dans la *Revue internationale de droit pénal*) a paru grâce à la diligence d'un Comité néerlandais sous les auspices de l'Association internationale de droit pénal. Ceux qui ont participé à ce Congrès retrouveront avec plaisir les textes, d'excellentes photographies qui rappelleront de beaux souvenirs et ceux qui n'y ont pas assisté auront une connaissance exacte de la substance si riche de ce Congrès.

Rappelons pour mémoire les sujets traités lors de ce Congrès : Section 1. Les circonstances aggravantes autres que le concours d'infractions et la récidive ; Section 2. Les infractions contre la famille et la moralité sexuelle ; Section 3. Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal ; Section 4. Les effets internationaux des jugements pénaux. L'annexe comporte la composition des divers comités, le programme, le règlement du Congrès et les résolutions, la liste des rapports et celle des participants au Congrès. Notons encore que le Gouvernement néerlandais, par son aide généreuse, a rendu possible la publication de ces *Actes*.

Y. M.

(1) 1965, p. 192 et s.

L'homicide volontaire simple et aggravé en droit pénal irakien et suisse. Etude comparée, par Abdul Sattar Al-Jumayli, Genève, Edition-Librairie Rousseau, 1967, 367 pages.

Cette étude a servi à l'auteur de sujet de thèse présentée à la Faculté de droit de l'Université de Genève. Elle traite des diverses formes et sanctions de l'homicide volontaire et des circonstances aggravantes de ce crime dans le droit pénal irakien et dans le droit pénal suisse. Cependant M. Al-Jumayli, de nationalité irakienne, a élargi son sujet en faisant précéder cette étude du rappel des principes généraux régissant l'élément moral et matériel de l'infraction. L'auteur a choisi à dessein deux législations de valeur très différente, l'une, classique, celle de son pays l'Irak fixée par une simple ordonnance militaire anglaise de 1918 s'inspirant du Code pénal ottoman, et l'autre, très moderne d'inspiration, le Code pénal suisse de 1937 qui a adopté des dispositions tendant à l'individualisation de la peine et à l'appréciation du meurtre qualifié selon le caractère plus ou moins pervers et dangereux du délinquant. Il ne dissimule pas le caractère désuet et les lacunes de la législation de son pays qui considère surtout la gravité du fait matériel. C'est pourquoi il a entrepris cette étude consciencieuse et très documentée comme le jalon d'une réforme du droit pénal irakien dans l'esprit de la défense sociale nouvelle.

R. G. D.

The Criminal Law and Criminal Justice Acts 1967, par E. Roydhouse, Londres, Butterworths, 1968, 446 pages.

En 1967 la Grande-Bretagne a entrepris une série de réformes qui n'ont pas été égalées depuis la grande réforme de 1948. Deux lois surtout doivent retenir l'attention du pénaliste : le *Criminal Law Act* et le *Criminal Justice Act*. Nous ne signalerons que les modifications les plus importantes apportées par le *Criminal Law Act*. Celui-ci a aboli la classification des infractions en *felonies* et *misdemeanours* et l'a remplacée par celle des *arrestable offences* (pour les infractions punissables d'une peine de cinq ans d'emprisonnement ou plus) et des *non arrestable offences*. Ce n'est qu'en cas d'*arrestable offences* qu'une « arrestation sommaire » peut être effectuée. La procédure applicable reste celle des *misdemeanours*. Etant donné l'abolition de la vieille séparation en *felonies* et *misdemeanours*, la loi donne une nouvelle forme et un nouveau contenu à la réglementation des matières qui en dépendent, telles que l'arrestation sans mandat, l'aide aux délinquants, le recel et les fausses informations. D'autre part, un certain nombre d'infractions désuètes, tel le fait de provoquer en duel ou d'être un rôdeur de nuit habituel, sont abolies.

Quant à la deuxième loi, le *Criminal Justice Act* de 1967, il est si complexe que nos lecteurs trouveront un article qui lui est consacré *supra*, p. 623 et s. Ce sont ces deux lois, pourvues de commentaires et d'un index des cas cités, ainsi que de très utiles appendices et d'un très bon index des matières qui sont reproduites dans l'ouvrage de M. Roydhouse. Cet ouvrage est un excellent instrument de travail qui rend plus aisée, ce qui est bien nécessaire, la compréhension de ces nouveaux textes législatifs d'une si grande importance.

Y. M.

The Theft Act 1968, par Edward Griew, Londres, Sweet & Maxwell, 1968, 174 pages.

Parmi les nouvelles lois promulguées ces derniers temps en Grande-Bretagne, le *Theft Act* (loi sur le vol) de 1968 joue un très grand rôle. En effet, cette loi entreprend une réforme profonde d'un grand domaine du droit pénal en abolissant certaines vieilles incriminations et en en créant de nouvelles dans le domaine de la malhonnêteté. Le délit qui a le plus rendu nécessaire une réforme a été celui de *larceny* (vol), sur lequel se basaient de nombreux autres délits. Une loi de 1916, le *Larceny Act*, a été la grande victime de la réforme.

Considéré historiquement, le *larceny* est une atteinte à la possession de biens d'autrui et comprend l'acte de prendre et d'emporter ces biens. Ceci a suscité un grand nombre de difficultés. Ne pouvait être volé que ce qui pouvait être physiquement transporté,

de sorte que tous les biens classés biens réels, quoique mobiles, ne pouvaient en être l'objet. D'autre part, si la victime de l'infraction n'était pas en possession du bien, il ne pouvait être question de *larceny*. En troisième lieu, le fait d'être déjà en possession de l'objet convoité empêchait l'application de la loi, ce qui amenait les juges à chercher des moyens détournés pour l'appliquer malgré tout. Enfin, le voleur devant prendre les biens sans le consentement du possesseur, la fraude et les autres comportements malhonnêtes qui incitaient le possesseur à remettre volontairement l'objet empêchaient également l'application de la loi. En dernier lieu, celui qui trouvait un objet perdu et ne se décidait qu'après un certain temps à le garder n'était pas non plus punissable.

Il serait intéressant — mais cela nous mènerait trop loin ici — de voir comment la jurisprudence a essayé de remédier à cet état de choses, mais non sans violer la doctrine fondamentale, en créant des distinctions qui n'étaient pas satisfaisantes et qui laissaient de nombreux crimes impunis ; les distinctions apportées aux délits, telles que le genre de biens volés, l'endroit où le vol a eu lieu, les rapports entre le voleur et l'objet ou la victime, étaient devenues trop différenciées. Enfin, les dispositions concernant la *larceny*, quoique pour la plupart contenues dans la loi de 1916, étaient malgré tout trop disséminées. D'autre part, certains délits avaient été créés pour remédier aux lacunes laissées par l'application de la notion de *larceny*. Un certain nombre de délits étaient basés sur le *larceny*, tel le vol avec violence ou le vol avec effraction. Enfin le chantage était traité dans la loi de 1916, mais d'une façon très complexe.

C'est pourquoi en février 1959 le *Home Secretary*, M. Butler, institua une Commission de réforme de droit pénal sous la présidence de Sir Frederick Sellers. Le travail de cette Commission devait consister à « examiner tels aspects du droit pénal de l'Angleterre et du pays de Galles que le *Home Secretary* peut de temps en temps soumettre au Comité pour qu'il émette des considérations sur le fait de savoir si la loi demande une révision et fasse des recommandations ». Presque immédiatement après leur nomination, le Comité fut chargé du difficile travail d'examiner le droit pénal ayant trait à la malhonnêteté, travail qu'il prit sept ans pour achever. D'ailleurs entre 1959 et 1965 le Comité produisit encore sept rapports qui tous eurent pour conséquence une modification de la législation.

Le projet de loi soumis par la Commission fut l'objet de divers amendements apportés par les deux Chambres, mais c'est néanmoins ce projet de la Commission qui donne l'essentiel de la loi qui reçut l'assentiment royal le 26 juillet 1968.

M. Griew a écrit son ouvrage dans deux buts : à l'intention des praticiens qui auront besoin pour bien comprendre la nouvelle loi de la comparer à l'ancienne, et à l'intention des étudiants pour qui l'histoire n'offre pas le même intérêt et qui ne regardent que l'avenir. Un prologue donne l'histoire des modifications, mais l'essentiel du livre ne contient que peu de cet historique, suffisamment toutefois, espère l'auteur, pour comprendre les importantes modifications apportées. L'ouvrage est présenté d'une façon très claire et aidera beaucoup tous ceux qui ont à s'adapter à la nouvelle loi ou à en prendre connaissance.

Y. M.

Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung (Le droit pénal allemand. Exposé systématique), par Hans Welzel, 9^e et 10^e éditions, Berlin, Walter de Gruyter & Co., 1965, 1967, 572 pages.

Nous avons rendu compte dans cette *Revue* (1) de nombreuses éditions précédentes de l'ouvrage fondamental du professeur Welzel. Une attention particulière doit être donnée aux neuvième et dixième éditions (1965, 1967). La neuvième édition a paru vingt-cinq ans après la première. Le point de vue et les buts ont changé, comme l'explique lui-même de façon saisissante M. Welzel dans son premier ouvrage de 1940. Il a voulu tirer les conséquences de ses travaux antérieurs pour une représentation systématique de la doctrine pénale et les opposer aux doctrines prépondérantes de l'époque précédente. Son premier ouvrage s'adressait à une génération de savants qui avaient été en partie les créateurs du système alors en vigueur (Radbruch), qui l'avaient combattu (Kohlrausch, le comte Dohna) ou qui l'avaient accepté et consolidé (von

(1) 1955, p. 177 ; 1956, p. 666 ; 1958, p. 735.

Hippel, Nagler, Mezger), en tous les cas à des savants qui avaient vécu le début de ce système et qui se rendaient compte de son évolution historique. Plus aucun d'eux n'est en vie. Ainsi un monde s'est créé pour lequel le système sur lequel se fondait le livre a été le point de départ auquel ce monde s'est opposé. Il est frappant, à cet égard, déclare M. Welzel, de voir avec quelle facilité la désignation du système « classique » a été acceptée. Personne de sa génération n'aurait eu l'idée de « canoniser » ainsi le système de von Liszt, de Beling ou de Radbruch.

C'est pourquoi l'auteur a voulu, dans les nouvelles éditions, montrer non seulement l'importance historique, mais aussi la dépendance historique de cette théorie qui contenait la première tentative de faire entrer dans le système du droit pénal l'illicéité objective, différente de la culpabilité découverte en 1867 par Ihering : « L'illicéité objective, dont la découverte seule, c'est-à-dire la validité constante, vaut d'être nommée classique, ne pouvait, croyait-on vers 1900, être acceptée dans le système de droit pénal qu'en rompant radicalement avec la notion également classique d'action telle qu'elle existait depuis des siècles. Cette tentative d'explication, avec sa séparation de l'action objective causale (en tant qu'objet de l'illicéité, d'une part) et du contenu de la volonté subjective et spirituelle (comme expression de la culpabilité, d'autre part), s'est déjà montrée irréalisable après quelques années. Déjà la découverte d'éléments subjectifs d'illicéité par Mezger, par exemple, en 1924, ainsi que le développement de la loi normative sur la culpabilité (Frank, 1907, Goldschmidt, 1913, Freudenthal, 1922) ont fait disparaître la base matérielle pour la séparation d'illicéité et de culpabilité d'après les points de vue du causal objectif et du spirituel subjectif. Depuis, il n'existe plus de système classique en Allemagne, et ce qu'on désigne ainsi ne contient que des parties et des restes de la systématique de Beling-Radbruch ».

L'ouvrage de M. Welzel prend son point de départ dans l'explication de l'action humaine, dans le sens d'un déroulement finaliste dans lequel l'unité fonctionnelle des éléments objectifs et subjectifs est essentielle. C'était le point de départ de la dogmatique pénale allemande depuis ses débuts (Puffendorf, J. S. Fr. Böhmmer) et il est resté à travers les hégéliens jusqu'à la fin du XIX^e siècle. M. Welzel a voulu montrer l'unité des éléments objectifs et subjectifs même en ce qui concerne le droit. Pour lui, la culpabilité est la responsabilité de l'auteur pour son comportement illicite. Elle repose sur le fait que les actes de l'auteur agissant illicitement auraient pu être motivés conformément au droit. Ainsi, les éléments de l'illicéité subjective de même que les conséquences de la doctrine de la culpabilité normative s'insèrent parfaitement dans le système du droit pénal.

M. Welzel repousse le reproche de l'impossibilité de prouver la culpabilité qui détermine le principe de la culpabilité comme métaphysique, mais il est persuadé de l'existence de ce principe même si on ne peut prouver la culpabilité. Il est certain que ceux qui proposent un ordre socialement juste le proposent parce qu'ils le croient tel, et non comme manifestation d'une majorité. Sinon la justice serait seulement une conséquence du pouvoir.

Dans la dixième édition sont prises en considération jusqu'en 1967 la doctrine et la nouvelle jurisprudence. Notons enfin que cette dixième édition est dédiée à l'Université de Toulouse, à l'Université Nihon de Tokyo et à l'Université Jung-Hi de Séoul, en reconnaissance du fait qu'elles ont décerné à l'auteur la distinction de docteur *honoris causa*. Nous en félicitons très sincèrement le professeur Welzel.

Y. M.

Strafrecht. Allgemeiner Teil (Droit pénal. Partie générale), par Jürgen Baumann, 5^e édition, Bielefeld, Verlag Ernst und Werner Gieseking, 1968, 768 pages.

Le fait que le *Droit pénal, Partie générale* de M. le Professeur Baumann en soit à sa cinquième édition (1) apporte la preuve du succès qu'a remporté la méthode nouvelle d'enseignement appliquée par l'auteur. Il a voulu, en effet, tenter de faciliter par l'application d'une nouvelle méthode la compréhension du droit pénal aux étudiants. Au début de chaque chapitre de son livre M. Baumann décrit un cas qui illustre le

(1) Voir le compte rendu de la 4^e édition dans cette *Revue*, 1966, p. 477.

problème traité et, à la fin de ce chapitre, il y a un bref résumé qui facilite la récapitulation de ce qui a été appris. L'auteur voudrait que le lecteur résolve le problème posé et qu'il lui essaie lui-même de faire un résumé de ce qu'il a appris, afin de comparer le résultat avec le compte rendu publié. Il est évident que cette façon de travailler doit porter des fruits car elle incite l'étudiant à penser. Ce qui est important, d'après les principes indiqués dans les directives pour les études, n'est pas le nombre de livres lus, mais le nombre des problèmes étudiés.

La publication de cette cinquième édition prouve encore la nécessité de faire paraître les ouvrages scientifiques dans le domaine du droit pénal malgré l'existence de projets de lois très avancés. D'une part, de nouvelles lois viennent combler les lacunes laissées par l'attente de la promulgation nouvelle, d'autre part, les grands principes du droit pénal allemand restent malgré tout stables.

Il est impossible d'entrer ici dans le détail de la prise de position du professeur Baumann sur tous les grands problèmes. Disons seulement qu'il montre un esprit ouvert aux mouvements qui bouleversent notre époque, tout en réservant la place qui convient à la tradition. La lecture de son traité de droit pénal est extrêmement instructive car elle donne une vue d'ensemble de la science juridique allemande actuelle.

Y. M.

Strafrechtliche Nebengesetze (Lois pénales complémentaires), par Georg Erbs et Max Kohlhaas, préparées par Kohlhaas, Lorz, Mayr, Potrykus et Zipfel, fascicules de compléments 16 à 19 inclus, Munich, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, feuillets mobiles.

Nous avons eu souvent le plaisir d'indiquer à nos lecteurs la compétence, la conscience et la profusion de la Maison Beck, éditeurs des *Lois pénales complémentaires*. Depuis notre dernier compte rendu (1) quatre fascicules de compléments ont été publiés. Le nombre des lois pénales abrogées ou ajoutées est impressionnant et traitent des domaines les plus variés, qui vont de la loi sur l'absinthe aux lois sur la pollution des eaux, et de la réglementation des pharmacies à la loi sur l'atome, des lois sur les graisses ou sur les métaux, aux lois sur les sages-femmes ou sur les changes. Ceci prouve l'utilité de cette publication, car elle donne précisément des textes des lois qu'il est le plus difficile de trouver. Il est d'ailleurs intéressant de constater à cette occasion l'influence de la science sur le droit, car nombreuses sont les ordonnances ayant trait à l'aviation, à l'énergie atomique et aux questions médicales.

Y. M.

Erbs-Kohlhaas. Strafrechtliche Nebengesetze. Registerband. Lexikon des Nebenstrafrechts (Erbs-Kohlhaas. Lois pénales complémentaires. Index. Lexique du droit pénal complémentaire), par Erich Göhler, Hans Buddendiek et Karl Lenzen, 2^e édition, Munich et Berlin, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1967, feuillets mobiles.

Les éditeurs de l'index des *Lois pénales complémentaires* de Erbs-Kohlhaas ont eu une excellente initiative, qui a eu d'ailleurs un tel succès que l'ouvrage en est à sa deuxième édition. Ne se contentant pas de publier l'index de cette œuvre, et estimant que le nombre des lois pénales complémentaires était tellement grand qu'il était presque impossible de s'y reconnaître, ils ont constitué un lexique des lois pénales complémentaires. La qualité des auteurs en donne l'importance : il s'agit de MM. Erich Göhler, conseiller de Cour d'appel au ministère fédéral de la Justice, Hans Buddendiek et Karl Lenzen, attachés à ce même ministère.

Le Lexique comble une lacune certaine en ce domaine. Il comporte non seulement le droit pénal, mais aussi les *Ordnungswidrigkeiten* (infractions aux règlements administratifs), aussi bien le droit fédéral que le droit des *Länder*. Il ne s'agit pas d'une collection de textes. Le Lexique veut aider les juristes à trouver rapidement les dispositions légales qu'ils recherchent. Sous chaque terme sont indiqués l'article de loi visé et les endroits où l'on peut trouver la réglementation de la matière, c'est-à-dire les collections de lois et les

(1) Cette *Revue*, 1965, p. 536.

commentaires les plus connus. Il est certain qu'un travail de ce genre est de la plus grande utilité car il permet de retrouver très vite les dispositions les plus ardues à se procurer.

Y. M.

Manuale di diritto penale (Manuel de droit pénal), par Giuseppe Velotti, Rome, Ed. Italedi, 1967, 255 pages.

Ce manuel dont c'est ici une nouvelle édition (1) est l'œuvre d'un praticien et comme tel se présente comme une synthèse de la théorie et de la pratique du droit pénal italien. L'auteur possède, en sa qualité de procureur de la République, une grande expérience de la pratique judiciaire qu'il utilise fréquemment dans son livre pour montrer l'application des différents textes du Code pénal. Il ne faut pas croire, cependant, que M. Velotti néglige le côté théorique des problèmes, ni de la doctrine pénale contemporaine et, de ce fait, on peut dire, que cette excellente étude est une contribution appréciable à la connaissance du droit pénal italien.

Divisé en XVI chapitres, l'ouvrage de M. Velotti examine successivement et d'une manière critique les fondements de la loi pénale, les différents éléments de l'infraction et de la responsabilité pénale selon les dispositions du Code pénal pour souligner les difficultés devant lesquelles se trouve le praticien pour appliquer des textes qui manquent de clarté ou présentent des lacunes. Ensuite l'auteur concentre son attention sur la notion de peine, et ses conséquences pour le délinquant, qui d'une manière ou d'une autre compromet gravement son avenir. L'analyse des textes s'appuie sur des nombreuses citations de la pratique judiciaire pour montrer les différents aspects de la question. Cet ouvrage sera extrêmement utile à ceux qui s'intéressent au droit pénal italien.

Th. PETROFF.

Massimario sistematico di giurisprudenza sul Codice penale (Recueil systématique de jurisprudence sur le Code pénal), édité par Donato Palazzo, 3 tomes, Plaisance, Editrice La Tribuna, vol. I, 1963, 1292 pages, vol. II, 1964, 1183 pages, vol. III, 1174 pages.

Ce recueil reproduit exhaustivement les décisions des juridictions de tout ordre et de tout degré prononcées en Italie depuis 1950, dans le domaine pénal. Il se compose de trois volumes, allant le premier de l'article 1^{er} à l'article 240 du Code pénal, le deuxième de l'article 241 à l'article 555 et le troisième de l'article 556 à l'article 734. Le dernier volume contient un index alphabétique permettant de retrouver rapidement par le mot matière la jurisprudence concernant une question donnée.

Ce sont les articles du Code pénal qui servent, dans leur ordre successif, de cadre aux décisions de jurisprudence, citées dans leur ordre chronologique et numérotées. Lorsqu'un article vise plusieurs éléments, des sous-divisions sont prévues.

Grâce à l'abondance des décisions relevées et au mode de classement adopté, la comparaison entre les différentes interprétations données à la loi est aisée et, à travers les divergences apparentes ou réelles, les courants communs se dégagent clairement. Si, ainsi que le met en relief le professeur Donato Palazzo dans sa préface, « les variations de l'interprétation du droit constituent le levain le plus actif de la dynamique du droit », un recueil aussi complet et scientifiquement structuré ne peut, en une période où la législation pénale s'ouvre à tant de courants nouveaux dans les projets de réforme, que rendre les plus grands services à tous les juristes.

D. C.

An Introduction to Ethiopian Penal Law [Arts. 1-84 Penal Code] (Introduction à la loi pénale éthiopienne [art. 1-84 du Code pénal]), par Philippe Graven, Addis-Abéba et Nairobi, Oxford University Press, 1965, 289 pages.

Le Code pénal éthiopien, promulgué le 23 juillet 1957 et entré en vigueur le 5 mai 1958, est déjà connu de tous les lecteurs de cette *Revue*. En effet, le professeur L. Huguency

(1) Voir le précédent compte rendu de ce manuel dans cette *Revue*, 1958, p. 304.

a présenté ce Code quand il a été traduit en français sous le titre : *Le Code pénal de l'Empire d'Éthiopie (du 23 juillet 1957)* (1). Cette traduction était d'ailleurs précédée d'une longue préface de l'auteur même du Code, M. Jean Graven, professeur à l'Université de Genève, à qui Sa Majesté impériale Haile Sellassie I en avait confié la rédaction.

Dans son excellente note, le professeur Huguéney avait retracé, en quelques mots l'histoire de la loi pénale éthiopienne et montré quelles étaient les qualités que présentaient ce nouveau Code, marquant un progrès énorme par rapport au code de 1930.

Mais ce qu'apporte de nouveau cet ouvrage, ce sont les commentaires qui suivent les articles du Code pénal. M. Philippe Graven, qui est le fils du rédacteur du Code, fait ainsi un commentaire approfondi des quatre-vingt-quatre premiers articles du Code pénal éthiopien, c'est-à-dire la partie relative à « L'infraction à la loi pénale et son auteur ». Sous chaque article, et alinéa par alinéa, il précise le sens et l'interprétation qu'il faut donner au texte donnant des exemples concrets, citant la jurisprudence et s'aidant de l'exposé des motifs de la loi. Ce commentaire approfondi, clair et complet donne ainsi au lecteur une excellente connaissance du Code pénal, ne laissant aucune ambiguïté ou plutôt essayant de clarifier le sens du texte au maximum.

Cet ouvrage est donc un complément indispensable à la lecture du Code et bien plus qu'une « Introduction » à la loi pénale éthiopienne, il permet au lecteur d'approfondir la connaissance de la loi pénale éthiopienne.

J. STUTZMANN.

VI. — ENFANCE ET ADOLESCENCE DÉLINQUANTES

Traité de droit des mineurs (Place et rôle dans l'évolution du droit français contemporain), par Philippe Robert, avant-propos de J. Chazal et préface de J. Brêthe de la Gressaye, Paris, Editions Cujas, 1969, 640 pages.

Préfacée par M. le Professeur Brêthe de la Gressaye et honorée d'un avant-propos écrit par M. le Conseiller Chazal, la thèse de doctorat de M. Philippe Robert vient d'être publiée aux éditions Cujas sous le titre *Traité de droit des mineurs*.

L'auteur n'est pas un inconnu pour les lecteurs de cette *Revue* qui a déjà présenté, en 1962 et 1964, deux études dues à la collaboration de MM. Martaguet et Robert sur la responsabilité des établissements de rééducation à la suite des fugues de mineurs. De nombreux travaux antérieurs sur les bandes de jeunes, la criminalité juvénile, l'assistance éducative et les mineurs en danger, ont également fait connaître aux juristes le nom de ce jeune magistrat de talent, formé non seulement aux disciplines du droit, mais aussi aux techniques de la sociologie, et à qui un brillant avenir paraît d'ores et déjà promis.

N'était-il pas ambitieux de prétendre écrire un véritable traité, dans une matière aussi novatrice, aussi dynamique, mais encore bien mal fixée ? D'autres auteurs, eux-mêmes spécialistes chevronnés des problèmes de l'enfance et de l'adolescence délinquantes ou en danger, avaient reculé devant l'entreprise. M. Robert, lui, n'a pas hésité devant la tâche redoutable d'un essai de synthèse de ce droit si nouveau et si attachant.

Son travail cherche d'abord à préciser la place du droit des mineurs, non seulement dans sa lente maturation historique, mais dans ses domaines principaux : l'ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante, l'ordonnance du 23 décembre 1958 sur l'enfance en danger et la loi du 22 août 1946 sur la tutelle aux allocations familiales (devenue en 1966 la tutelle aux prestations sociales). Les problèmes frontalières ne l'ont pas laissé indifférent, puisqu'il consacre des pages singulièrement pénétrantes au statut des jeunes adultes, à l'expérience encore toute fraîche des chambres familiales et au droit des tutelles.

Abordant ensuite le rôle du droit des mineurs et l'originalité de la procédure qui s'y

(1) 1961, p. 209. L'ouvrage avait été publié par les soins du Centre français de droit comparé.

déroule, M. Robert est conduit à camper la silhouette de ce personnage-pivot qu'est le juge des enfants, situé au confluent du droit civil, du droit pénal et du droit social, et dont la compétence, singulièrement vaste, s'étend à l'enquête, au jugement et à l'exécution des mesures prises. Est-il un autre magistrat qui, en France, possède autant de prérogatives, et autant de responsabilités de tout genre que lui ? Peut-être ce juge préfigure-t-il le magistrat pénal de l'avenir, et il était normal que l'auteur s'interrogeât sur le rôle que le droit des mineurs pourrait être appelé à jouer — et a déjà commencé à jouer — dans l'évolution du droit des majeurs.

Une trop brève analyse rend imparfaitement compte de la valeur de l'ouvrage de M. Robert. Appuyé sur une bibliographie considérable, nourri par une jurisprudence exhaustive constituée non seulement des arrêts et jugements publiés, mais aussi par de nombreuses décisions inédites, enrichi enfin par un remarquable sens de l'analyse juridique, ce travail marque une date dans le droit français de l'enfance. Le résultat a été à la hauteur de l'ambition ; c'est bien d'un traité qu'il s'agit, et que nul ne pourra plus désormais ignorer.

A. VITU.

VII. — POLICE SCIENTIFIQUE ET CRIMINALISTIQUE

Cours complet de police, Paris, Police-Revue, 1967, 10 fascicules.

Nous tenons à signaler le travail très utile effectué par Police-Revue pour donner d'une façon brève, simple, exacte et claire une introduction aux diverses matières constituant le droit pénal (droit pénal général, droit pénal spécial, procédure pénale, organisation judiciaire de la France, organisation des services de police en France, police générale, les mineurs délinquants et la protection des mineurs). Les chiffres des tirages indiquent d'ailleurs le succès rencontré par ces publications, faites dans le cadre de la préparation aux examens et aux concours de la Préfecture de police et de la Sûreté nationale. Elles ne veulent pas donner une exégèse des textes, mais une analyse, souvent sommaire, de la législation en vigueur. Nous citerons, pour être complets, les fascicules parus n'ayant pas trait au droit pénal (droit administratif, droit public, notions générales sur les services publics et théorie générale de la police administrative).

Y. M.

Moriarty's Police Law, An Arrangement of Law and Regulations for the Use of Police Officers, 19^e édition par W. J. Williams, Londres, Butterworths, 1968, 709 pages.

Par cette dix-neuvième édition (1), il est évident que le *Moriarty* atteste son utilité. Il s'agit d'une mise à jour rendue nécessaire par l'entrée en vigueur de nouvelles législations et règles en Grande-Bretagne. Il s'agit notamment en 1965 des lois suivantes : *the Dangerous Drugs Act, the Firearms Act, the Criminal Procedure Act, the Murder Act*. En 1967, *the Criminal Law Act, the Criminal Justice Act, the Road Traffic Regulation Act and the Road Safety Act*.

Cette remise à jour est précieuse pour tous les comparatistes. Elle permet de voir à travers les modifications et les nouveautés le reflet de l'actualité criminelle britannique.

Il est évident que les textes ci-dessus procurent une nouvelle information d'ordre général. Notons que le *Murder Act* de 1965 contient l'abolition de la peine de mort. En outre, le *Criminal Law Act* de 1967 abolit toutes distinctions entre le *felony* et le *misdemeanour* et introduit un terme nouveau : *the arrestable offence*. Cette notion d'arrestation mérite d'être précisée. Des développements spécifiques lui sont consacrés. Cela constitue un important chapitre du droit policier anglais, celui des pouvoirs d'arrestation en matière de certaines infractions.

Les textes relatifs à la circulation sont évidemment d'actualité.

Comme toujours, le *Moriarty* expose les éléments fondamentaux du droit pénal

(1) Voir le compte rendu de la dix-huitième édition dans cette *Revue*, 1967, p. 290.

général. La partie « spéciale », présentée avec clarté, permet à tout fonctionnaire d'affronter avec sécurité les difficultés qui émailleront les cas concrets.

Il s'agit d'un incomparable instrument, parfaitement adapté à la fonction policière qui doit « décider » avec précision, « à chaud » et le plus souvent dans un temps très court.

Jean SUSINI.

Police Promotion Handbooks, n° 5, *Road Traffic*, par E. R. Baker et G. H. Wilkie, Londres, Butterworths, 1968, 331 pages.

Cinquième et dernier d'une collection de manuels destinés à la promotion dans la police, cet ouvrage traite tout particulièrement des tâches qu'exige la police de la circulation routière. Il répond à un besoin maintes fois exprimé. Le livre possède de substantiels appendices de la plus haute utilité pour les praticiens.

On y trouve d'abord tous les concepts légaux et techniques nécessaires. Le système « circulation » y est présenté, somme toute, comme une véritable unité sociale. L'exposé systématique reflète l'unité du champ où le contrôle doit s'exercer. La manière dangereuse de conduire, la boisson, les drogues, l'organisation de l'infrastructure, les problèmes de la vitesse, la symbolisation, les points sensibles, l'éclairage, la réglementation...

Il s'agit d'un manuel de formation. Les appendices donnent une documentation très spécialisée sur les freins, les indicateurs de direction... Pour ceux qui s'intéressent à une systématisation des règles et des codes, dans le cadre d'une internationalité de plus en plus nécessaire en matière de conduite, un tel document est précieux. Il est intéressant de noter que c'est dans un temps hostile, en principe, à la centralisation administrative que l'on trouve les documentations les plus exhaustives.

Jean SUSINI

Taschenbuch für Kriminalisten (Livre de poche pour les criminalistes), 15^e année, Hambourg, Verlag Deutsche Polizei GmbH, 1965, 320 pages.

Il est toujours intéressant de suivre la publication du *Livre de poche pour les criminalistes* que nous avons déjà cité dans cette *Revue* (1). La 15^e année cherche à conserver un équilibre ordonné entre les articles traitant un sujet pratique et ceux traitant un sujet théorique et tient à souligner l'importance des rapports des experts de l'étranger. Nous ne pouvons ici qu'indiquer les articles principaux que l'on pourra y trouver.

Sous la rubrique *Criminalistique générale* sont traitées essentiellement : la criminalité des jeux de hasard, la falsification de monnaie, la criminalité dans les sports. On y trouve encore le *lobby* dans le domaine de l'économie de la défense militaire. Le chapitre *Technique criminelle* s'occupe surtout des traces, et enfin la *Science du service criminel* donne des statistiques de la criminalité dans la République fédérale, traite de la criminalité dans un port international, de la protection de la jeunesse dans une ville industrielle suédoise et de l'immunité des parlementaires. Ainsi qu'on peut le voir, la gamme des études est grande et, ce qui est important, il s'agit là de questions qu'on ne trouve pas traitées souvent.

Y. M.

Fausse et vraies identités, par Marcel Sicot, Paris, librairie Hachette, 1967, 255 pages.

Fausse et vraies identités, de M. Marcel Sicot, est un ouvrage qui poursuit un but : assurer une identification plus large et plus certaine de tous les citoyens, notamment au moyen d'un casier civil central, par les empreintes digitales et les empreintes plantaires. Pour étayer sa thèse, M. Sicot souligne la nécessité absolue d'une identification indiscutable et en apporte de nombreuses preuves tirées du raisonnement et d'histoires vraies. Avec une identification certaine, il n'y aurait plus d'échanges de bébés à la naissance dans les hôpitaux, plus de fausses déclarations de maternité, plus de menaces

(1) 1961, p. 232.

d'emprisonnement par erreur en cas de vol de papiers d'identité et plus d'erreurs sur les victimes d'accidents de la route, sans compter les nombreux autres cas que la vie fournit et auxquels aucune fantaisie n'oserait penser. M. Sicot présente sa thèse dans un excellent style, avec beaucoup de fougue et de logique. Il s'est attaqué à un problème qui n'est pas de ceux qui révolutionnent le monde, mais qui peut assurer le bonheur et la paix de l'âme à de nombreuses personnes.

Y. M.

VIII. — BIBLIOGRAPHIE DES PÉRIODIQUES DE LANGUE FRANÇAISE (Avril, mai et juin 1969)

par Michel GENDREL

Ancien chargé de cours des Facultés de droit
Maître-assistant à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris

I. — HISTOIRE DU DROIT PÉNAL

1. — X..., « Duel judiciaire et duel d'honneur », *Gendarm. nation.*, 1969, avr.-juin, p. 61-65.

II. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

2. — BONNEAUDEAU (R.), « L'excuse atténuante de maternité en matière d'infanticide et d'avortement », *Gendarm. nation.*, 1969, avr.-juin, p. 25-32.
3. — BOUZAT (P.), Note sous Trib. corr. Coutances, 22 oct. 1968, et Pau, 2 juill. 1968, *J.C.P.*, 1969, II.15879 (Mise en circulation d'un tracteur avant visite technique, aux fins de transport de denrées indispensables : fait justifié par l'état de nécessité).
4. — GRAVEN (J.), « L'état de nécessité justificatif des naufragés. A propos du Radeau de la Méduse », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, p. 135-146.
5. — MICHAUD (J.), Note sous Paris, 9 janv. 1968, *J.C.P.*, 1969, II.15740 (Coups et blessures volontaires « à l'occasion des élections ». Inapplicabilité de la loi d'amnistie du 18 juin 1966).
6. — OULD AOUDIA (L.), Note sous Cons. d'Etat, 29 nov. 1968, *J.C.P.*, 1969, II.15883 (Amnistie. Notion de manquement à la probité, aux bonnes mœurs ou à l'honneur).
7. — SACOTTE (M.), Note sous Cass. crim. 12 juin 1968, *J.C.P.*, 1969, II.15850 (L'interdiction d'exploiter un hôtel, prononcée à l'encontre d'un condamné pour proxénétisme, échappe à l'amnistie et à la réhabilitation).
8. — SCHADEWALDT (H.) « L'Odyssée du 'Radeau de la Méduse'. Un exemple classique de l'état de nécessité », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, p. 119-134.
V. aussi *infra*, n° 51.

III. — PROCÉDURE PÉNALE

A. — Action publique et action civile

9. — DOUCET (J.-P.), Note sous Trib. corr. Paris, 27 mai 1968, *Gaz. Pal.*, 1968, 27-29 nov., p. 6 (Poursuites en adultère. Assimilation, quant à l'extinction de l'action publique, du décès du mari à un désistement de plainte).

10. — HUET (A.), Note sous Cass. civ., 8 mai 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15761 (Solidarité des prescriptions de l'action publique et de l'action civile. Absence de suspension de cette dernière pour minorité de la victime).
11. — PEDAMON (M.), Note sous Cass. crim., 6 juill. 1967, *J.C.P.*, 1969.II.15747 (Chèque sans provision. Recevabilité de la constitution de partie civile de la banque endossataire).
12. — VERON-CLAVIÈRE (C.) et LAFARGE (P.), Note sous Cass. crim., 10 oct. 1967, *J.C.P.*, 1969.II.15869 (Action civile des syndicats professionnels. La notion d'intérêt collectif de la profession).
V. aussi, *infra*, n° 45.

B. — Organisation des services de police et police judiciaire

13. — J. M., « Les autorités investies par la loi de fonctions de police judiciaire », *Rev. gén. études de la police franç.*, 1968, nov., p. 29-48 et déc., p. 35-47; 1969, janv., p. 34-48, et avr., p. 32-46.
14. — Police nationale, « Bilan 1968 et perspectives », *Rev. police nation.*, 1969, avr.-mai, p. 1-63 (Numéro entièrement consacré à ce sujet).

C. — Enquête préliminaire ou au cas d'infraction flagrante

15. — CHAMBON (P.), Note sous Cass. crim., 10 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15741 (Garde à vue. Sanction des irrégularités commises).

D. — Juridictions répressives (Organisation — compétence — preuve)

16. — BRIÈRE DE L'ISLE (G.) et LALUMIÈRE (P.), Note sous Cass. crim., 16 mai 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15803 (Poursuites pénales engagées pour fraude fiscale sur la base de l'art. 1741 C.G.I. Instance en cours devant la juridiction administrative : absence de question préjudicielle au jugement du tribunal répressif).
17. — PRADEL (J.), « L'incidence du secret médical sur le cours de la justice pénale », *J.C.P.*, 1969.I.2234.
18. — ROUSSEAU (C.), « L'expertise médicale » (suite), *Méd. légale et dommage corp.*, 1969, p. 34-44.

E. — Instruction préparatoire

19. — H. B., Note sous Cass. civ., 10 mars 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15873 (Crimes ou délits commis par des magistrats. Irrecevabilité du recours de la partie civile contre les décisions juridictionnelles de la Cour de cassation).
20. — BLONDET (M.), « Les renseignements anonymes dans les enquêtes sociales et les enquêtes de personnalité », *J.C.P.*, 1969.I.2218.
21. — CHAMBON (P.), Note sous Paris, 30 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15805 (La restitution de l'objet placé sous la main de la justice : difficultés).
22. — CHAMBON (P.), Note sous Cass. crim., 15 janv. 1969, *J.C.P.*, 1969.II.15934 (Autour de l'ordonnance de refus d'informer du juge d'instruction).
23. — PRADEL (J.), « L'incidence du secret médical sur le cours de la justice pénale », *J.C.P.*, 1969.I.2234.

F. — Procédure de jugement et jugement

24. — CHAMBON (P.), Note sous Cass., crim., 19 mars 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15729 (L'audition sans serment d'un témoin par la Cour d'assises).

25. — CORNIL (P.), « La division du procès pénal en deux phases », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 761-770.
26. — RASSAT (M.-L.), Note sous Cass. crim., 11 déc. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15898 (Huis clos partiel : absence d'atteinte aux droits de la défense).
27. — STANCIU (V.-V.), « Le rôle de l'avocat à l'audience. La plaidoirie criminologique », *La Vie judiciaire*, 1969, 2-8 juin, p. 1 et 6.
28. — VITU (A.), Note sous Cass. crim., 17 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15780 (La visite non formaliste, par le président de la Cour d'assises, des lieux du crime préalablement à l'ouverture des débats : absence d'atteinte aux droits de la défense).

G. — Voies de recours

29. — CHAMBON (P.), Note sous Cass. crim., 7 janv. 1969, *J.C.P.*, 1969.II.15928 (Recevabilité de l'appel apparemment tardif, au cas de signification irrégulière du jugement).

H. — Autorité de la chose jugée

30. — JUGLART (M. de) et PONTAVICE (E. du), Note sous Cass. civ., 28 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15840 (Autorité de la chose jugée au pénal sur le civil).

IV. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

A. — Infractions contre la chose publique

31. — COUV RAT (P.), « Le vagabondage », *Rev. trim. de droit sanit. et social*, 1967, p. 1-8.

B. — Infractions contre les personnes

32. — BERAUD (R.), « Homicide et blessures volontaires », *Gaz. Pal.*, 1969, 5-7 mars, p. 1 et 2, 8-11 mars, p. 1 et 2.
33. — BLIN (H.), Note sous Paris, 29 mai 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15705 (Le droit de réponse en matière de presse. Ses limites).
34. — BLIN (H.), note sous Cass. crim., 16 janv. 1969, *J.C.P.*, 1969.II.15882 (Le droit de réponse en matière de presse. Pouvoirs de contrôle de la Cour de cassation).
35. — CHAVANNE (A.), Note sous Trib. gr. inst. Paris, 26 avr. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15841 (Délit de diffamation. Point de départ du délai de prescription).
36. — LESTANG (R. de), Note sous Trib. corr. Paris, 27 juin 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15728 (Omission de porter secours. Suicides concomitants : absence d'infraction).
37. — P. M., Note sous Cass. crim., 3 janv. 1969, *Gaz. Pal.*, 1969, 7-9 mai, p. 2 (Les appels téléphoniques intempestifs, élément constitutif du délit de violences).

C. — Infractions contre les mœurs

38. — T. F., « Chambres louées à des prostituées et copropriété », *Rev. abolitionn.*, 1969, p. 17-23.
39. — MOORE (J.), « La Commission de censure cinématographique », *Libre Justice*, n° 5, 1969, p. 15-32.
40. — SACOTTE (M.), Note sous Cass. crim., 12 juin 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15850 (L'interdiction d'exploiter un hôtel, prononcée à l'encontre d'un condamné pour proxénétisme, échappe à l'amnistie et à la réhabilitation).
41. — X..., « Répression du racolage », *Rev. abolitionn.*, 1969, p. 27-30.

D. — *Infractions contre la famille, l'enfance et la natalité*

42. — BONNEAUDEAU (R.), « L'excuse atténuante de maternité en matière d'infanticide et d'avortement », *Gendarm. nation.*, 1969, avr.-juin, p. 25-32.
43. — CAYLA (J.-S.), « La loi du 28 décembre 1967 relative à la régulation des naissances », *Rev. trim. de droit sanit. et social*, 1968, p. 225-240.
44. — LESTANG (R. de), Note sous Cass. crim., 30 oct. 1968, et Trib. corr. Poitiers, 8 févr. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15831 (Éléments constitutifs et distinction des délits d'enlèvement et de détournement de mineur).

E. — *Infractions contre les biens*

45. — BARROT (R.), Note sous Trib. corr. Auxerre, 3 déc. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15827 (Le pari en association : l'abus de confiance du mandataire malhonnête et la recevabilité de la constitution de partie civile des mandants).
46. — BOULOC (B.), Note sous Cass. crim., 1^{er} avr. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15930 (Escroquerie et abus de confiance réalisés par un directeur d'agence de banque : éléments constitutifs de deux infractions).
47. — DOLL (P.-J.), « De la tradition locale ininterrompue en matière de courses de taureaux », *J.C.P.*, 1969.I.2251.
48. — DURANTON DE MAGNY (J.), « Le tir aux pigeons de Courpalay et l'arrêt de la Cour de cassation du 10 janv. 1968 », *Bull. jurid. intern. de la protect. des animaux*, 1968, nos 90 à 93, p. 4-8.
49. — LESTANG (R. de), Note sous Cass. crim., 21 févr. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15703 (L'appropriation du billet de loterie remis pour simple examen : soustraction frauduleuse constitutive du délit de vol).
50. — ROLLAND (M.), « L'escroquerie dans les concours publicitaires », *Gaz. Pal.*, 1968, 13-16 juill., p. 1.

F. — *Droit pénal commercial et droit pénal économique*

51. — L. S. C., Observations sur Pau, 15 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.IV. Tableaux de jur., p. 103 (L'usage des armes par les agents des douanes. Fait justificatif).
52. — GUERIN (H.), Note sous Paris, 3 juill. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15820 (L'absence de remise à l'acheteur de l'attestation de vente, élément constitutif de l'infraction de vente à crédit illégalement consentie).
53. — LAURELLI (A.), « Le rétablissement du contrôle des changes (Constatation, poursuite et répression des infractions) », *Gaz. Pal.*, 1969, 12-14 févr., p. 2 et 3.
54. — PEDAMON (M.), Note sous Cass. crim., 6 juill. 1967, *J.C.P.*, 1969.II.15747 (Chèque sans provision. Recevabilité de la constitution de partie civile de la banque endossataire).
55. — PINOTEAU (C.), « Délit d'abus des biens et du crédit de la société », *Gaz. Pal.*, 1969, 2-4 avr., p. 1-3.
56. — VIVEZ (J.), Note sous Cass. crim., 10 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15854 (Fraudes. Autour de la protection des vins d'appellation d'origine).

G. — *Droit pénal rural*

57. — GUILBAUD (J.), Note sous Cass. crim., 9 oct. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15758 (Violation par un associé de l'interdiction posée par la société propriétaire du fonds : contravention de chasse sur le terrain d'autrui).

H. — *Police de la circulation*

58. — CLAVEL (E.), Note sous Trib. corr. Montauban, 9 févr. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15781 (Conduite sous l'empire d'un état alcoolique : assimilation de l'imprégnation professionnelle involontaire à l'absorption volontaire).
59. — GRENIER (F.), Note sous Trib. corr. Paris, 6 nov. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15826 (Circulation d'un véhicule loué par une société de *leasing* et démunie de la licence de location requise : infraction constituée).
60. — PADIS (P.), « La peine complémentaire de suspension ou d'annulation de permis de conduire », *Gaz. Pal.*, 1969, 7-10 juin, p. 1 et 2.

I. — *Autres polices particulières*

61. — BARROT (R.), Note sous Trib. corr. Auxerre, 3 déc. 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15827 (Le pari en association : l'abus de confiance du mandataire malhonnête et la recevabilité de la constitution de partie civile des mandants).

V. — *DÉLINQUANCE JUVÉNILE ET ASSISTANCE ÉDUCATIVE*

62. — BLONDET (M.), « Les renseignements anonymes dans les enquêtes sociales et les enquêtes de personnalité », *J.C.P.*, 1968.I.2218.
63. — CHAMBON (P.), Note sous Cass. crim., 15 janv. 1969, *J.C.P.*, 1969.II.15895 (Inapplicabilité au mineur de la procédure de l'amende de composition).
64. — MODERNE (F.), « La responsabilité des services publics de rééducation à raison des dommages subis par les mineurs inadaptés (Problèmes de compétence et incidences sur le droit applicable) », *Rev. trim. de droit sanit. et social*, 1968, p. 398-413 (Note sous Trib. confl., 25 mars 1968).
65. — ROBERT (P.), Note sous Trib. confl., 25 mars 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15819 (Responsabilité d'une institution publique d'éducation surveillée : compétence de la juridiction administrative).
66. — X..., « La protection des mineurs », *Liaisons (Rev. mens. d'inform. Préf. police)*, 1969, avr., p. 10-17 (Étude reproduite dans *La Vie judiciaire*, 1969, 19-25 mai, p. 6-9).
67. — X..., « La délinquance. Étude des crimes et délits principaux », *do*, 1969, mai, p. 2-10 (Bilan statistique annuel de la Préfecture de police).
V. aussi, *infra*, nos 73, 75, 78 et 79.

VI. — *DROIT PÉNAL MILITAIRE*

68. — GEORGES-ÉTIENNE (R.), « Le nouveau règlement militaire français », *Rev. de droit contemporain*, 1967, n° 1, p. 19-22.
V. aussi, *infra*, n° 72.

VII. — *SCIENCE PÉNITENTIAIRE*

69. — BERTON (J.), « Les prisons, les prisonniers et nous », *Messages du Secours catholique*, 1969, juin, p. 9.
70. — VIALATTE (R.), « Le service de l'application des peines », *Gaz. Pal.*, 1968, 11-13 déc., p. 2-5, et 18-20 déc., p. 6-8.

VIII. — *DROIT PÉNAL ÉTRANGER ET DROIT PÉNAL COMPARÉ*A. — *Droit pénal étranger*1. *Allemagne (République démocratique allemande).*

71. — BUCHHOLTZ (*), « Le nouveau droit pénal de la République démocratique allemande », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 954-966.

2. Belgique.

72. — ANDRIES (A.), « Les limites de la force exécutoire de l'ordre du supérieur en droit militaire belge », *Rev. de dr. pén. milit. et de dr. de la guerre*, 1969, n° 1, p. 79-142.
73. — BOSLY (H.), Jr, « La loi du 15 juillet 1960 sur la préservation morale de la jeunesse. Son application — sa réforme éventuelle », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 687-711.
74. — CHARLES (R.), « Le rôle du tribunal dans l'application et la détermination des peines », *d°*, 1967-1968, p. 665-686 (Avec la collab. de H. Bosly, Jr).

3. Cameroun.

75. — ZUMBACH (P.) et DUNANT (A.), « Les effets d'une aide juridique dans un pays en voie de développement dans le domaine du droit des mineurs délinquants » *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 215-232 (En « Annexe » est reproduite, p. 232-236, une étude parue dans le *Journal de Genève* du 12 mars 1968 et signée J.-S. Eggly).

4. Côte d'Ivoire.

76. — BONI (A.), « Note sur les aspects que pourrait prendre une assistance technique internationale en matière juridique », *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 49-58.

5. Espagne.

77. — ROSAL (J. del), « Considérations critiques sur la modification des délits de la circulation (Loi du 8 avr. 1967) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 917-953.
78. — SERRAMALERA (R. R.), « La responsabilité du mineur en droit espagnol », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 167-173.

6. Israël.

79. — REIFEN (D.), « La jeunesse délinquante et le rôle thérapeutique du tribunal pour enfants », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 771-783.

7. Madagascar.

80. — RAHARIJAONA (H.), « Problèmes d'assistance juridique à Madagascar », *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 59-65.

8. Niger.

81. — PONNOU-DELAFFON (B.), « La situation au Niger » (relativement à l'assistance française en matière pénale), *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 67 et 68.

9. République centrafricaine.

82. — X..., « République centrafricaine. Code pénal », *Rev. abolitionn.*, 1969, p. 33-35 (Dispositions sanctionnant le proxénétisme).

10. Sénégal.

83. — M'BAYE (K.), « L'assistance juridique au Sénégal », *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 35-47.

11. Suède.

84. — COSMO (C. J.), « Suède : police de la circulation. Le système du papillon et l'ordinateur », *Rev. intern. police crimin.*, 1969 p. 139-141.

12. Suisse.

85. — CLERC (F.), « La détention préventive », *Rev. pén. suisse*, 1968, p. 149-173.
86. — MATHYER (J.), « Formation des cadres supérieurs et des laboratoires de police. Une solution possible : l'Institut de police scientifique et de criminologie de l'Université de Lausanne », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 150-156.
87. — PIOTET (P.), « Encore les circonstances personnelles spéciales (art. 26 C. pén.) », *Rev. pén. suisse*, 1967, p. 337-365.

13. Tchécoslovaquie.

88. — HRAZDIRA (Z.), « Le rôle de l'avocat dans le procès pénal en régime socialiste », *Rev. dr. contemporain*, 1967, n° 1, p. 38-56.
89. — SOLNAR (V.), « Quelques problèmes fondamentaux du droit pénal tchécoslovaque », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 829-846. V. aussi, *infra*, n°s 107 et 110.

B. — Droit pénal comparé

90. — ANDREJEW (I.), « De l'aide dans le domaine du droit pénal dans une perspective plus proche et plus éloignée », *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 111-118 (L'assistance, en matière pénale, aux pays en voie de développement).
91. — BUNGENER (P.), « Avis » (sur l'assistance juridique donnée aux pays en voie de développement), *d°*, 1968, p. 97-102.
92. — GRAVEN (J.), « Les leçons de l'expérience pratique (Considérations générales d'un expert) », *d°*, 1968, p. 249-314 (Autour du même thème).
93. — GRAVEN (P.), « Les principaux problèmes juridiques » (posés par l'assistance précitée), *d°*, 1968, p. 151-159.
94. — GUTH (J.-M.), « Problèmes de méthode en vue de l'assistance technique et de la formation des juristes », *d°*, 1968, p. 133-149.
95. — JUNOD (H.-P.), « L'aide juridique aux pays en voie de développement », *d°*, 1968, p. 81-95.
96. — KABES (V.), « Considérations » (sur l'aide précitée), *d°*, 1968, p. 103-110.
97. — MANGIN (G.), « Vue panoramique sur les différentes formes d'assistance », *d°*, 1968, p. 119-132.
98. — ROULLET (O.), « Propositions d'aide aux pays d'Amérique latine dans le domaine de la justice pénale », *d°*, 1968, p. 173-177.
99. — RUBBENS (A.), VERHAEGEN (J.) et HOUCHON (G.), « Les tâches et les travaux sur les lieux d'action » (relativement à l'assistance apportée, en matière pénale, aux pays en voie de développement), *d°*, 1968, p. 161-171 (Les trois « Avis » se succèdent sous cet unique intitulé).
100. — WADE (A.), « Contribution à la définition et à l'évaluation des besoins juridiques de l'Afrique noire d'expression française », *d°*, 1968, p. 69-77.
101. — X..., « Situation abolitionniste mondiale », *Rev. abolitionn.*, 1969, p. 36-45 (La prostitution : législations comparées).

IX. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

102. — DAUTRICOURT (J.-Y.), « La prévention du génocide et ses fondements juridiques », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n°s 14-15, 1968, p. 19-29.
103. — GRAVEN (J.), « Sur la prévention du crime de génocide. Réflexions d'un juriste », *d°*, n°s 14-15, 1968, p. 7-18.

104. — MENDELSON (B.), « Le rapport entre la victimologie et le problème du génocide. Pour un code de prévention du génocide », *d^o*, n^{os} 14-15, p. 47-52.
105. — MERLE (M.), « Nuremberg vingt ans après », *Rev. dr. contemporain*, 1967, n^o 1, p. 11-18.
106. — A. P., Note sous Paris, 20 mai 1968, *J.C.P.*, 1969.II.15770 (Conditions de l'extradition. Appréciation par les seules juridictions du pays requérant de la validité de la procédure préalable au jugement étranger exécutoire).
107. — SCHAEFFER (M.), « Fraudes internationales : la situation en Allemagne fédérale », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 90-96 et 122-133.
108. — STANCIU (V.-V.), « Introduction à l'étude du génocide », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n^{os} 14-15, 1968, p. 3-6.
109. — TAHOVIC (J. D.-J.), « La prophylaxie du génocide », *d^o*, n^{os} 14-15, 1968, p. 31-37.
110. — X..., « Le problème de la cocaïne. Fabrication et trafic clandestins en Bolivie », *Rev. intern. police crimin.*, 1969 p. 97-102.

X. — CRIMINOLOGIE

111. — COUVROT (P.), « Le vagabondage », *Rev. trim. dr. sanil. et social*, 1967, p. 1-8.
112. — DAUTRICOURT (J.-Y.), « La prévention du génocide et ses fondements juridiques », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n^{os} 14-15, 1968, p. 19-29.
113. — ETIENNE (G.), « Quelques réflexions sur le thème 'Criminalité et développement' » (dans le tiers monde), *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 237-239.
114. — HONDT (J. d'), « Génocide et idéologie », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n^{os} 14-15, 1968, p. 39-46.
115. — LARGUIER (J.), « L'abus des 'flippers'. Une recherche sur les motivations paracriminologiques d'une activité ludique », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, p. 97-117 (Reproduit de *L'évolution du droit criminel contemporain. Recueil d'études à la mémoire de Jean Lebre*, Paris, P.U.F., 1968, p. 125 et s.).
116. — MENDELSON (B.), « Le rapport entre la victimologie et le problème du génocide. Pour un code de prévention du génocide », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n^{os} 14-15, 1968, p. 47-52.
117. — POLIAKOV (L.), « La 'solution finale'. Les aveux du langage », *d^o*, n^{os} 14-15, 1968, p. 53-55 (La terminologie très particulière des responsables d'actes de génocide).
118. — TOULEMON (A.), « Les lois de l'imitation et le crime », *L'Action judiciaire*, 1968, mai-nov., p. 5.
119. — VERNET (J.), « Chromosomes et criminalité », *Etudes*, 1968, juin-déc., p. 207-217.
120. — X..., « La délinquance. Etude des crimes et délits principaux », *Liaisons (Rev. mens. d'inform. de la Préf. police)*, 1969, mai, p. 2-10 (Bilan statistique annuel de la Préfecture de police).
121. — X..., « Le vagabondage à Paris », *d^o*, 1969, juin, p. 19-22.
122. — X..., « Les contraventions », *d^o*, 1969, mai, p. 37-40 (Statistiques 1968).

XI. — MÉDECINE LÉGALE ET MÉDECINE MENTALE

A. — Médecine légale

123. — JOHNSON (H. R. M.), « La disparition du yacht 'Christine' », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 142-144.
124. — VALLAZZA (J. L.) et FERNANDEZ ARAUZ (L.), « L'expertise médico-légale en matière de suicides. Son importance en criminalistique », *d^o*, 1969, p. 157-160.

B. — Médecine mentale

125. — CAHEN (R.), « La psychanalyse face au génocide. Prophylaxie du génocide dans la perspective de la psychologie analytique », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n^{os} 14-15, 1968, p. 65-76.

XII. — POLICE SCIENTIFIQUE ET POLICE TECHNIQUE

A. — Police scientifique

126. — BAECHTIGER (J.), « Révélation des marques d'estampage effacées », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, p. 147-154.
127. — DORREGO (J. H.), « Méthode de relevé des empreintes digitales sur des cadavres momifiés », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 134-138.
128. — VIALLA (A.), GOUZO (F.) et CATALIN (J.), « Application de la chromatographie sur couche mince à l'analyse d'échantillons d'héroïnes de saisie d'origines géographiques différentes », *Méd. légale et dommage corp.*, 1969, p. 21-26.

B. — Police technique

129. — GRAVEN (J.), « L'escroquerie, industrie de plus en plus prospère », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, p. 87-96.
130. — SOHIER (J.), « Une criminalité banale : le vol à l'étalage », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 161-166.
131. — X..., « La brigade de voie publique. Quelques affaires de cambriolage », *Liaisons (Rev. mens. d'inform. de la Préf. police)*, 1969, avr., p. 22-25.
132. — X..., « La carambouille », *d^o*, 1969, juin, p. 27-30.

XIII. — VARIA

A. — Etudes

133. — BECOURT (D.), « Réflexions sur la censure au cinéma ou Vive la liberté », *Libre Justice*, n^o 5, 1969, p. 71-80.
134. — BLOCH-MICHEL (J.), « La censure cinématographique », *d^o*, n^o 5, 1969, p. 5-13.
135. — CASAMAYOR (*), « La réforme de la justice (III). Il n'y a pas de liberté si elle n'est dans le cœur du juge », *Le Figaro littéraire*, 1969, 3-9 mars, p. 14-17.
136. — COCHEREAU (*), « Participation de la gendarmerie à la surveillance de la pêche maritime et côtière », *Gendarm. nation.*, 1969, avr.-juin, p. 57-60.
137. — GARDON (V.), « Le premier génocide du xx^e siècle », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n^{os} 14-15, 1968, p. 57-63 (Les massacres d'Arménie).
138. — MACÉ (G.), « La police parisienne (suite). V. — Le boudoir de Manille ; VI. — Un dégénéré ; VII. — Gloria, l'indicatrice ; VIII. — Haute et basse pègre », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, avr.-juin, Echos et variétés, p. 3-23.
139. — MIDDENDORFF (W.), « Quelques raisons d'échec » (relativement à l'assistance apportée, en matière pénale, aux pays en voie de développement), *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 241-245.
140. — MITARD (S.), « Censure indirecte et soutien sélectif au cinéma français », *Libre Justice*, n^o 5, 1969, p. 33-41.
141. — PRENTER (F.), « Problèmes de rédaction du communiqué de police à la presse », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 103-105.

142. — SANVOISIN (*), « Deux siècles de gendarmerie en Corse (2^e partie : de 1846 à nos jours) », *Gendarm. nation.*, 1969, avr.-juin, p. 18-23.
143. — X..., « Duel judiciaire et duel d'honneur », *Gendarm. nation.*, 1969, avr.-juin, p. 61-65.
144. — X..., « Les motards », *Liaisons (Rev. mens. d'inform. de la Préf. police)*, 1969, juin, p. 2-13 (Formation et missions).
145. — X..., « 24 heures au laboratoire central », *d^o*, 1969, avr., p. 4-9.

B. — *Affaires criminelles*

146. — BAUMGARTEN (R.), « L'horrible massacre de la famille Kinck », *La Vie judiciaire*, 1969, 14-20 avr., p. 7-9, 21-27 avr., p. 8-10.
147. — JOHNSON (H. R. M.), « La disparition du yacht 'Christine' », *Rev. intern. police crimin.*, 1969, p. 142-144.
V. aussi, *supra*, n^{os} 4 et 8.

C. — *Biographies*

148. — GRAVEN (J.), « A la mémoire de Giovanni Persico », *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 317-322.
149. — GRAVEN (J.), « Le professeur Silvio Ranieri », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1969, p. 160-162.
150. — JOUBREL (H.), « Henry van Etten (1892-1968) », *Liaisons (Assoc. nation. des éducateurs de jeunes inadaptés)*, 1969, janv.-avr., p. 11-14.

D. — *Congrès et autres rencontres*

151. — J. L. D. et J. M. P., « Union belge et luxembourgeoise de droit pénal. Travaux 1967-1968 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 867-880.
152. — DROOGHENBROECK (P. van), « Probation et mesures analogues aux Pays-Bas et en Belgique. Journées criminologiques hollando-belges (Overijse, 20-21 oct. 1967) », *d^o*, 1967-1968, p. 712-719.
153. — GENONCEAUX (D.), MARCK (M. L.) et VERSELE (S. C.), « L'approche directe du délinquant. Premières Journées belges de criminologie (Bruxelles, mai 1968) », *d^o*, 1967-1968, p. 967-976.
154. — JACOBS-COENEN (B.), « Séminaire européen sur la probation et l'assistance post-pénitentiaire (Strasbourg, 4-6 déc. 1967) », *d^o*, 1967-1968, p. 719-726.
155. — KELLENS (G.), « Méthodes de traitement des jeunes et de leur famille en milieu ouvert. Sixième colloque au Centre d'étude de la délinquance juvénile. Université de Gand, 8-9 mars 1968 », *d^o*, 1967-1968, p. 786-790.
156. — MIHAILOV (D.), « Symposium international sur des problèmes du droit pénal socialiste », *Rev. intern. dr. pén.*, 1968, p. 341-350 (Varna, Bulgarie, 2-7 oct. 1967).
157. — SOMERHAUSEN (C.), « Le 'sentencing', élaboration de la sentence pénale. Colloque international, Bellagio, 6-10 mai 1968 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1967-1968, p. 880-886.
158. — S.V., « Les XV^e Journées de défense sociale... », Paris, 23 et 24 févr. 1968 », *d^o*, 1967-1968, p. 784-786.

E JURIDIQUE

I
D
É
P
O
L
Y
C
Y
C
N
E

DEUXIÈME ÉDITION DU

RÉPERTOIRE
DE
DROIT PÉNAL
ET DE

PROCÉDURE PÉNALE

EN 3 VOLUMES Tome I - A-C, Tome II - D-I, Tome III - J-Z

AVEC MISE A JOUR ANNUELLE

publié sous la direction de

Maurice AYDALOT,

Premier Président de la Cour de Cassation

Le Répertoire de Droit Pénal et de Procédure Pénale est composé de rubriques classées dans l'ordre alphabétique de la Nomenclature DALLOZ, elle-même largement subdivisée en rubriques spéciales au Répertoire.

Ce sont autant de *Synthèses pratiques* présentant un exposé approfondi de la Législation, de la Jurisprudence et de la Doctrine la plus récente, avec de multiples références aux notes, commentaires, chroniques des Périodiques et Revues juridiques.

Chaque délit, avec ses éléments constitutifs, sa répression, ses particularités, fait l'objet d'un examen spécial.

Certaines matières qui relèvent d'autres disciplines du Droit et sont étudiées de manière plus étendue dans les autres Répertoires font néanmoins l'objet d'une étude dans leurs aspects touchant le Droit pénal afin de conférer à l'ouvrage un caractère autonome.

Comme dans les autres Répertoires de l'Encyclopédie, chaque rubrique comprend :

- d'abord la division de la rubrique et la bibliographie,
 - ensuite l'article lui-même divisé par numéros dont les premiers sont consacrés aux généralités et à la Législation,
 - enfin, un index alphabétique renvoyant aux numéros du texte.
- Les Tables de l'ouvrage se trouvent à la fin du Tome III. Elles comportent :
- la liste générale des rubriques, avec les noms des auteurs, et la concordance de ces rubriques et de celles du Recueil DALLOZ,
 - une table de concordance avec le Code Pénal, le Code de Procédure Pénale, le Code de Justice Militaire et les trente et un autres codes cités dans l'ouvrage.

La Mise à jour du Répertoire est triple :

Annuelle, grâce à un fascicule qui paraît en mars et reprend le précédent en indiquant, pour chaque numéro modifié, les changements et compléments nécessaires. Afin d'éviter le report à l'ouvrage de base et chaque fois qu'il était possible, la modification est rattachée au texte primitif de sorte que la Mise à jour se suffit à elle-même.

Hebdomadaire, par le moyen du RECUEIL DALLOZ-SIREY : la mention encadrée sous le sommaire de chaque décision de jurisprudence, de même que sous chaque loi, décret ou arrêté, de la rubrique du Répertoire où la matière est traitée, permet toutes les vérifications utiles. Et cela sans difficulté, grâce à l'unicité de la Nomenclature DALLOZ commune à tous les ouvrages.

Par refontes successives : L'adoption, pour tous les volumes de la seconde édition, de la « reliure par broches » permet de substituer aux rubriques périmées à la suite de modifications législatives ou réglementaires, des rubriques dont la rédaction nouvelle tient compte des changements intervenus. Cette innovation capitale assure l'actualité et l'utilisation indéfinies du Répertoire.

tomes I, II et III (avec mise à jour 1969)

Relié demi-chagrin 637,00 F Franco

Le gérant : P. VERGÉ

Imp. F. BOISSEAU, RUE DU TAUR, 34 - TOULOUSE (FRANCE)
Dépôt légal, 4^e trimestre 1969

COLLABORATEURS ET CORRESPONDANTS ÉTRANGERS

- Le professeur **E. AFTALION** (Buenos Aires). — **I. AGGE**, Professeur à l'Université de Stockholm. — **J. ANDENAES**, Professeur à la Faculté de Droit d'Oslo. — **Igor ANDREJEW**, Professeur à l'Université de Varsovie. — **F. ANTOLISEI**, Professeur à l'Université de Turin. — **L. JIMENEZ DE ASUA**, Professeur à l'Université de Buenos Aires. — **Noé AZEVEDO**, Professeur à la Faculté de Droit de Sao Paulo.
- S. BATAWIA**, Professeur à l'Université de Varsovie. — **S. BATES**, Ancien Commissioner, Department of Institutions and Agencies, Etat de New Jersey. — **V. BAYER**, Professeur à l'Université de Zagreb. — **Ramsès BEHNAM**, Professeur à la Faculté de Droit d'Alexandrie. — **J. M. van BEMMELEN**, Professeur à l'Université de Leyde.
- D. J. CARANIKAS**, Professeur à l'Université de Thessalonique. — **F. CARONE**, Doyen de la Faculté de Droit de l'Université de La Havane. — **F. CLERC**, Doyen de la Faculté de Droit de l'Université de Neuchâtel, Professeur aux Universités de Neuchâtel et de Fribourg. — **J. CONSTANT**, Procureur général près la Cour d'appel, Doyen de la Faculté de Droit de Liège. — **Paul CORNIL**, Secrétaire général honoraire du ministère de la Justice de Belgique, Professeur à l'Université de Bruxelles. — **Eduardo CORREIA**, Professeur de droit pénal à la Faculté de Droit de Coïmbre.
- J. DAUTRICOURT**, Directeur de la *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, Juge au Tribunal de Bruxelles. — **S. DÖNMEZER**, Professeur à l'Université, Directeur de l'Institut de Criminologie de l'Université d'Istanbul. — **I. DRAPKIN**, Professeur à l'Université hébraïque de Jérusalem, Directeur de l'Institut de Criminologie de l'Université hébraïque de Jérusalem. — **Manuel DURAN P.**, Doyen de la Faculté de Droit de Sucre (Bolivie).
- Chr. J. ENSCHEDÉ**, Professeur de droit pénal à l'Université d'Amsterdam, Conseiller à la Cour supérieure d'Amsterdam. — **T. ERIKSSON**, Directeur général des Organes de traitement criminels en Suède.
- G. GARDIKAS**, Professeur de criminologie à l'Université d'Athènes. — **O. A. GERMANN**, Professeur honoraire de la Faculté de Droit de l'Université de Bâle. — **T.C.N. GIBBENS**, Professeur de psychiatrie légale à l'Institut de Psychiatrie de l'Université de Londres. — **Manor GLUECK**, Chargée de recherches criminologiques à la Harvard Law School. — **John GLUECK**, Professeur de droit pénal et de criminologie à la Harvard Law School. — **AMATICA**, Président honoraire de la Société internationale de Défense sociale. — **AMEN**, Professeur honoraire à l'Université, Président de la Cour de cassation de Genève. — **ANZBURG**, Professeur émérite à l'Université de Gand, Professeur à l'Université de
- Professeur à l'Université d'Indiana. — **L.H.C. HULSMAN**, Conseiller juridique de la Justice. — **S. HURWITZ**, Procureur du Parlement du Danemark. — **Vice-Recteur de l'Université de Fribourg-en-Brisgau**, Directeur du *Maximilianisches und internationales Strafrecht*. — **Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Tohoku, Sendai (Japon)**. — **Professeur de droit pénal et de criminologie à l'Université d'Ankara, Avocat**. — **Doyen de la Faculté de Droit et des Sciences sociales de Buenos Aires**. — **Professeur à la Cour de cassation de Belgique, Professeur à l'Université de** — **Professeur à l'Université de Varsovie**. — **T. S. LODGE**, Directeur de l'Home Office, Londres. — **Professeur à la Faculté de Droit de Rio de Janeiro**. — **E. MA** — **Université de Tokyo, Membre de l'Académie du Japon, Pré** — **Professeur à l'Université** — **Norval MORRIS**, Professeur à l'Université, — **Professeur à la Faculté** — **Professeur à la Faculté de Droit, Président** — **Ancien Doyen de la Faculté de Droit, Président** — **Université de Caire**. — **G.O.W. MUELLER**, Profes
- Université de Santiago du Chili, Président de — **Professeur à l'Université de Milan**. — **Université de Salamanque**. — **S. PLAWSKI**, Professeur à l'Université
- BRADZINOWICZ**, Fellow of Trinity — **Institut de Criminologie, Université** — **Professeur de Droit pénal à l'Université de Bologne**, — **Professeur à l'Université de Rio de Janeiro**, — **de l'Institut de Criminologie**
- RTZ**, Professeur à l'Uni — **de l'Université de Pen** — **V. SOLNAR**, Pro — **à l'Université du** — **IRUP**, Médecin — **mark**). — **Professeur hono**
- Tribunal — **ur à**

SOMMAIRE

Eric LEPOINTE. — <i>Le diagnostic judiciaire des faits justificatifs</i>	547
Stefan GLASER. — <i>Responsabilité pour la participation à une guerre-crime. Les soldats qui y prennent part encourent-ils une responsabilité pénale ?</i>	593

ÉTUDES ET VARIÉTÉS

J. E. HALL WILLIAMS. — <i>Le « Criminal Justice Act » anglais de 1967 et le sort des délinquants</i>	623
T.C.N. GIBBENS. — <i>Le traitement des délinquants anormaux en Angleterre</i>	633
R. KASTNER et L. ROCHE. — <i>Le centre médico-légal régional</i>	643

CHRONIQUES

A. Chronique de jurisprudence :

I. <i>Droit pénal général</i> , par Alfred LÉGAL	653
II. <i>Crimes et délits contre la chose publique</i> , par André VITU	654
III. <i>Crimes et délits contre les personnes</i> , par G. LEVASSEUR	664
IV. <i>Crimes et délits contre les biens</i> , par P. BOUZAT	674
V. <i>Procédure pénale</i> , par Jean ROBERT	684

B. *Chronique législative*, par Albert CHAVANNE

C. *Chronique pénitentiaire*, par Pierre CANNAT

D. *Chronique de criminologie et des sciences de l'homme*, par J. PINATEL

E. *Chronique de police*, par Jean SUSINI

F. *Chronique du parquet et de l'instruction*, par Jacques GOULESQUE

G. *Chronique de défense sociale*

INFORMATIONS

Nécrologie : James William Cecil Turner. — La réforme du système pénitentiaire bulgare. — Une nouvelle revue argentine, la *Revista de criminologia* (Cordoba). — XVIII^e Cours international de criminologie (Belgrade, 7-18 oct. 1968). — Colloque sur les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et la prescription légale (Jérusalem, 28 mai 1968). — Célébration du 750^e anniversaire de la fondation de l'Ordre de la Miséricorde (Barcelone, 24-29 sept. 1968). — I^{er} Symposium international de criminologie comparée (Montréal, 30 avr.-3 mai 1969). — III^e Congrès de l'Association française pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence (ex U.N.A.R.S.E.A.), (Grenoble, 13-16 nov. 1969). — Congrès de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre (Dublin, mai 1970).

NOTES BIBLIOGRAPHIQUES

ABONNEMENTS	}	France et F.O.-M.	55 F
		Etranger	60 F

Les Abonnements sont reçus exclusivement à la *Librairie Sirey*
22, rue Soufflot, Paris-V^e.

(Compte chèques postaux • REVUE SIREY • : Paris 12976-93)

Toute la correspondance relative à la rédaction de la Revue doit être adressée à M. Marc ANCEL, à la rédaction, 31, rue Saint-Guillaume, Paris-VII^e.