

**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  
des Universités de Paris

---

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

---

**ÉDITIONS SIREY**

— 22, rue Soufflot — PARIS (V<sup>e</sup>) —

DIRECTEUR-RÉDACTEUR EN CHEF : **Marc ANCEL**  
Membre de l'Institut, 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 l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris. — **J. PINATEL**, Inspecteur général de l'Administration, Président de la Commission scientifique et Secrétaire général honoraire de la Société internationale de criminologie. — **G. STEFANI**, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, Directeur de l'Institut de criminologie. — **R. VOUIN**, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris. — **Ch. ZAMBEAUX**, Président de Chambre honoraire de la Cour de cassation.

SECRÉTAIRE GÉNÉRAL : **Yvonne MARX**

Maître de recherche au C.N.R.S.

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. AUSSEL**, 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. — **R. CÉNAC**, Conseiller à la Cour de cassation. — **A. CHAVANNE**, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon II, Directeur honoraire de la Faculté de droit de Beyrouth. — **R. COMBALDIEU**, Conseiller à la Cour de cassation. — **M. COLIN**, Professeur agrégé à la Faculté de médecine de Lyon. — **L. DAMOUR**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **P.-J. DOLL**, Conseiller à la Cour d'appel de Paris. — **J. DUBLINEAU**, Médecin honoraire 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 à la Faculté de droit et de science politique d'Aix-en-Provence, directeur de l'Institut de sciences pénales et de criminologie. — **M. GENDREL**, Ancien chargé de cours des Facultés de droit, Maître-Assistant de droit privé et sciences criminelles à l'Université Paris Sud. — **J. GOULESQUE**, Premier Substitut du Procureur de la République près le Tribunal de Paris. — **J. HAMELIN**, Avocat à la Cour d'appel de Paris. — Le Professeur **J. IMBERT** (Paris), Vice-Chancelier de l'Université fédérale du Cameroun Yaoundé. — **A. JAUFFRET**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques d'Aix-en-Provence. — **L. JOSEPH**, Vice-Président au Tribunal de grande instance de Paris. — **R. 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 au Centre psychiatrique Sainte-Anne, Expert près les tribunaux. — **R. LAFONTAINE**, Sous-Directeur de l'École nationale supérieure de Police. — **J. LARQUIER**, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Grenoble. — **H. LAUGIER**, Professeur honoraire à la Sorbonne. — **J. LÉAUTÉ**, Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris. — **M. LE CLÈRE**, Commissaire divisionnaire aux délégations judiciaires. — **R. LE-GEAIS**, Doyen de 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 de l'Université des Sciences sociales de Toulouse. — **R. NEHER**, Président de Chambre à la Cour d'appel de Colmar. — **J. ROBERT**, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — **L. ROCHE**, Professeur à la Faculté de médecine de Lyon. — **M. 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'École supérieure d'anthropobiologie. — **J. SUSINI**, Commissaire divisionnaire de la Police nationale, Secrétaire général de l'Association française de criminologie. — **A. TOULOUSE**, Ancien bâtonnier de l'Ordre des Avocats à la Cour d'appel de Paris. — **A. TOUREN**, Avocat général à la Cour de cassation, Conseiller du Gouvernement pour les Affaires judiciaires. — **J. VÉRIN**, Magistrat à l'Administration centrale du ministère de la Justice. — **R. 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 XXVI — ANNÉE 1971

**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**  
des Universités de Paris

**COMITÉ DE PATRONAGE**

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

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

© Editions Sirey — 1971

**ÉDITIONS SIREY**  
— 22, rue Soufflot — PARIS (V\*) —

# REVUE DE SCIENCE CRIMINELLE ET DE DROIT PÉNAL COMPARÉ

publiée sous les auspices de  
CENTRE FRANÇAIS DE DROIT COMPARÉ

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

COMITÉ DE PATRONAGE

M. AYALOT, Président honoraire de la Cour de cassation. — M. BATTISTINI,  
Président honoraire de la Cour de cassation. — A. BESSON, Ancien Procureur  
général près la Cour de cassation. — P. BOUZAT, Docteur honoraire de la Faculté  
de droit et des sciences économiques de Rennes, Président de l'Association française  
de droit pénal. — J. BROUHOUD, Président honoraire de la Cour de cassation.  
— A. LEGAL, Docteur honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques  
de Montpellier. — M. ROUSSELET, Ancien de l'Institut, Président honoraire  
de la Cour d'appel de Paris. — G. VEDAL, Docteur honoraire, Président  
d'honneur de la Faculté de droit, économiste de renom, ancien directeur de l'Institut  
de criminologie de Paris.

ÉDITIONS SIREY  
— 32, rue Soufflot — PARIS (V<sup>e</sup>)

La liberté et la détention  
au cours de l'instruction  
dans la loi du 17 juillet 1970

## Les principaux aspects de la loi du 17 juillet 1970

En raison de l'importance de la loi du 17 juillet 1970 « tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens », il nous a paru nécessaire de consacrer un numéro de notre *Revue* à l'étude des principaux aspects de cette loi\*.

\* A ces études il y a lieu d'ajouter la chronique législative de M. CHAVANNE, parue dans cette *Revue*, 1971, p. 148 à 153, et *infra*, p. 709.

Les principaux aspects de la loi  
du 17 juillet 1970

En raison de l'importance de la loi du 17 juillet 1970, il nous a paru nécessaire de consacrer un numéro de notre revue à l'étude des principaux aspects de cette loi.

\* A nos abonnés il a été adressé la brochure législative de M. Cassin, parue dans cette Revue, 1971, p. 148 à 150, et infra, p. 101.

La liberté et la détention  
au cours de l'instruction  
dans la loi du 17 juillet 1970

par Roger MERLE

Professeur à la Faculté de droit  
de l'Université de sciences sociales de Toulouse

On s'exposerait probablement à méconnaître l'ampleur véritable de la loi du 17 juillet 1970, dans sa partie relative à la situation des personnes poursuivies devant la justice pénale<sup>1</sup>, si l'on ne situait cette réforme, au delà de l'étroit domaine de la détention préventive, dans le cadre plus vaste de l'évolution contemporaine de la procédure pénale tout entière, qui est elle-même tributaire de l'évolution générale de la science criminelle.

Dans le droit positif français de 1971, deux types de procédure pénale coexistent déjà depuis plusieurs années, en dépit de l'importance très inégale de leurs zones d'influences respectives : la procédure classique de répression, qui tend à la recherche de la vérité infractionnelle et à l'application des peines ; et, dans un secteur encore très limité (juridictions pour mineurs, examen de personnalité des majeurs, mesures de sauvegarde à l'égard des alcooliques ou toxicomanes, etc.) la procédure de défense sociale, qui a pour objet la recherche de la vérité criminologique et l'application des mesures de sûreté<sup>2</sup>.

1. Cf. les commentaires de R. VOVIN (D., 1970, chron., p. 191), J. ROBERT, (*J.C.P.*, 1971.I.2370), STÉFANI et LEVASSEUR (*Procédure pénale*, 5<sup>e</sup> éd., n<sup>os</sup> 495-1 et s.), LAROCQUE, PRADEL, COUVROT (Rapports aux XII<sup>es</sup> Journées franco-belgo-luxembourgeoises de droit pénal, Poitiers, 1970, cf. Publications de la Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers, P.U.F., 1971 ; voir aussi le compte rendu de ces Journées, *infra*, p. 801).

2. Sur ces deux types de procédure, cf. MERLE et VITU, *Traité de droit criminel*, n<sup>os</sup> 67 et s., et notre article sur « Le rôle de la défense en procédure pénale comparée » (cette *Revue*, 1970, p. 1).

La loi du 17 juillet 1970 sur le contrôle judiciaire et la détention provisoire apporte sa contribution à l'affinement ou à la construction de ces deux types de procédure.

Le procès de répression progresse lentement depuis le XIX<sup>e</sup> siècle vers le libéralisme et le respect de la liberté, malgré d'inévitables périodes intermittentes de durcissement ou de stagnation. L'histoire compliquée de la détention préventive illustre parfaitement ces oscillations<sup>1</sup>. Les réformes législatives qui se sont succédé depuis la promulgation du Code d'instruction criminelle ont vainement tenté de résoudre cette contradiction fondamentale du procès de répression qui, tout en enveloppant généreusement l'inculpé dans une présomption d'innocence imposée par la logique procédurale, autorise néanmoins, pour satisfaire aux nécessités de l'instruction, la privation de sa liberté avant l'intervention d'une condamnation. Le législateur de 1970 a voulu faire preuve d'imagination, et aussi marquer par des images suggestives qu'il entendait clairement dissiper toutes les équivoques antérieures : la liberté au cours de l'instruction n'est plus qualifiée de « provisoire », elle est pure et simple ; la détention, lorsqu'elle peut intervenir, n'est plus « préventive », elle est « provisoire » ; et entre la liberté et la détention, il y a désormais place pour une situation intermédiaire, simplement restrictive de la liberté, le contrôle judiciaire.

Pendant ces mesures, nouvelles ou rebaptisées, viennent parallèlement s'insérer dans le cadre des institutions du procès de défense sociale, puisqu'elles peuvent être ordonnées, non seulement à raison des nécessités traditionnelles de l'instruction, mais aussi « à titre de mesure de sûreté ». L'apparition de cette formule sous la plume du législateur de 1970, même si comme le pensent certains commentateurs il s'agit d'une maladresse d'expression<sup>2</sup>, est par elle-même révélatrice de la poussée des idées modernes, poussée qui, au moins dans le domaine du contrôle judiciaire, s'exerce en réalité au delà du pur verbalisme<sup>3</sup>.

C'est dans la perspective de cette large portée, au moins théorique, qu'il convient donc d'examiner les nouvelles dispositions législa-

1. Sur cette évolution législative cf. STÉFANI et LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 497.

2. VOUIN, art. préc. ; STÉFANI et LEVASSEUR, *op. cit.*, p. 414, note 1.

3. En ce sens : PRADEL, « Une nouvelle mesure de sûreté à la disposition du juge d'instruction : le contrôle judiciaire » ; COUVROT, « Le contrôle judiciaire », rapports précités aux XII<sup>es</sup> Journées franco-belgo-luxembourgeoises de droit pénal.

tives, et de rechercher à travers leurs détails techniques<sup>1</sup>, si la situation de l'inculpé s'est améliorée ou si au contraire elle a empiré.

## I

### CONDITIONS D'APPLICATION DU CONTRÔLE JUDICIAIRE ET DE LA DÉTENTION PROVISOIRE

#### A. — Cas dans lesquels ces mesures peuvent être ordonnées

Il est désormais bien clair que la liberté pure et simple est la règle de principe applicable à toute personne inculpée par le juge d'instruction.

Cette règle ne souffre aucune exception lorsque la peine encourue est une simple peine d'amende ou d'emprisonnement de police (art. 138 et 144, C. pén.). Dans les autres cas (peine d'emprisonnement correctionnel ou peine plus grave) des exceptions ne sont autorisées que sous certaines conditions, générales et particulières. Les conditions générales sont assez sommairement définies par l'article 137 : « Le contrôle judiciaire et la détention provisoire ne peuvent être ordonnés qu'en raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté ». Mais ces conditions générales, qui définissent les buts et les limites des atteintes à la liberté, sont reprises sous une forme plus concrète à propos des conditions propres à chacune des deux mesures.

1° En ce qui concerne la détention provisoire les dispositions nouvelles établissent une distinction entre les matières correctionnelles et les matières criminelles, qui constitue en elle-même une innovation par rapport à l'état du droit antérieur.

a) En matière correctionnelle les conditions d'application de la détention provisoire sont, au moins en apparence, très restrictives (art. 144) :

— la peine encourue doit être égale ou supérieure à deux ans

1. Sur l'application de la loi du 17 juillet 1970 cf. Circulaires ministérielles n° 70-13 du 1<sup>er</sup> décembre 1970 (*J.C.P.*, 1970.III.37296, sur la détention provisoire) et n° 70-14 du 28 décembre 1970 (sur le contrôle judiciaire), D., n° 70-1223 du 23 décembre 1970 (*J.C.P.*, 1971.III.37370, sur le contrôle judiciaire).

d'emprisonnement<sup>1</sup>, sauf dans le cas où l'inculpé s'est soustrait volontairement aux obligations d'un contrôle judiciaire antérieurement ordonné (art. 141-2) ;

— le placement en détention n'est autorisé que dans la mesure où le contrôle judiciaire ne suffirait pas dans le cas d'espèce à remplir les fonctions de sauvegarde des nécessités de l'instruction ou de mesure de sûreté définies à l'article 137, c'est-à-dire (car les précisions données à cet égard aux 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article 144 ne sont qu'un éclaircissement des notions précédentes) « lorsque la détention provisoire de l'inculpé est l'unique moyen de conserver les preuves ou les indices matériels, ou d'empêcher soit une pression sur les témoins, soit une concertation frauduleuse entre inculpés et complices » (nécessités de l'instruction), ou « lorsque cette détention est nécessaire pour préserver l'ordre public du trouble causé par l'infraction ou pour protéger l'inculpé, pour mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement ou pour garantir le maintien de l'inculpé à la disposition de la justice » (mesure de sûreté).

Ces dispositions appellent quelques observations.

Le placement de l'inculpé en détention provisoire « à titre de mesure de sûreté » n'est en réalité qu'une innovation verbale, et sur ce point on ne peut que se rallier aux observations déjà faites par les premiers commentateurs de la loi. De tout temps en effet la détention préventive a été utilisée pour préserver immédiatement l'ordre public soit en veillant à la sécurité d'un inculpé exposé à des réactions vindicatives, soit en prévenant la fuite de la personne poursuivie, soit en protégeant les tiers contre de nouvelles infractions. Mesure « de sécurité » plutôt que véritable mesure de sûreté, a-t-on écrit justement. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'une mesure tendant à neutraliser immédiatement un état ou une situation dangereuse, et qui se situe donc dans une perspective de défense sociale. Le nouveau texte a le mérite de le dire sans ambages.

Ceci étant précisé, le placement de l'inculpé en détention n'est, à première vue, guère plus difficile à ordonner que dans l'état du droit antérieur. Les conditions relatives à la peine encourue ou

aux cas exceptionnels qui doivent motiver l'incarcération<sup>1</sup> sont pratiquement les mêmes.

Il y a cependant quelque chose de nouveau, qui éclaircit l'horizon. Car, d'une part, les juges d'instruction ont à leur disposition l'arme moderne du contrôle judiciaire (qu'ils doivent appliquer en priorité) et ne sont plus placés devant la sèche alternative de la liberté provisoire ou de la détention préventive. Et, d'autre part, ils ont désormais l'obligation de motiver leur décision de placement en détention provisoire (art. 145)<sup>2</sup> d'après les éléments de l'espèce, obligation qui devrait théoriquement permettre un contrôle juridictionnel sérieux. Mais ne nous faisons pas trop d'illusions. Il est à craindre que les clauses de style et l'appréciation souveraine des faits par les juges du fond ne stérilisent à brève échéance ces nouvelles précautions législatives...

b) En matière criminelle, par contre, la plupart des barrages qui endiguent la détention provisoire en matière correctionnelle sautent. Certes, l'article 137 demeure applicable, et par conséquent l'incarcération ne peut être ordonnée « qu'à raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté ». Mais il n'est pas nécessaire que le contrôle judiciaire soit incapable à remplir l'une de ces deux fonctions. Et le juge n'est pas obligé de motiver sa décision (qu'il prend comme par le passé sous la simple forme de mandat de dépôt ou d'arrêt). C'est seulement dans le cas où en cours d'instruction la qualification criminelle ne serait point retenue que le juge d'instruction devrait respecter les conditions prévues en matière correctionnelle pour maintenir l'inculpé en détention.

Il est vrai que la perspective, tout à fait nouvelle, d'une indemnisation éventuelle par l'Etat de l'inculpé injustement incarcéré, indemnisation applicable aussi bien en matière criminelle qu'en matière correctionnelle, peut inciter à la prudence<sup>3</sup>.

2<sup>o</sup> Quant au contrôle judiciaire il n'est subordonné qu'à deux conditions : la condition générale de l'article 137 (il ne peut lui aussi être ordonné « qu'à raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté »), et une condition relative à la nature de la peine encourue (peine d'emprisonnement correctionnel — sans

1 Au-dessous de cette limite l'incarcération pendant cinq jours qu'autorisait néanmoins l'ancien article 138 du Code de procédure pénale n'est plus possible

1 Elles étaient énumérées dans les mêmes termes dans la circulaire d'application du Code de procédure pénale.

2 Cf *infra* p. 572, 2<sup>o</sup>.

3. Sur cette indemnisation cf. l'étude de M<sup>e</sup> BRYON, *infra*, p. 577.

limitation de durée — ou peine plus grave y compris par conséquent les peines criminelles<sup>1</sup>).

B. — *La décision ordonnant le placement sous contrôle judiciaire ou détention provisoire*

Le législateur de 1970 recourt tantôt à la technique de l'ordonnance tantôt à celle du mandat.

1° L'inculpé est placé sous contrôle judiciaire par une ordonnance du juge d'instruction qui peut être prise en tout état de l'instruction (art. 139). Cette ordonnance est prise sans communication préalable au procureur de la République. « Avis » est simplement donné par le greffier au chef du parquet le jour où l'ordonnance est rendue (art. 139, al. 3). Après quoi notification verbale ou signification par huissier est faite à l'inculpé (art. 141, al. 1<sup>er</sup>).

La suppression des réquisitions préalables du parquet — réquisitions qui traditionnellement précèdent toutes les ordonnances prises par le magistrat instructeur — témoigne de la volonté d'accroître en cette matière la totale liberté d'action du juge d'instruction (dont l'ordonnance n'est d'ailleurs pas susceptible d'appel de la part de l'inculpé : art. 186).

2° Quant à la décision de placement en détention provisoire, elle n'a pas la même nature selon que l'on se trouve en matière correctionnelle ou en matière criminelle.

En matière correctionnelle le mandat de dépôt ou le mandat d'arrêt, qui constituent toujours le titre de la détention, doivent être accompagnés d'une ordonnance « spécialement motivée d'après les éléments de l'espèce par référence aux dispositions de l'article 144 », qui peut être rendue en tout état de l'information. Le législateur manifeste ainsi sa volonté d'attirer l'attention du juge d'instruction sur la gravité de la mesure qu'il va prendre, et de permettre un contrôle juridictionnel de la légalité et du bien-fondé de sa décision<sup>2</sup>.

Cette ordonnance précède la délivrance du mandat de dépôt (art. 135, al. 3). Elle succède au contraire au mandat d'arrêt lorsque l'inculpé arrêté est présenté au juge d'instruction, et que celui-ci « maintient » la détention (art. 133).

1. Art. 138, C. proc. pén.

2. L'inculpé peut relever appel de cette ordonnance.

Ici, contrairement à ce qui est prévu en matière de contrôle judiciaire, les réquisitions préalables du parquet sont prescrites, ainsi que, s'il y a lieu, les observations de l'inculpé ou de son conseil (art. 145, al. 4). L'ordonnance est notifiée verbalement à l'inculpé et copie intégrale lui en est remise (art. 145, al. 3).

Mais en matière criminelle le juge d'instruction prescrit la détention provisoire par simple mandat, sans ordonnance (art. 145, al. 1<sup>er</sup>). Ainsi, déjà facilitée quant à la détermination des cas qui peuvent la motiver, la détention provisoire des personnes poursuivies pour crime, l'est encore au point de vue des formes à respecter, comme elle l'est également, on va le voir, en ce qui concerne sa durée.

## II

### LES MODALITÉS D'APPLICATION DU CONTRÔLE JUDICIAIRE ET DE LA DÉTENTION PROVISOIRE

#### A. — *Contenu du contrôle judiciaire*

1° Le contrôle judiciaire consiste à astreindre l'inculpé à l'observation de certaines obligations limitativement énumérées par l'article 138.

Parmi ces obligations quelques-unes jouent manifestement le rôle de substituts de la détention provisoire et sont destinées à satisfaire aux « nécessités de l'instruction » visées à l'article 137 : ne pas sortir des limites territoriales déterminées par le juge d'instruction, ne s'absenter de son domicile ou de la résidence fixée par le juge d'instruction qu'aux conditions et pour les motifs déterminés par ce magistrat, informer le juge d'instruction de tout déplacement au delà des limites déterminées, se présenter périodiquement aux services ou autorités désignés par le juge d'instruction qui sont tenus d'observer la plus stricte discrétion sur les faits reprochés à l'inculpé, remettre soit au greffe, soit à un service de police ou à une brigade de gendarmerie tous documents justificatifs de l'identité, et notamment le passeport, fournir un cautionnement dont le montant et les délais de versement, en une ou plusieurs fois, sont fixés par le juge d'instruction<sup>1</sup>.

1. Sur les modalités du cautionnement, cf. art. 142 et s.

Les autres obligations décrites à l'article 138 remplissent les fonctions de « mesure de sûreté » annoncées par l'article 137.

Le juge d'instruction peut en effet imposer à l'inculpé de « ne pas se rendre en certains lieux ou de ne se rendre que dans des lieux déterminés ; se soumettre à des mesures de contrôle portant sur ses activités professionnelles ou sur son assiduité à un enseignement ; s'abstenir de conduire tous les véhicules ou certains véhicules et le cas échéant remettre son permis de conduire au greffe ; s'abstenir de recevoir ou de rencontrer certaines personnes ou d'entrer en relation avec elles ; se soumettre à des mesures d'examen, de traitement ou de soins, même sous le régime de l'hospitalisation, notamment aux fins de désintoxication ; ne pas se livrer à certaines activités professionnelles lorsque l'infraction a été commise dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ces activités et lorsqu'il est à redouter qu'une nouvelle infraction soit commise ».

Il s'agit là de véritables mesures de sûreté motivées par l'état dangereux de l'inculpé et appliquées en vue de neutraliser ou de faire cesser cet état dangereux. Mais ces mesures de sûreté sont mises en œuvre, sinon *ante delictum*, du moins *ante iudicium*<sup>1</sup> par un juge d'instruction qui préjuge nécessairement de la culpabilité de l'inculpé.

C'est l'innovation la plus hardie de la loi nouvelle, la brèche par laquelle la défense sociale pénètre désormais dans le procès pénal avec une force singulière. Certes il y avait déjà un modeste précédent dans l'article L. 628-2 du Code de la santé publique qui autorisait le juge d'instruction à placer en cure de désintoxication l'inculpé poursuivi pour infraction à la législation sur les stupéfiants et il existe des dispositions comparables en droit comparé<sup>2</sup>. On ne peut manquer cependant de s'interroger sur les dangers que pourront comporter ces orientations nouvelles pour la liberté individuelle des inculpés et pour l'objectivité des jugements sur le fond qui interviendront à l'issue de l'instruction.

1. Il s'agit d'un « pré-traitement », préfigurant le sursis avec mise à l'épreuve, a déclaré le garde des Sceaux lors des débats parlementaires : *J.O. Débats parlementaires Ass. nat.*, 28 mai 1970, p. 1990.

2. CARBONNIER, *Instruction criminelle et liberté individuelle*, 1937 ; R. VAN DER STEICHEL, « Mesures substitutives de la détention préventive », *Rev. dr. pénal et de criminologie*, 1966-67, p. 584 à 606, not. p. 597.

2° La technique habituelle des mesures de sûreté s'applique par ailleurs à l'ensemble des obligations énumérées à l'article 138, même lorsqu'elles sont ordonnées « en raison des nécessités de l'instruction ».

Le juge peut choisir entre toutes ces obligations celle ou celles qu'il entend ordonner. Il peut à tout moment « imposer à l'inculpé une ou plusieurs obligations nouvelles, supprimer tout ou partie des obligations comprises dans le contrôle, modifier une ou plusieurs de ces obligations ou accorder une dispense occasionnelle ou temporaire d'observer certaines d'entre elles (art. 139, al. 2).

Et si l'inculpé se soustrait volontairement à ces obligations, le juge peut, « quelle que soit la durée de la peine d'emprisonnement encourue, décerner mandat d'arrêt ou de dépôt » en vue du placement en détention provisoire (art. 141-2)<sup>1</sup>.

#### B. — La durée du contrôle judiciaire et de la détention provisoire

1° La distinction des matières correctionnelles et criminelles se retrouve à propos de la durée de la détention provisoire.

Tandis qu'en matière correctionnelle l'ordonnance de mise en détention ne produit effet que pendant quatre mois, sauf prolongation pour une durée maximale semblable (art. 145, al. 2), en matière criminelle la détention se poursuit sans limitation de durée et par conséquent sans nécessité de prolongation. Il s'agit là d'une aggravation du sort de l'accusé détenu par rapport à l'état de droit antérieur.

Mais en toute matière la mise en liberté peut intervenir, soit d'office à l'initiative du juge d'instruction (après avis du parquet), ou de la chambre d'accusation, soit sur réquisition du parquet ou demande de l'inculpé (après communication du dossier au procureur de la République et notification à la partie civile, art. 148 et s.).

De toute façon l'ordonnance de règlement, en matière correctionnelle, met fin à la détention, sauf maintien prescrit par une ordonnance spécialement motivée distincte de l'ordonnance de

1. Sur les pouvoirs identiques de la juridiction du jugement, voir art. 141-2°, al. 2.

règlement<sup>1</sup> pour une durée limitée à quatre mois (art. 179, al. 2 et 3). Mais en cas de transmission de la procédure au procureur général afin de saisir la chambre d'accusation sous une qualification criminelle, le mandat d'arrêt ou de dépôt « conserve sa force exécutoire jusqu'à ce qu'il ait été statué par la chambre d'accusation » (art. 181, al. 2).

Si le prévenu ou l'accusé est encore en détention après l'intervention de l'ordonnance de règlement, il peut en toute période de la procédure et en tout état de cause demander sa mise en liberté à la juridiction saisie (art. 148-1). Les juridictions de jugement saisies de l'affaire peuvent elles-mêmes ordonner la prolongation de la détention jusqu'à ce que leur décision devienne définitive, ou décerner mandat de dépôt ou d'arrêt<sup>2</sup>.

2° La durée du contrôle judiciaire n'est soumise à d'autre limitation de durée, même en matière correctionnelle, que celle résultant en principe de l'intervention de l'ordonnance de règlement (art. 179, al. 2).

Mais avant la clôture de l'instruction, le juge peut en donner mainlevée soit d'office soit sur réquisitions du parquet ou demande de l'inculpé dans les conditions prévues pour la mainlevée de la détention provisoire (art. 140 et s.).

Après la clôture de l'information le contrôle judiciaire continue à produire ses effets en matière criminelle (art. 181). En matière correctionnelle la mise sous contrôle judiciaire ou sa prolongation peut être ordonnée dans les mêmes conditions que la détention provisoire (art. 179, al. 2 et 3) et peut même se poursuivre après l'intervention d'une condamnation ferme ou assortie du sursis avec mise à l'épreuve (art. 471, al. 3, et 568 nouv., C. proc. pén.).

\* \*

Il ressort de l'analyse de ces nouvelles dispositions qu'en définitive, si la situation de l'inculpé s'est théoriquement améliorée sur certains points (caractère subsidiaire de la détention provisoire notamment), elle s'est aggravée sur d'autres (détention provisoire en matière criminelle), et les avantages représentés par le contrôle judiciaire peuvent comporter, à y regarder de près, quelques épines.

1. « Exceptionnellement » l'inculpé peut aussi à ce moment là être placé en détention provisoire s'il avait été jusqu'alors laissé en liberté.

2. En matière correctionnelle il est alors nécessaire que la peine prononcée soit au moins égale à un an d'emprisonnement (art. 465, al. 2).

## Des dispositions de la loi n° 70.643 du 17 juillet 1970

tendant à accorder une indemnisation  
en cas de non-lieu ou d'acquittement  
en raison de la détention provisoire subie

par Charles BRYON  
Avocat à la Cour d'appel de Lyon

### INTRODUCTION

On sait que plusieurs affaires, dans lesquelles un individu arrêté avait été ultérieurement acquitté, ont frappé l'opinion publique.

Celle-ci a été plus particulièrement sensibilisée encore par le cas d'un accusé, condamné par la Cour d'assises du Rhône, puis traduit devant la Cour d'assises de la Côte-d'Or après pourvoi du garde des Sceaux dans l'intérêt de la loi formé par ce dernier devant la Chambre criminelle, lorsque cet accusé a été proclamé non coupable après avoir subi huit années de réclusion criminelle<sup>1</sup>.

Aussi un projet de loi « tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens » était-il déposé au nom du Premier Ministre par le garde des Sceaux devant l'Assemblée nationale ; il est devenu, après discussion devant les Chambres, la loi n° 70-643 du 17 juillet 1970<sup>2</sup>.

Les principales dispositions de ce texte ont pour but de permettre à la personne arrêtée de bénéficier de nouvelles garanties.

1. Voir notamment sur cette affaire l'article de M. J. VERNEREY, « L'affaire Deveaux : premières constatations », dans cette *Revue*, 1971, p. 367.

2. *J.O.*, 19 juill. 1970, p. 6751.

Celles-ci concernent la protection de chacun contre les arrestations et les détentions arbitraires, et, lorsque la détention préventive aura été ordonnée à tort et aura causé à l'intéressé un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité, l'éventuelle indemnisation pouvant en résulter (1<sup>re</sup> partie). C'est en outre la réduction de la durée du délai de garde à vue en matière de répression des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat (2<sup>e</sup> partie). Ce sont ensuite des dispositions destinées à mettre l'individu à l'abri des atteintes graves portées à l'intimité de sa vie privée comme à l'authenticité de sa parole ou de son image (3<sup>e</sup> partie)<sup>1</sup>. Ce sont enfin des mesures devant faciliter l'amendement et le reclassement du condamné en améliorant les modalités d'exécution des peines principales (4<sup>e</sup> partie) et en réformant profondément le régime réservé aux multirécidivistes et son remplacement par la tutelle pénale (5<sup>e</sup> partie).

De ce vaste et bel ensemble nous nous bornerons à étudier les dispositions relatives au problème de l'indemnisation de l'individu arrêté, puis libéré après une détention plus ou moins longue ; d'une part, il s'agit de l'abandon officiel par le législateur du principe jurisprudentiel de l'irresponsabilité de l'Etat du fait des décisions de justice rendues par les tribunaux ; d'autre part, l'application de ces nouvelles mesures, telle qu'elle est prévue, fait naître en nous bien des appréhensions.

## I

### INDEMNISATION EN CAS DE NON-LIEU, DE RELAXE OU D'ACQUITTEMENT<sup>2</sup> EN RAISON DE LA DÉTENTION PROVISOIRE SUBIE

#### 1<sup>o</sup> But de la nouvelle loi.

Le projet de loi<sup>3</sup> déposé devant l'Assemblée nationale rappelait dans son exposé des motifs que ce problème avait, dès la fin de

1. Daniel BECOURT, « Réflexions sur le projet de loi relatif à la vie privée », *Gaz. Pal.*, 1970.1, Doctr., 201. Cf. Jean MALHERBE, *La vie privée et le droit moderne*.

2. Le nouvel article 149 du Code de procédure pénale porte : « ... au cours d'une procédure terminée par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement... ». Ainsi que nous le verrons tout au long de notre étude, le législateur se plait à user de redondances.

3. N° 974. Enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 15 décembre 1969. Annexe au procès-verbal de la séance du 16 décembre 1969.

l'Ancien Régime, retenu l'attention des Pouvoirs publics et qu'en 1790 le projet de Code d'instruction criminelle, soumis à l'Assemblée nationale, prévoyait déjà à cette fin des dispositions qui ne furent jamais adoptées. Aussi, en dehors du cas de révision prévu aux articles 622 et suivants du Code de procédure pénale, notre législation, ajoutait le rédacteur du projet, n'accordait-elle pas de réparation aux personnes ayant fait l'objet d'une détention provisoire, lorsque les poursuites exercées contre elle s'étaient révélées sans fondement ou insuffisamment fondées ; seule existait pour l'autorité administrative la possibilité de leur attribuer un simple secours. Le projet de loi avait donc pour but de transformer ce secours en une indemnité mise à la charge de l'Etat.

Dans son rapport au nom de la Commission des lois<sup>1</sup>, M. de Grailly, député, rappelait à son tour que le Gouvernement proposait d'introduire dans notre droit une règle tout à fait nouvelle, puisqu'elle consistait à prévoir le principe d'une réparation au bénéfice des personnes ayant fait l'objet d'une détention provisoire, en dehors des procédures très particulières et limitatives du recours en révision (art. 622 et s., C. proc. pén.) et de la prise à partie (art. 505 et s., C. proc. civ.). Certes, ajoutait-il, dans le cadre des demandes en révision, la possibilité d'une réparation au profit de la victime est expressément prévue (art. 626, 1<sup>er</sup> al.).

Quant à la procédure de la prise à partie visée à l'article 505 du Code de procédure civile, elle est applicable en cas de « dol, fraude, concussion ou faute lourde professionnelle... dans le cours de l'instruction » ; mais le caractère très restrictif des conditions d'exercice de cette procédure faisait qu'elle était inusitée. Dans les deux cas, il est vrai, comme d'ailleurs dans le texte proposé par le Gouvernement, l'Etat supporte la charge indemnitaire ; mais l'originalité du texte en discussion tenait aux caractères suivants : d'une part, les cas dans lesquels l'action en réparation pourrait être mise en jeu, seraient considérablement élargis ; d'autre part, la responsabilité de l'Etat jouerait en l'absence de toute faute imputable à l'un de ses agents, au contraire de la règle posée en matière de prise à partie.

1. N° 1147. Assemblée nationale, Annexe au procès-verbal de la séance du 21 mai 1970, p. 25.

## 2° *Fondement de l'indemnisation.*

D'après l'exposé des motifs du projet de loi ce fondement découlait du principe, ayant déjà reçu de nombreuses applications en matière de responsabilité de la puissance publique, savoir que la collectivité doit supporter dans certains cas, même en l'absence de faute imputable à ses agents, les conséquences du risque créé par le fonctionnement de ses services, afin d'éviter une rupture de l'égalité des citoyens devant les charges publiques.

Ce principe nous paraît assez mal choisi pour servir d'assise à l'indemnisation de la personne ayant subi une détention injuste, bien que d'éminents professeurs, tels que MM. Vedel et Léauté aient préconisé son application<sup>1</sup>.

La jurisprudence administrative qui a créé et appliqué la théorie de l'égalité des citoyens devant les charges publiques a sa raison d'être : accorder à une personne lésée par le fonctionnement d'organismes sociaux, sans qu'il y ait faute démontrée de ceux-ci, une juste réparation ; mais il s'agit alors d'un domaine bien particulier.

C'est celui, par exemple, des accidents survenus au cours de vaccinations imposées par les Pouvoirs publics. Si un accident se produit, la jeune victime, qui demeurera parfois infirme, aura le droit d'obtenir la réparation de son préjudice ; elle n'aura pas à démontrer l'existence d'une faute du médecin ou de ses assistants qu'il lui serait d'ailleurs difficile de rapporter. C'est parce qu'il serait injuste qu'un enfant demeurât infirme et dût supporter durant toute son existence les conséquences d'une mesure à lui imposée, en l'espèce la vaccination, alors que ses camarades, plus heureux, n'en auront pas souffert, que la jurisprudence administrative accorde à cet infortuné enfant la réparation de son préjudice, sans qu'il ait à baser son action sur une prétendue faute de l'Administration<sup>2</sup>.

1. VEDEL, note sous Douai, 3 janv. 1962, et Trib. civ. Lyon, 20 nov. 1961, *J.C.P.*, 1962.II.12560 ; LÉAUTÉ, « Pour une responsabilité de la puissance publique en cas de détention préventive abusive », *D.S.*, 1966, Chron., p. 61.

2. Trib. adm. Bordeaux, 29 févr. 1956, *D.S.*, 1956.462, jugement confirmé par le Conseil d'Etat, 7 mars 1958, *S.*, 1958.182, note Gollety, *Gaz. Pal.*, 1958.1.298, bien que cette haute juridiction ait préféré rattacher l'indemnité accordée à une faute présumée du service ; Trib. adm. Lyon, 17 juin 1960, *Gaz. Pal.*, 1960.2.154 ; 14 juin 1963, *D.*, 1964.343, note Savatier, *Gaz. Pal.*, 1963.2.421 ; 11 févr. 1966, aff. *Blanchard*, jugement confirmé par le Conseil d'Etat, 15 nov. 1967, mais pour le motif d'un fonctionnement défectueux du service public de vaccination.

Ce sera encore le cas de personnes lésées par l'intervention, — soit de dispositions législatives, tel l'industriel en produits laitiers obligé de cesser sa fabrication<sup>1</sup> — soit de dispositions réglementaires, comme l'inventeur d'un perfectionnement de méthodes de repérage radio-électriques pour la navigation empêché d'exploiter son invention<sup>2</sup>, le marchand de souvenirs<sup>3</sup> ou le restaurateur<sup>4</sup> perdant, du fait de mesures restrictives de la circulation, une partie de sa clientèle.

Ce sera également la situation d'un passant innocent, blessé par un coup de feu tiré sur la voie publique par des représentants de l'ordre lancés à la poursuite d'un malfaiteur<sup>5</sup>, de collaborateurs occasionnels d'un service public ayant subi un dommage dans l'exercice de ces fonctions<sup>6</sup>.

Ce seront enfin les tiers lésés par les méthodes modernes de rééducation des mineurs délinquants<sup>7</sup> ou par les nouvelles méthodes de sorties d'essai de malades mentaux<sup>8</sup>, créant pour ces tiers un risque spécial dont ils sont fondés à demander la réparation, celle-ci n'étant plus subordonnée à la preuve d'une faute.

Comme l'a écrit M. Waline dans son *Traité de droit administratif* : « Tous les citoyens sont censés participer également aux charges publiques ; un citoyen se trouve supporter une charge supplémentaire ; cela est injuste et doit être annulé par une indemnité compensatrice ».

Nous ne nous étendrons pas outre mesure sur ce sujet qui a donné naissance à une doctrine abondante<sup>9</sup>.

1. Conseil d'Etat, 14 janv. 1938, *Rec.*, p. 25 ; *S.*, 1938.3.25, note P. L.

2. Conseil d'Etat, 1<sup>er</sup> mars 1957, *Rec.*, p. 133.

3. Conseil d'Etat, 22 févr. 1963, *Gaz. Pal.*, 1963.1.432.

4. Trib. adm. Dijon, 26 juin 1963, *Gaz. Pal.*, 1964.1.34.

5. Conseil d'Etat, 24 juin 1949, *D.*, 1950.27 ; *S.*, 1949.3.61 ; *Gaz. Pal.*, 1949.2.96 ; *J.C.P.*, 1949.II.5092, note G. H. George, *R.D.P.*, 1949.583, note Waline.

6. Voir tous les exemples d'indemnisation de collaborateurs occasionnels de services publics pour les dommages par eux subis dans l'exercice de leurs fonctions, cités par M. l'Avocat général LEMOINE dans ses conclusions (Civ., 23 nov. 1956, *D.*, 1957.34) et par M. VEDEL dans sa note (*J.C.P.*, 1953.II.7371).

7. Conseil d'Etat, 3 févr. 1956, *D.S.*, 1956.596, note Auby, *Gaz. Pal.*, 1956.1.296, *J.C.P.*, 1956.II.9608, note Lévy ; 9 mars 1966, *Gaz. Pal.*, 1966.2.287 ; *J.C.P.*, 1966.II.14811, concl. de M. Braibant, *C<sup>re</sup> du G.*, note Moderne ; 19 déc. 1969, *D.S.*, 1970.268, note Garrigou-Lagrange, *Gaz. Pal.*, 1970.1.332.

8. Trib. adm. Pau, 18 mars 1964, *D.*, 1965.312, note Moderne ; Conseil d'Etat, 13 juill. 1967, *D.*, 1967.675, note Moderne, *Gaz. Pal.*, 1968.1.223.

9. BLAËVËT, « De certains faux fondements de la responsabilité civile », *Gaz. Pal.*, Doctr., 1967.1.13 ; BORNECQUE-WINANDY, « Le problème nouveau de la responsabilité sans faute des services de santé depuis les décisions du Tribunal de Paris, 1967, et du Conseil d'Etat, 1968 », *Gaz. Pal.*, 1968.2, Doctr., 192 ; DEVOLVE, *Le*

Mais, pour celui qui a été arrêté, puis détenu injustement, comment admettre que c'est par l'application du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques qu'il devra être indemnisé ?

Nul n'ignore la thèse de M. le Professeur André Tunc, exposée notamment par lui lors du Congrès de l'Association nationale des avocats, tenu à Nice du 3 au 5 juin 1965, d'après laquelle les victimes d'accidents de la circulation devraient être dédommagées sans que se posât pour elles la question de responsabilité de l'auteur de l'accident ; sa théorie a soulevé, on le sait, de très vives réactions<sup>1</sup>.

On peut cependant la comprendre. Nous sommes tous appelés en effet, en raison de l'intensité toujours croissante de la circulation, à en être les victimes ; on peut donc envisager pour toutes ces personnes lésées un système d'indemnisation analogue à celui adopté lors de la promulgation de la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail.

Mais la situation d'une personne arrêtée, puis détenue injustement, est bien différente ; le fait que le motif de son arrestation n'ait pas été reconnu fondé peut faire envisager l'octroi en sa faveur d'une mesure de réparation ; mais ce sera précisément, parce qu'elle aura été injustement frappée, qu'elle pourra être indemnisée.

En d'autres termes, elle le sera, parce qu'il apparaîtra qu'elle aura été victime d'une erreur. Mais qu'on ne prétende pas que ce sera par l'application du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques qu'elle devra être indemnisée ; ce serait admettre que nous sommes tous exposés à aller en prison, ce qui n'est guère concevable dans un régime démocratique où précisément les garanties les plus élémentaires doivent nous être assurées. Aussi ne pouvons-nous suivre M. Léauté, lorsqu'il écrit<sup>2</sup> : « Nous sommes tous à la merci d'un dommage individuel causé par l'instruction des affaires pénales ».

*principe d'égalité devant les charges publiques*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1969.

1. SAVATIER, « Sécurité sociale et responsabilité civile à propos du projet Tunc », D.S., 1967, Chron., 1 ; TOULEMON et MOORE, « Réflexions sur la responsabilité civile », *Gaz. Pal.*, 1966.2, Doctr., 120 ; cf. « Le projet Tunc et la réforme du droit de la circulation », par J.-J. DUPEYROUX, André TUNC et Denis BREDIN ; les points de vue de René DROUILLAT, François GIVORD, Gabriel MARTY, Pierre RAYNAUD, du Barreau de Paris, Georges BRISSAC, François GENTILE, Jacques LEBRET, Clément MICHEL et Lucien MEHL (*Droit social*, 1967.66).

2. LÉAUTÉ, *op. cit.*, p. 63.

C'est cependant sur l'application de ce principe qu'était basé le projet de loi, puisque, comme nous l'avons vu, l'exposé des motifs indiquait « que la collectivité doit supporter dans certains cas, même en l'absence de faute imputable à ses agents, les conséquences du risque créé par le fonctionnement de ses services afin d'éviter une rupture de l'égalité des citoyens devant les charges publiques ».

Mais le législateur allait, en réalité, volontairement méconnaître la seconde partie de cette proposition : éviter une rupture de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, pour n'envisager que la réparation dans certains cas seulement du préjudice causé par le fonctionnement des services de la Justice.

C'est ainsi que M. de Grailly, rapporteur de la Commission des lois, indiquait à l'Assemblée nationale<sup>1</sup> : « Le système d'indemnisation sera donc fondé sur le risque que comporte le fonctionnement du service public de la Justice ».

Au cours de cette même séance M. Pleven, garde des Sceaux, déclarait<sup>2</sup> : « C'est le droit à l'indemnisation des personnes ayant fait l'objet d'une détention préventive dont il s'est avéré, après coup, qu'elle était injustifiée. Vous allez pouvoir donner corps, enfin, à un projet dont les hommes de la Révolution avaient saisi vos prédécesseurs dès 1790, et transformer le simple secours qui peut être actuellement alloué à ces victimes de la machine judiciaire en une véritable indemnité à la charge de l'Etat par une formation juridictionnelle de la Cour de cassation. Ainsi se trouvera affirmée solennellement l'obligation pour la collectivité de réparer dans certains cas, même en l'absence de faute de ses agents, le dommage causé par le fonctionnement des juridictions ».

Si l'on se reporte, d'ailleurs, à l'exposé de M. Le Bellegou, rapporteur du projet de loi devant le Sénat<sup>3</sup>, on constate qu'il entendait :

— écarter la notion d'indemnisation basée sur une idée de faute, car il ne fallait pas porter atteinte au principe de la chose jugée,

— ne pas faire reposer le principe du droit à réparation sur l'existence d'une faute de service qui eût conduit nécessairement à soumettre cette réparation à la juridiction administrative, mais sur la notion de risque social,

1. Assemblée nationale, *Compte rendu analytique officiel*, 1<sup>re</sup> séance du 27 mai 1970, p. 5.

2. *Eod. loc.*, p. 9.

3. *J.O.*, 13 juin 1970, Débats parlementaires, Sénat, p. 868.

— ne réparer que des préjudices très rares et exceptionnels (ce qui est évidemment l'abandon du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques).

Il s'exprimait en effet en ces termes devant la Haute Assemblée : « La grande règle à laquelle je faisais allusion, celle suivant laquelle ce qui a été jugé est réputé vrai — *res judicata pro veritate habetur* — reste vraie et, si l'on introduit dans la loi le moyen de mettre en doute ce qui a été jugé, on risque incontestablement d'ébranler considérablement tout l'édifice judiciaire.

« Que, dans certaines circonstances, une détention ait été manifestement abusive et que, dans ces conditions, le préjudice causé doive être réparé, j'en suis pleinement d'accord. Mais attention ! Un certain nombre de précautions doivent être prises, fondées sur des critères différents et peut-être plus sérieux que ceux retenus par l'Assemblée nationale qui, aux termes du texte qu'elle a adopté, a retenu comme critère de la possibilité d'indemnisation la gravité du préjudice.

« Celle-ci est sans lien nécessaire avec la réparation. On se heurte alors à un problème juridique très difficile. On peut considérer la Justice comme une administration ordinaire et on estime alors qu'un jugement ou une décision de détention préventive mal rendu constitue une faute de service. On soumet alors l'affaire à la juridiction administrative et, si elle condamne cette faute, on répare le préjudice causé. C'est là une thèse que je ne peux accepter, car, je le répète, la Justice n'est pas une administration ordinaire.

« Il n'y aurait plus aucune espèce de garantie pour les juges si les erreurs qu'ils peuvent commettre — quelquefois en conscience — pouvaient faire l'objet d'un contentieux administratif. Il convient alors d'admettre un autre principe juridique qui respecte à la fois l'autorité de la chose jugée et la souveraineté du juge et qui permet la réparation du préjudice exceptionnel causé par les décisions manifestement injustes.

« Là, une seule notion peut intervenir au point de vue juridique, c'est une sorte de notion de risque social. En effet, l'Etat, dont un des pouvoirs, la Justice, risque de commettre une erreur ou un préjudice, ne peut pas instaurer un contentieux de l'innocence ou de la culpabilité, mais, à raison même de ce qu'il est quand même responsable de l'ensemble du fonctionnement de ses pouvoirs, on peut admettre que, dans une certaine hypothèse, il est obligé de

réparer des préjudices très rares et exceptionnels, dans des conditions particulières, qui ont été causés à des justiciables.

« Bien que la notion ne soit pas très facile à dégager dans le texte et que le plan juridique soit difficile à trouver, cette notion avait fait l'objet d'une stipulation du projet de loi initial. Notre Commission de législation a demandé de rétablir un autre critère que celui de préjudice important, car le préjudice ne suffit pas, il faut également, je n'ose pas dire la notion de faute, mais au moins celle du risque social ayant créé une situation anormale. C'est la raison pour laquelle nous proposerons de revenir au texte primitif du Gouvernement. En effet, il faut à la fois un préjudice important, bien sûr, c'est un des critères, mais aussi un préjudice manifestement anormal, c'est-à-dire intervenu dans des circonstances exceptionnelles ».

### 3<sup>o</sup> *Etendue de l'indemnisation.*

Le projet de loi prévoyait, nous venons de le voir, une indemnité pouvant être accordée à la personne victime d'une détention provisoire, lorsque cette détention lui aurait causé « un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité ».

La Commission des lois de l'Assemblée nationale estimait cependant<sup>1</sup> que cette condition était trop stricte. Après avoir entendu les observations de MM. Bustin et Krieg, favorables à la suppression de cette condition, puis celles de M. Alain Terrenoire, partisan d'une indemnisation de droit et non pas laissée à la libre appréciation de l'autorité judiciaire compétente, la Commission adoptait un amendement de M. Krieg et du rapporteur, M. de Grailly, supprimant la condition d'un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité.

Mais cette optique était combattue devant le Sénat, comme nous venons également de le voir, par M. Le Bellegou, rapporteur, demandant que l'on en revînt au texte primitif du Gouvernement.

Aussi c'est en vain que M. Caillavet faisait observer<sup>2</sup> : La détention provisoire, M. le Garde des Sceaux n'a pas manqué de le rappeler, est une mesure exceptionnelle. Par conséquent, une

1. N<sup>o</sup> 1147, Assemblée nationale, Annexe au procès-verbal de la séance du 21 mai 1970, p. 26.

2. *J.O.*, 19 juin 1970, Débats parlementaires, Sénat, p. 889.

personne qui aura été mise en état d'arrestation, placée sous détention provisoire, et qui, par la suite, bénéficierait soit d'un non-lieu, soit d'une relaxe, soit d'un acquittement, aura subi de ce fait un véritable préjudice. Il n'est pas nécessaire que la détention lui ait causé un préjudice « d'une particulière gravité », car le seul fait d'avoir été placée sous mandat de dépôt et d'avoir été reconnue par la suite innocente lui a occasionné un préjudice ».

Cet amendement, combattu par le rapporteur, M. Le Bellegou, et par M. le Garde des Sceaux, était retiré par M. Caillavet.

Le texte retenu par le Parlement est celui du projet de loi ; aux termes de l'article 149 nouveau du Code de procédure pénale la victime d'une détention provisoire ne sera indemnisée du préjudice par elle subi que lorsque celui-ci aura été « manifestement anormal et d'une particulière gravité ».

Que nous sommes loin, ainsi que nous l'avons déjà souligné, du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques !

Cette inégalité a été admise de propos délibéré. Intervenant au Sénat, M. Pleven, garde des Sceaux, avait lui-même déclaré : « Nous faisons faire au droit français un pas considérable en acceptant la possibilité d'indemnisation en cas d'erreur judiciaire. N'allons pas encombrer la Cour de cassation ou plus exactement la Commission spéciale de conseillers à la Cour de cassation qui est prévue, d'une quantité de petites demandes qui seront indubitablement repoussées ».

Sous l'empire du nouveau texte, quel va être le critérium de la durée de cette détention pour qu'elle soit considérée comme ayant causé un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité ?

Se basera-t-on sur la durée de la détention ? Faudra-t-il qu'elle se soit prolongée pendant un laps de temps déterminé, de sorte que celui dont la durée d'incarcération sera inférieure au chiffre fixé par la Commission, n'aura droit à aucune réparation ?

Ou envisagera-t-on les circonstances qui ont entouré l'arrestation de l'individu, le degré de notoriété accordé à l'affaire ainsi que son retentissement sur l'opinion publique ? Il est difficile cependant d'admettre que celui qui aura été « la vedette » obtiendra réparation et non « les obscurs, les sans-grade ».

Le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, énoncé dans l'exposé des motifs du projet de loi, mais vite aban-

donné lors des débats, eût dû conduire le législateur à indemniser toute personne ayant subi un préjudice du fait d'une détention sans exiger que le préjudice fût anormal ou d'une particulière gravité ; ou alors c'est admettre, comme nous l'avons déjà souligné, que subir une détention devient une circonstance normale, ce qui peut être admis dans certains pays à dictature, mais non dans une démocratie.

#### 4° *Création d'une Commission.*

C'est « afin d'éviter un débat contentieux assez délicat devant les juridictions de droit commun », était-il indiqué dans l'exposé des motifs du projet de loi, que celui-ci prévoyait que l'indemnité serait « allouée par une commission de caractère juridictionnel composée de trois magistrats de la Cour de cassation ».

Devant l'Assemblée nationale M. Chazelle estimait<sup>1</sup> qu'il était préférable de s'en tenir aux juridictions existantes et de ne pas créer des juridictions d'exception. Aussi déposait-il un amendement tendant à ce que l'indemnité fût allouée sur la demande de l'intéressé par la Chambre criminelle de la Cour de cassation ; mais son amendement n'était pas adopté.

C'est le texte intégral du projet de loi qui est ainsi devenu l'article 149-1 nouveau du Code de procédure pénale ; les fonctions du ministère public près cette Commission sont remplies par le Parquet général près la Cour de cassation.

#### 5° *Fonctionnement de cette Commission.*

##### a) *Absence de publicité.*

Le même exposé des motifs signalait que « dans le souci de ne pas remettre en cause les règles traditionnelles de la liberté d'appréciation des juges du fond et de l'autorité qui s'attache à la chose jugée », les décisions de la Commission ne seraient pas publiques.

Il a été admis, lors des débats parlementaires, que le requérant pourrait être entendu personnellement sur sa demande ; c'est ce qu'indique l'article 149-2 nouveau du Code de procédure pénale.

Ces mêmes débats révèlent que le demandeur pourrait être assisté d'un conseil, bien que mention de ce dernier ne soit pas faite dans le texte. En effet à une question de M. Pleven, garde des Sceaux,

1. Assemblée nationale, *Compte rendu analytique officiel*, 1<sup>re</sup> séance du 28 mai 1970, p. 8.

demandant : « ... pourquoi avoir supprimé les mots « et son conseil », M. de Grailly, rapporteur de la Commission des lois, répondait<sup>1</sup> que la présence d'un avocat n'avait pas à être précisée, dès l'instant où il y avait débat oral ; il ajoutait : « ... je pense qu'il n'est pas possible de faire jouer le monopole des avocats aux Conseils devant une juridiction qui, si elle est composée de magistrats à la Cour de cassation, n'est pas pour autant la Cour de cassation ».

b) *Procédure.*

L'article 149-2 nouveau précise que la procédure devant la Commission, qui a le caractère d'une juridiction civile, sera fixée par un décret en Conseil d'Etat.

c) *Absence de motifs dans les décisions.*

C'est également pour ne pas remettre en cause les règles traditionnelles de la liberté des juges du fond et de l'autorité s'attachant à la chose jugée, que l'exposé des motifs du projet de loi prévoyait que les décisions de la Commission ne seraient pas motivées.

L'application de ce principe allait motiver un conflit entre l'Assemblée nationale et le Sénat.

Saisie à deux reprises du projet de loi, l'Assemblée nationale, à la demande de M. Gerbet, estimait que les décisions de rejet des demandes d'indemnisation devaient être motivées.

Ce point de vue était combattu devant le Sénat par M. Le Bellegou, rapporteur<sup>2</sup> : « ... il convient de savoir si, lorsqu'une Commission particulière de la Cour de cassation réparera un pareil préjudice ou refusera de le réparer, sa décision devra être motivée. A l'Assemblée nationale un orateur a rappelé que tout justiciable devait savoir pour quelles raisons il n'avait pas gagné son procès. Bien sûr, c'est la règle générale. C'est encore un raisonnement qui paraît très valable, mais qui est trop simple. En effet si, à la suite du dépôt d'un recours contre une détention abusive qui a causé un préjudice anormal, la Commission particulière de la Cour de cassation motive le rejet, elle mettra en cause le jugement rendu et, dans sa motivation, elle mettra en cause une décision judiciaire.

« M. Marcel Prelot : « Evidemment.

1. Assemblée nationale, *Compte rendu analytique officiel*, 2<sup>e</sup> séance du 25 juin 1970 p. 16.

2. *J.O.*, 19 juin 1970, Débats parlementaires, Sénat, p. 868.

« M. Edouard Le Bellegou, rapporteur : « Il serait dangereux d'établir ce contentieux. Ce serait sans doute la plus grave atteinte portée à la règle suivant laquelle ce qui a été jugé est réputé vrai, sauf dans des circonstances tout à fait anormales.

« Si je prends la liberté de m'exprimer ainsi, c'est parce que, ayant médité ce problème, il me semble dangereux, même si l'on est enclin à obéir sentimentalement à un certain libéralisme d'esprit — et croyez bien que je suis tout à fait libéral — pour réparer certains préjudices, il est dangereux, dans le système social actuel, de mettre en cause trop souvent et fâcheusement la chose jugée. Le prestige de nos juges et de notre justice aurait plus à perdre qu'à gagner à ce genre de procès ».

Lors d'une autre séance tenue par le Sénat, M. Geoffroy soutenait la même thèse<sup>1</sup> : « Le projet de loi prévoyait que la décision de la Commission ne devait être motivée en aucun cas, afin que ne soient remises en cause les décisions de non-lieu, de relaxe et d'acquittement. La nécessité de motiver le rejet de l'indemnité va provoquer cette remise en cause, les membres de la Commission pouvant avoir des doutes sur l'innocence du demandeur. Nous estimons qu'il ne faut pas créer un contentieux de l'innocence qui serait distinct, comme l'a dit M. le Garde des Sceaux, du contentieux de la non-culpabilité : le seul moyen est l'absence de motivation de la décision prise, même s'il s'agit d'un rejet ».

M. Le Bellegou revenait encore à la charge<sup>2</sup> en ces termes :

« Si l'Assemblée nationale a estimé qu'on devait motiver les décisions de la Commission, c'est parce qu'aussi bien le rapporteur que M. Gerbet ont déclaré que la décision de la Commission ne porterait que sur le préjudice subi et non sur la question de savoir si l'inculpé a été bien ou mal jugé ou a fait l'objet d'une décision de justice bien fondée.

« Il me paraît très difficile d'accorder une indemnité sans que la Commission soit amenée à examiner le fond et je crains que, ce faisant, elle ne remette en question la chose jugée. A notre sens, soit en cas d'acceptation du paiement d'une indemnité, soit en cas de rejet, la décision ne doit pas être motivée, sinon on risque de remettre en cause ce qui a été jugé ».

1. *J.O.*, 28 juin 1970, Débats parlementaires, Sénat, p. 1223.

2. Voir la note précédente.

L'Assemblée nationale s'étant inclinée devant la volonté nettement manifestée par le Sénat de ne pas voir naître une contrariété de décisions entre celle de la juridiction ayant absous le prétendu coupable et celle de la Commission estimant qu'il n'a cependant pas droit à être indemnisé, l'article 149-2 nouveau du Code de procédure pénale porte que les décisions de la Commission ne seront pas motivées. Il n'empêche que c'est reconnaître à cette Commission un pouvoir discrétionnaire.

La « motivation », pour employer un néologisme courant à l'heure actuelle, est la garantie des justiciables. Une absence de motifs peut à la rigueur se justifier dans le cadre d'activité d'une commission à proprement parler, appelée à émettre un simple avis ; elle est incompatible avec le rôle dévolu à une juridiction qui doit indiquer les raisons pour lesquelles elle prend telle décision.

*d) Interdiction des voies de recours.*

L'article 149-2 nouveau mentionne que la Commission, saisie par voie de requête dans le délai de six mois de la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittal devenue définitive, statue par une décision, non motivée comme nous venons de le voir, qui n'est susceptible d'aucun recours, de quelque nature que ce soit.

C'est, encore à cet égard, reconnaître à cette Commission un pouvoir discrétionnaire ; et par là se manifeste son caractère de juridiction d'exception.

Non seulement le justiciable ne saura pas pourquoi sa demande est refusée, puisqu'elle n'est pas motivée, mais encore il lui sera impossible d'aller devant une juridiction d'appel, alors qu'antérieurement, en cas de refus du ministre de lui accorder une indemnité, il pouvait user des voies de recours habituelles.

Il semble donc que ces dispositions nouvelles répondent mal au titre prometteur de la loi « tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens ».

*e) Action récursoire de l'Etat.*

Le projet de loi prévoyait le recours de l'Etat contre la partie civile, le dénonciateur ou le faux témoin, dont la faute aurait provoqué la détention ou sa prolongation.

Devant la Commission des lois de l'Assemblée nationale certains membres de celle-ci estimaient que les conditions de mise en

œuvre de cette action récursoire n'étaient pas satisfaisantes. MM. Mazeaud, Bignon, Tisserand, Gerbet et Delachenal notamment soulignaient l'absence de précisions sur la procédure du recours et surtout critiquaient l'énumération des personnes pouvant être l'objet de cette action ; il leur apparaissait impossible de considérer de façon identique, au regard de cette action, la partie civile, le dénonciateur et le faux témoin.

En second lieu, une critique de principe était formulée, notamment par M. Krieg et par M. de Grailly, rapporteur ; pour eux le principe de cette action était en grande partie contradictoire avec celui de la responsabilité fondée sur le seul risque né du fonctionnement du service. Admettre cette action conduisait en effet à rechercher la faute qui aurait été à l'origine de la détention. Ne fallait-il pas dans ces conditions motiver la décision faisant droit à la demande de recours de l'Etat ? N'était-il pas nécessaire de prévoir un appel possible de cette décision pour préserver les droits légitimes des personnes en cause ? Dès lors la procédure initiale, prévoyant une décision non motivée, insusceptible d'appel, rendue en chambre du conseil, perdait toute raison d'être. Aussi la Commission des lois adoptait-elle<sup>1</sup> un amendement de MM. Krieg et de Grailly, rapporteur, supprimant l'action récursoire de l'Etat.

Devant l'Assemblée<sup>2</sup> M. Krieg faisait observer que la partie civile et le dénonciateur, même s'ils pouvaient commettre quelque faute, étaient de bonne foi. Quant au faux témoin, pour lequel le problème était plus délicat, M. Krieg ajoutait qu'afin d'alléger le texte et d'en faciliter l'application, il était préférable de faire table rase de toute possibilité de récupération des indemnités versées par l'Etat.

M. le Garde des Sceaux rappelait que le Gouvernement, en introduisant les dispositions combattues par MM. Delachenal et Krieg, s'était contenté de reprendre celles inscrites à l'article 626 du Code de procédure pénale, relatif aux instances en révison.

M. Delachenal faisait remarquer à son tour que si le recours contre le faux témoin devait être maintenu, il n'en allait pas de même pour la partie civile qui n'avait fait que joindre son action

1. Rapport de M. de GRAILLY, Assemblée nationale, n° 1147, Annexe au procès-verbal de la séance du 21 mai 1970, p. 27.

2. Assemblée nationale, *Compte rendu analytique officiel*, 1<sup>re</sup> séance du 28 mai 1970, p. 9.

à celle du ministère public ; quant au dénonciateur, il ne devait pouvoir être poursuivi qu'à titre de faux témoin, s'il était ensuite venu témoigner à la barre. Il demandait donc que soit écarté le recours contre la partie civile et contre le dénonciateur.

M. Krieg répondait à M. le Garde des Sceaux que ce n'était pas parce que des dispositions, semblables à celles proposées, existaient déjà dans le Code, qu'il fallait les accepter ; que le rôle de l'Assemblée était d'améliorer ce qui existait déjà.

Devant le Sénat<sup>1</sup>, M. Le Bellegou, rapporteur, déclarait : « Nous avons éliminé du projet primitif du Gouvernement la partie civile. Nous avons en revanche ajouté le dénonciateur de mauvaise foi, dont l'action est plus grave que celle du témoin, car il est à la fois faux témoin et intéressé.

« Nous avons supprimé la partie civile parce que lorsque celle-ci aura suivi toutes les juridictions et qu'elle aura gagné son procès — attachée qu'est sa cause à celle du ministère public, car son action est jointe à celle du ministère public — il paraît difficile de pouvoir la rendre responsable du jugement rendu, alors qu'elle a gagné sa cause. Dans ces conditions, il faut éliminer la partie civile ».

Le texte finalement retenu, devenu l'article 150 nouveau du Code de procédure pénale, écarte donc le recours contre la partie civile (différant en cela de l'article 626 du même code sur la demande en révision), maintient ce recours contre le dénonciateur, mais en précisant qu'il faut qu'il ait été de mauvaise foi (ce qui n'est pas non plus dans l'article 626) et contre le faux témoin.

L'exposé que nous venons de faire des débats parlementaires, nous dispense d'insister sur l'illusion que constitue cette action récursoire.

Comment une décision non motivée permettra-t-elle à l'Etat d'exercer cette action ? Serait-elle d'ailleurs motivée, qu'elle ne serait pas opposable à la personne visée qui n'aurait pas été préalablement mise en cause et appelée à se défendre.

Il nous paraît difficile que l'on puisse imposer à ce tiers : dénonciateur ou faux témoin, le remboursement de l'indemnité versée par l'Etat, par le seul fait que la Commission aura estimé devoir accorder une indemnité sans en donner les raisons.

Est-ce la Commission qui exercera elle-même ce recours ? Ses

1. *J.O.*, 19 juin 1970, Débats parlementaires, Sénat, p. 891.

décisions ne sont pas motivées ; quel sera alors le fondement de ce recours ?

Est-ce devant une autre juridiction que ce recours sera porté ? Cette juridiction ne connaîtra pas les motifs ayant incité la Commission à admettre le principe d'une indemnisation.

Pourquoi même énoncer la possibilité d'un recours, alors que les recours contre les tiers sont toujours de droit ?

#### f) Délai pour introduire l'action.

L'article 55, alinéa 2, de la loi énonce que pour les « affaires où la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement [sic] est devenue définitive entre le 1<sup>er</sup> janvier 1969 et le 1<sup>er</sup> janvier 1971, la Commission pourra être saisie jusqu'au 1<sup>er</sup> juillet 1971.

g) Du décret n° 71-5 du 4 janvier 1971 relatif au fonctionnement de la Commission<sup>1</sup>.

Le décret n° 71-5 du 4 janvier 1971 (*J.O.*, 7 janv.) a fixé les règles de fonctionnement de la Commission créée par la loi du 17 juillet 1970 et dont la naissance a été saluée par M. le Procureur général Touffait lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation, le 2 octobre 1970<sup>2</sup>.

1° *Saisine de la Commission* : L'article 1<sup>er</sup> du décret indique que la Commission sera saisie par une requête signée du demandeur et remise ou adressée au secrétaire de la Commission qui en délivre récépissé.

Cette requête doit préciser :

- la date et la nature de la décision ayant ordonné la détention provisoire ;
- l'établissement pénitentiaire où la détention a été subie<sup>3</sup> ;
- la nature et le montant du préjudice allégué ;
- l'adresse où doivent être faites les notifications au demandeur.

1. Il a paru intéressant à l'auteur de compléter les dispositions de la loi par le commentaire du décret d'application relatif au fonctionnement de la Commission. Voir aussi sur ce décret les observations de M. CHAVANNE, *Chron. légis.*, *infra*, p. 709.

2. *Gaz. Pal.*, 14-17 nov. 1970.

3. Car s'il s'avère que le demandeur n'a pas subi de détention préventive, le président de la Commission peut décider qu'il n'y a pas lieu à plus ample instruction et fixer sans délai la date de l'audience.

Ce même article ajoute que la requête doit être accompagnée de toutes pièces justificatives.

Le décret ne mentionne pas que la requête doit être rédigée sur timbre ; mais cette prescription ne figure pas non plus ni dans le Code de procédure civile ni dans les textes réglementant la procédure devant les tribunaux administratifs. On la trouve, par contre, dans les dispositions du Code général des impôts, notamment dans l'article 879-6° de ce code qui édicte que sont assujettis au timbre les « recours, requêtes et mémoires présentés aux tribunaux judiciaires ou à leurs membres et actes de même nature relatifs à la procédure devant les tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat ». C'est par application de ces dispositions que le Conseil d'Etat a jugé<sup>1</sup> que les demandes introduites devant les tribunaux administratifs devaient, à peine d'irrecevabilité, être présentées sur papier timbré.

Sans doute il y a des matières pour lesquelles la loi a accordé l'exonération de l'obligation du timbre ; mais, aucune exception n'ayant été édictée dans celle qui nous occupe, nous inclinons à penser que, par application également des dispositions fiscales en vigueur, la requête devra être présentée sur timbre.

Le décret ne fait nulle mention des copies qui dans la procédure administrative doivent être jointes à la requête et qui, elles, sont sur papier libre ; on sait que leur nombre doit être égal à celui des parties en cause ayant un intérêt distinct, outre une copie supplémentaire<sup>2</sup>. Mais, comme le décret prévoit (art. 2) que, dans un délai de quinze jours à compter de la réception de la requête, le secrétaire de la Commission en transmet copie au procureur général près la Cour de cassation et, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, à l'agent judiciaire du Trésor, il apparaît que ce sera le secrétariat de la Commission qui établira ces copies.

Il eût été plus simple et moins onéreux pour le fonctionnement du secrétariat que la rédaction des copies de la requête fût imposée au demandeur.

2° *Instruction de la demande* : Le demandeur peut se faire délivrer à ses frais copie des pièces de la procédure pénale ; son avocat

1. Conseil d'Etat, 20 déc. 1957, *Recueil Lebon*, 1957, p. 703, *Gaz. Pal.*, 1958.1.166, S., 1958.257, concl. Guldner.

2. Loi 22 juill. 1889, art. 3, complétée par le décret 26 sept. 1926, art. 6, et le décret n° 53-1169 28 novembre 1953, art. 18.

peut prendre communication du dossier au secrétariat de la Commission (art. 3).

L'agent judiciaire du Trésor peut de même prendre connaissance du dossier de la procédure pénale au secrétariat de la Commission ; mais il lui sera délivré sans frais, sur sa demande, copie des pièces (art. 4).

Cette différence de traitement entre le demandeur et l'agent judiciaire du Trésor se justifie aisément ; on ne saurait exiger de l'agent judiciaire du Trésor le paiement de redevances devant être acquittées à une autre administration de l'Etat.

L'agent judiciaire du Trésor doit déposer ses conclusions au secrétariat de la Commission dans un délai de deux mois à compter de la réception de la lettre recommandée par laquelle la requête lui a été transmise. Dès que l'agent judiciaire du Trésor a déposé ses conclusions ou, à l'expiration du délai de deux mois sus-énoncé, le secrétaire de la Commission transmet le dossier au procureur général près la Cour de cassation qui doit déposer ses conclusions dans le mois suivant (art. 5).

Il nous paraît résulter de ce texte que l'agent judiciaire du Trésor est le véritable défendeur, ce qui est d'ailleurs normal ; la loi n° 55-366 du 3 avril 1955 (art. 38) lui a accordé le monopole de la représentation de l'Etat devant les tribunaux de l'ordre judiciaire<sup>1</sup>. Aussi avons-nous vu l'agent judiciaire du Trésor, dans une instance en dommages-intérêts engagée par les proches parents d'un individu abattu par un inspecteur de police, contester au garde des Sceaux le droit de représenter l'Etat<sup>2</sup>.

Le procureur général, au vu de la requête du demandeur et des conclusions en réponse de l'agent judiciaire du Trésor jouera ainsi le rôle réservé au ministère public dans les audiences civiles, avec cette différence toutefois que les conclusions du procureur général seront toujours écrites, antérieures au déroulement de l'audience et connues du demandeur.

Car les conclusions de l'agent judiciaire du Trésor et celles du procureur général seront notifiées au demandeur, par lettre recom-

1. BRYON, « De la représentation de l'Etat par l'agent judiciaire du Trésor public », *Gaz. Pal.*, 1955.2, Doctr., p. 32.

2. BRYON, « De la responsabilité civile de l'Etat du fait du fonctionnement des services judiciaires devant les tribunaux de l'ordre judiciaire, l'aff. Baud », *Gaz. Pal.* 1963.2, Doctr., p. 51.

mandée avec demande d'avis de réception, dans le délai de quinze jours à compter de leur dépôt par le secrétaire de la Commission (art. 6).

Dans le délai d'un mois à compter de la dernière de ces notifications, le demandeur remet ou adresse au secrétaire de la Commission ses observations en réponse qui sont communiquées à l'agent judiciaire du Trésor et au procureur général dans le délai de quinze jours (art. 7).

Puis, dans le mois qui suit l'expiration de ce délai de quinze jours, le président de la Commission charge du rapport un de ses assesseurs ou un conseiller référendaire à la Cour de cassation, lequel n'a pas voix délibérative (art. 8)<sup>1</sup>.

La Commission procède ou peut faire procéder à toutes mesures d'instruction utiles, notamment, s'il y a lieu, à l'audition du demandeur (art. 9).

3° *Fixation de l'audience* : L'audience sera fixée par le président de la Commission après avis du procureur général. La date en sera notifiée par le secrétaire de la Commission, suivant lettre recommandée avec demande d'avis de réception, tant au demandeur qu'à l'agent judiciaire du Trésor et ce un mois avant l'audience.

Le demandeur est invité à faire connaître s'il comparaitra, assisté ou non d'un avocat, devant la Commission pour être entendu personnellement ou s'il entend se faire représenter par un avocat (art. 10).

L'avocat du demandeur comme celui de l'agent judiciaire du Trésor peuvent être (comme nous l'avons déjà indiqué en étudiant les travaux préparatoires de la loi) un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ou un avocat régulièrement inscrit à un barreau (art. 11).

Le jour de l'audience, après le rapport, le demandeur s'il a sollicité son audition, l'agent judiciaire du Trésor et leurs avocats respectifs seront entendus, puis le procureur général développera ses conclusions (art. 12).

4° *Décision à intervenir avec ses conséquences* : La décision sera notifiée sans délai au demandeur ainsi qu'à l'agent judiciaire du

1. C'est l'application de l'article 5 de la loi n° 67-523 du 3 juillet 1967 relative à la Cour de cassation, aux termes duquel les conseillers référendaires rapportent des affaires qui leur sont distribuées, mais ne siègent qu'avec voix consultative.

Trésor par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Puis le dossier de la procédure pénale sera retourné au greffe de la juridiction qui l'avait envoyé, avec une copie de la décision rendue (art. 15).

Si la requête est rejetée, le demandeur est condamné aux dépens, à moins que la Commission ne l'en décharge pour tout ou partie (art. 13).

Si, au contraire, la Commission accorde une indemnité, le paiement de celle-ci et le remboursement des frais de copie de pièces exposés par le demandeur seront assurés à ce dernier par le comptable des Impôts de Paris, chargé du paiement des frais de justice, sur un exécutoire établi par le président de la Commission (art. 14).

5° *Bénéfice de l'assistance judiciaire* : L'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire peut être accordée, soit par le bureau établi près la Cour de cassation, si le demandeur a sollicité d'être assisté ou représenté par un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, soit par le bureau établi près la juridiction qui a rendu « la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement, si le demandeur a sollicité d'être représenté par un avocat régulièrement inscrit à un barreau » (art. 17). Dans le premier cas la demande doit être adressée au procureur général près la Cour de cassation et dans le second cas au procureur de la République près le tribunal de grande instance du lieu du domicile du demandeur.

Cette demande interrompt le délai prévu à l'article 149-2 du Code de procédure pénale, c'est-à-dire le délai de six mois s'écoulant à partir de la « décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement » et dans lequel la requête doit être présentée<sup>1</sup>.

6° *Conclusion* : C'est ainsi qu'est appelée à fonctionner la Commission créée, dans des conditions de célérité remarquables, puisque tous les délais de la procédure à suivre sont fixés par le décret.

Mais les conditions de fond, comme nous l'avons vu en étudiant la loi, demeurent incertaines ; les anciens détenus ne pourront en saisissant la Commission, ni savoir si leur demande est susceptible d'être accueillie, ni, lorsqu'une décision aura été rendue, connaître les raisons pour lesquelles leur demande aura été soit admise, soit rejetée.

1. Sous réserve pour les affaires dans lesquelles cette décision est devenue définitive entre le 1<sup>er</sup> janvier 1969 et le 1<sup>er</sup> janvier 1971, de pouvoir saisir la Commission jusqu'au 1<sup>er</sup> juillet 1971 (art. 55, al. 2, de la loi n° 70-643 du 17 juill. 1970).

## II

MOYENS ANTÉRIEURS A LA LOI PERMETTANT A LA PERSONNE  
INJUSTEMENT POURSUIVIE D'OBTENIR UNE RÉPARATION1<sup>o</sup> Textes applicables.

Il n'a été question au cours des débats parlementaires que de l'action en révision (art. 622 et s., C. proc. pén.) et de la prise à partie (art. 505 et s., C. proc. civ.), comme moyens existant déjà pour la victime d'une détention reconnue injuste d'obtenir de l'Etat réparation de son préjudice.

Il n'a pas été fait allusion aux textes permettant à la victime d'obtenir directement de son adversaire une indemnisation.

C'est, tout d'abord, au stade de l'information, l'article 91 du Code de procédure pénale, lorsque l'information a été ouverte sur constitution de partie civile et qu'une décision de non-lieu a été rendue; l'inculpé, ainsi que toute personne visée dans la plainte, peut, sans préjudice d'une poursuite pour dénonciation calomnieuse, demander des dommages-intérêts au plaignant dans les trois mois du jour où la décision de non-lieu est devenue définitive. Il saisit par voie de citation directe le tribunal correctionnel du lieu où l'affaire a été instruite<sup>1</sup>. Le tribunal peut ordonner la publication de son jugement<sup>2</sup>.

Si c'est le tribunal correctionnel qui a été saisi par la partie civile, le tribunal pourra, en application de l'article 472 du Code de procédure pénale, en même temps qu'il relaxera le prévenu, statuer par le même jugement sur la demande en dommages-intérêts formée par la personne acquittée contre la partie civile.

L'article 371 du même Code permet à l'accusé, acquitté en cour d'assises, de réclamer des dommages-intérêts à la partie civile.

N'est-il pas normal en effet que les juridictions, appelées à statuer sur la culpabilité de l'individu traduit devant elles, puissent, lorsqu'elles estiment devoir le relaxer, lui accorder de justes dommages-intérêts en réparation du préjudice par lui subi ?

1. Cass. crim., 2 janv. 1970, *Gaz. Pal.*, 1970.1.258.

2. Aux termes de l'article 136 du Code d'instruction criminelle la Chambre des mises en accusation devait d'office réparer le préjudice subi par le prévenu, lorsque la partie civile succombait dans son appel d'une ordonnance de non-lieu; cette disposition n'a pas été reprise par le Code de procédure pénale.

2<sup>o</sup> Décisions accordant la réparation du préjudice subi ens uite  
de détention arbitraire.

C'est de tout temps que la Justice a eu à apprécier le préjudice subi par des victimes de détention arbitraire, se posant seulement la question de savoir quelle était la nature de la juridiction compétente pour accorder la réparation demandée.

Le 28 janvier 1904 la Cour d'appel de Lyon proclamait que le fait de procéder à l'arrestation et à l'incarcération d'une personne constituée, non pas un acte administratif, mais un acte judiciaire par sa nature, alors même que ces mesures auraient été l'œuvre de l'Administration, en l'espèce des agents du service des mœurs<sup>1</sup>.

Lors de la Libération, les arrestations, suivies de détentions, se multiplièrent, donnant ainsi naissance à une abondante jurisprudence émanant tant des juridictions civiles que des juridictions administratives.

La Cour de cassation rappela alors qu'il appartient à la juridiction civile, gardienne de la liberté individuelle et des droits attachés à la personne, d'en apprécier, en cas de violation, les conséquences pécuniaires, qu'il s'agisse d'un internement administratif abusivement ordonné par l'autorité préfectorale<sup>2</sup> ou d'un internement arbitraire, ensuite de formalités administratives, dans un asile d'aliénés<sup>3</sup>.

De nombreuses décisions furent rendues en ce sens<sup>4</sup>.

La juridiction administrative retenait, de son côté, les fautes lourdes mettant en jeu la responsabilité de l'Etat; elle estimait que si l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle, il en va autrement en cas de circonstances exceptionnelles, comme celles ayant suivi la libération de la France<sup>5</sup>.

La doctrine chercha à établir un critérium permettant de déterminer les compétences respectives de ces deux ordres de juridic-

1. D., 1904.2.321.

2. Cass. Req., 23 juill. 1947, *Gaz. Pal.*, 1947.2.267.

3. Cass. Req., 17 juill. 1944, D., 1945.J.82.

4. Orléans, 3 juill. 1945, D., 1946.J.176, note Waline; *Gaz. Pal.*, 1945.2.147, et sur pourvoi, Req., 23 juill. 1947, précité.

5. Conseil d'Etat, 7 nov. 1947, D., 1948.J.472, note Aisenmann, *J.C.P.*, 1947.II.4006, note Mestre, *Gaz. Pal.*, 1947.2.215; 2 nov. 1949, *Rec.*, p. 454; *Gaz. Pal.*, 1949.2.398; 10 nov. 1950, *Rec.*, p. 549; 15 juin 1951, S., 1951.3.114; Trib. conflits, 27 mars 1951, D., 1954.J.291, note Aisenmann, S., 1952.3.81, note Grawitz, *J.C.P.*, 1952.II.7158, note Blaevoet, *Gaz. Pal.*, 1952.1.375.

tion<sup>1</sup>. De savants auteurs se sont livrés à une analyse complète de tout ce mouvement jurisprudentiel qu'il ne nous appartient pas de reprendre ici<sup>2</sup>.

Si nous croyons devoir rappeler de façon extrêmement sommaire cette jurisprudence, c'est pour mettre en lumière que les tribunaux, soit de l'ordre judiciaire, soit de l'ordre administratif, ont eu à connaître de litiges relatifs à des détentions ou à des internements administratifs, semblables à ceux résultant de décisions juridictionnelles que la nouvelle loi soumet à l'appréciation de la Commission par elle instituée; ces tribunaux se sont acquittés de leur mission.

Pourquoi dès lors créer une juridiction d'exception, alors que les juridictions sus-indiquées se sont révélées aptes à réparer le préjudice subi par d'innocentes victimes? et ce alors surtout que la ligne de démarcation entre la compétence administrative et la compétence judiciaire est aujourd'hui établie: relèvent de la compétence judiciaire les atteintes à la propriété par suite de voies de fait, les dommages causés à l'intégrité physique des personnes par le fonctionnement de la police judiciaire, ceux causés par cette même police, agissant administrativement pour le maintien de l'ordre public, étant au contraire du ressort de la juridiction administrative.

Nous avons déjà eu l'occasion de souligner<sup>3</sup>, à côté d'éminents auteurs<sup>4</sup>, l'évolution jurisprudentielle qui, rejetant le dogme de ses services judiciaires, a conduit les tribunaux de l'ordre judiciaire à faire application, non des principes du droit privé, mais de ceux du droit administratif et à retenir, par application de ces principes et en dehors de tout texte, la responsabilité de l'Etat.

La jurisprudence s'oriente en ce sens<sup>5</sup>.

1. VEDEL, « La juridiction compétente pour prévenir, faire cesser ou réparer la voie de fait administrative », *J.C.P.*, 1950.I.851; GAL, « La juridiction compétente pour connaître des atteintes aux droits fondamentaux de la personne, qu'il y ait ou non voie de fait administrative », *J.C.P.*, 1951, Doctr. 927; MEURISSE, « La définition de la voie de fait d'après les arrêts du Tribunal des conflits du 17 mars 1949 et les arrêts du Conseil d'Etat du 30 juillet 1949 », *Gaz. Pal.*, 1950.2, Doctr. 28.

2. ROBERT, *Les violations de la liberté individuelle commises par l'Administration (Le problème des responsabilités)*, Paris, Librairie gén. de Droit et de Jurisprudence, 1956.

3. BRYON, « De la responsabilité civile de l'Etat du fait du fonctionnement des services judiciaires devant les tribunaux de l'ordre judiciaire », *Gaz. Pal.*, 1963.2, Doctr. 51.

4. VEDEL, note *J.C.P.*, 1962.II.12560.

5. Voir notamment pour une arrestation par la gendarmerie, suivie d'une remise à la milice de Vichy, puis par cette dernière aux autorités d'occupation: Bordeaux,

Il est si vrai enfin que les tribunaux judiciaires avaient déjà à connaître, antérieurement à la nouvelle loi, des demandes en dommages-intérêts des victimes de détention préventive acquittées, que le *Recueil de droit pénal* rappelait dernièrement l'instance engagée le 22 septembre 1969 par M. Georges Benyaich contre l'Etat et contre la Banque de France, jadis partie civile contre lui; écroué le 25 janvier 1966 sous l'inculpation de complicité et de recel dans une affaire de fausse monnaie, il était acquitté le 31 janvier 1968, après deux ans de détention préventive, par la Cour d'assises des Bouches-du-Rhône. Cette revue signalait que ce serait la dernière affaire de ce genre dont auraient à connaître les tribunaux, en raison de l'application de la nouvelle loi.

## CONCLUSION

Les débats parlementaires révèlent que le législateur a été obnubilé par l'idée qu'il ne fallait absolument pas qu'il y eût contradiction entre la décision de non-lieu ou de relaxe et celle admettant ultérieurement le principe d'une réparation, sous peine de porter atteinte à la chose jugée et, comme nous l'avons vu en analysant les travaux parlementaires, « d'ébranler considérablement tout l'édifice judiciaire ».

Nous ne comprenons pas, quant à nous, cette crainte.

Le Tribunal de grande instance de la Seine n'a-t-il pas été récemment appelé à statuer sur une demande en dommages-intérêts formée par un individu qui, après plus de six mois de détention, avait bénéficié d'une ordonnance de non-lieu? Il sollicitait de l'Etat la réparation de son préjudice. Le Tribunal, sur conclusions conformes du ministère public, estimait<sup>1</sup> que si le demandeur avait bénéficié d'un non-lieu pour insuffisance de charges, il n'apportait pas la preuve de son innocence; qu'il ne pouvait en consé-

9 mars 1967, D.S., 1968.365, note Demichel, *Gaz. Pal.*, 1968.1.33, note F. B.; mais cet arrêt a été cassé (2<sup>e</sup> Civ.), 13 nov. 1968, *Bull. cass.*, 1968.2, n<sup>o</sup> 266, p. 186; D.S., 1969, Somm., 45, *Gaz. Pal.*, 1969.1, Somm., 5, et la Cour d'Agen, statuant sur renvoi, a par arrêt du 12 mai 1970 rejeté la demande en dommages-intérêts de l'intéressé en se basant sur l'absence en l'espèce d'une faute lourde.

1. 1970, p. 224.

2. 15 oct. 1969, concl. de M. Jegu, 1<sup>er</sup> subst., *J.C.P.*, 1970.II.16153, note Batigne.

quence se prévaloir des principes de droit public applicables à la réparation du préjudice résultant d'un risque social anormal. L'annotateur de cette décision, M. Batigne, rappelant les étapes parcourues par la jurisprudence, relevait que le demandeur avait sans doute basé son instance sur les articles 1382 et 1383 du Code civil ; mais le Tribunal, tout en écartant la notion de faute et en rejetant la demande, admettait qu'il aurait pu être saisi, en application de la jurisprudence la plus récente, permettant au juge civil d'appliquer les principes du droit public, relatifs à la responsabilité sans faute sur la base du risque social, de l'égalité nécessaire des citoyens devant ce risque et de l'anormalité du dommage. M. Batigne concluait que le jugement marquait « en ce sens un pas qu'il était opportun de franchir ».

Ainsi le Tribunal n'a pas hésité à rechercher si l'ordonnance de non-lieu, ayant permis au détenu d'être libéré, lui apparaissait avoir été valablement rendue ; il ne semble pas que le Tribunal ait été gêné d'avoir à faire cette appréciation.

Nous n'estimons donc pas qu'il ait été indispensable pour la sauvegarde de l'ordre public d'interdire aux magistrats, appelés à statuer en fonction du nouvel article 149 du Code de procédure pénale, de motiver leurs décisions.

Ils tiennent d'ailleurs du législateur, de par les articles 622 et suivants du Code de procédure pénale, relatifs à la demande en révision, ainsi que des articles 505 et suivants du Code de procédure civile sur la prise à partie, les moyens, tout en reconnaissant les erreurs judiciaires commises, d'accorder aux victimes la réparation de leur préjudice. Celles-ci ont jadis usé de ces dispositions et se sont vues accorder l'indemnisation à laquelle elles pouvaient prétendre.

Le désaveu des condamnations antérieurement prononcées n'a pas paru alors choquant ; au contraire, il a semblé normal qu'une injustice fût réparée et que la victime fût indemnisée.

Or, ces dispositions n'ont pas été abrogées par la nouvelle loi ; elles subsistent dans notre Code. Cela est si vrai que l'article 149 nouveau du Code de procédure pénale débute même par ces termes : « Sans préjudice de l'application des dispositions des articles 505 et suivants du Code de procédure civile, une indemnité peut être accordée... ».

Sans doute l'action en révision exige pour son fonctionnement

certaines conditions fixées par l'article 622 du Code de procédure pénale et difficiles à remplir (existence de la prétendue victime d'un homicide, condamnation d'un autre individu inconciliable avec la condamnation déjà prononcée, condamnation pour faux témoignage du témoin entendu, fait nouveau ou présentation de pièces inconnues lors des débats de nature à établir l'innocence du condamné).

Sans doute aussi, comme nous l'avons vu, la prise à partie de l'article 505 du Code de procédure civile est un mécanisme assez difficile à faire jouer. Elle ne concerne que les juges ou les officiers de police judiciaire et tous ceux ayant pris part à l'administration de la justice ; il faut qu'il soit avéré qu'il y a eu de leur part dol, fraude, concussion ou faute lourde professionnelle.

Il n'empêche que si c'est sur l'un de ces terrains que le demandeur à l'indemnisation entend porter le débat, il faudra bien que les juges statuent dans le cadre de ces dispositions. Ainsi donc, parallèlement à ces juridictions existant déjà et ayant pour mission de rechercher si une erreur judiciaire a été commise, erreur qu'ils doivent reconnaître et réparer, fonctionnera désormais une juridiction d'exception qui, en raison de la peur du législateur de voir naître une contradiction avec des décisions de justice précédemment rendues, prendra, elle, à huis clos des décisions non motivées, afin que rien ne transpirât des raisons l'ayant déterminée à accorder une réparation.

Nous entendons bien que, devant la nouvelle Commission, l'accès à la réparation devrait être rendu plus facile, puisque c'est l'idée du risque social et le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques qui seront le fondement de cette indemnisation.

Mais comment peut-on envisager une égalité des citoyens devant les charges publiques, alors qu'il faudra, aux termes du nouveau texte, l'existence d'« un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité » ?

Qu'aurait-il été préférable de faire ?

Il eût fallu, à notre avis, que le législateur consacrat le principe de la responsabilité sans faute de la puissance publique, sans même avoir à en préciser le fondement, tout en confiant sur cette base aux tribunaux judiciaires le soin d'accorder la réparation sollicitée.

Ce processus a déjà été suivi pour les accidents consécutifs à des vaccinations. La jurisprudence des tribunaux administratifs a

déterminé le législateur, en raison des difficultés rencontrées par les victimes des vaccinations obligatoires ou leurs ayants droit à obtenir satisfaction, à trancher le problème. L'article 3 de la loi n° 64-643 du 1<sup>er</sup> juillet 1964, inséré à l'article L. 10-1 du Code de la santé publique, a décidé que le dommage imputable directement à une vaccination obligatoire, effectuée dans un centre agréé de vaccination, serait supporté par l'Etat, ce dernier étant subrogé dans les droits et actions de la victime contre les responsables du dommage.

Demander à une juridiction d'exception, en l'espèce une Commission, d'allouer, si elle croit devoir le faire, une indemnité par une décision non publique, non motivée et sans appel de l'intéressé, décision pouvant entraîner soi-disant un recours contre le fautif de l'état de chose créateur du préjudice, nous paraît devoir nuire à une bonne administration de la justice; la création de cette Commission est contraire en effet au principe absolu que les juridictions doivent statuer publiquement et en motivant leurs décisions, contre lesquelles des voies de recours doivent pouvoir être exercées.

On a prétendu, lors des débats parlementaires que les victimes des détentions injustifiées ne pouvaient, antérieurement à la nouvelle loi, qu'obtenir des juridictions administratives des « secours »; on ne pourra guère qualifier autrement ces indemnités qui seront accordées ou refusées par la Commission sans que les intéressés en connaissent les raisons.

Le fonctionnement de cette Commission, qui ne pourra même pas créer une jurisprudence, appelle de notre part les plus sérieuses réserves.

## La protection de la vie privée dans la loi du 17 juillet 1970

par Albert CHAVANNE

*Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon II  
Directeur honoraire de la Faculté de droit de Beyrouth*

L'individu a besoin d'être protégé, aussi bien à l'égard des abus de pouvoir des Pouvoirs publics que des atteintes à l'intimité de sa vie privée qui sont en général le fait de particuliers, de la presse et des journalistes notamment.

C'est peut-être dans ce besoin commun qu'il faut trouver l'unité de la loi du 17 juillet 1970 « tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens ». Là se borne du reste une unité qui apparaît comme quelque peu artificielle. En effet entre les mesures qui assurent la protection de la liberté individuelle et organisent aussi bien la détention provisoire au cours de l'instruction, que la garde à vue dans la répression des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, que le sursis à l'exécution des peines ou la suppression de la relégation d'une part et les mesures tendant à la protection de la vie privée d'autre part, il n'y a guère de dénominateur commun ni quant au fondement des institutions, ni quant à leur régime.

C'est la troisième partie de la loi (art. 22 et 23) qui traite de la protection de la vie privée. L'article 22 contient des dispositions de droit civil, l'article 23 des dispositions de droit pénal.

En présence des moyens d'effraction de la vie privée créés par la technique moderne, aussi bien en ce qui concerne les modes d'investigation que la diffusion des résultats des connaissances ainsi acquises, le besoin d'une loi se faisait sentir malgré l'existence d'une abondante jurisprudence fondée sur l'article 1382 du Code

civil. Le rapport de la Cour de cassation pour l'année judiciaire 1968-69 (p. 15) souhaitait dans ce domaine l'intervention du législateur et reflétait en cela le désir de nombreux auteurs exprimé de longue date<sup>1</sup>.

Le législateur a alors profité du train de réformes concernant la protection de la liberté individuelle en procédure pénale pour y insérer le projet touchant à la protection de la vie privée. Ce furent les articles 22 et 23 de la loi du 17 juillet 1970<sup>2</sup>.

Après avoir très rapidement tenté de définir ce qu'est la vie privée dans le cadre de la loi nouvelle, nous examinerons les dispositions de droit civil et analyserons enfin les divers délits créés par la loi.

## I

### LA VIE PRIVÉE DE LA LOI DE 1970

La loi n'en donne pas de définition. Il s'agit d'une notion déjà utilisée dans le droit de la presse. L'article 35 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de presse, en même temps qu'il prévoit et définit l'exception de vérité en matière de diffamation, dispose que le fait justificatif tiré de la vérité des imputations ne pourra pas être utilement invoqué « lorsque l'imputation concerne la *vie privée* de la personne ». En raison de la finalité différente de l'article 35 et des mesures de la loi de 1970, nous pensons que le terme « vie privée » n'a pas la même signification.

Dans l'article 35, on est en présence d'un fait justificatif d'une

1. R. NERSON, *Les droits extrapatrimoniaux*, thèse, Lyon, 1939; KAYSER, « Le secret de la vie privée et la jurisprudence civile », *Mélanges Savatier*, 1965, p. 405; BADINTER, « Le droit au respect de la vie privée », *J.C.P.*, 1968.I.1136; R. LINDON, « La presse et la vie privée », *J.C.P.*, 1965.I.1887; BECOURT, « Réflexions sur le projet de loi relatif à la protection de la vie privée », *Gaz. Pal.*, 1970.1, Doctr., 201; MALHERBE, *La vie privée et le droit moderne*, 1968, Librairie du Journal des notaires, préface du bâtonnier P. A. Perrod; SARRAUTE, « Le respect de la vie privée et des servitudes de la gloire », *Gaz. Pal.*, 1966.1, Doctr., p. 12; Lucien MARTIN, « Le secret de la vie privée », *Rev. trim. dr. civ.*, 1959, p. 227; BLIN, CHAVANNE et DRAGO, *Traité du droit de la presse*, n° 778 et s., p. 569; JESCHECK, « La protection pénale des droits de la personnalité en Allemagne », cette *Revue*, 1966, p. 545; NERSON, « De la protection de la personnalité en droit privé français », *Trav. Ass. Capitant*, tome XIII-1963, p. 60 et s.

2. Sur cette loi, voir LINDON, « Les dispositions de la loi du 17 juillet 1970 relatives à la protection de la vie privée », *J.C.P.*, 1970.2.357; PRADEL, même titre, D., 1971, Chron., p. 111.

révélation diffamatoire. Le journaliste qui dit la vérité ne sera pas puni, à condition que le public ait, si l'on peut dire, le « droit » d'être informé. La vie privée est en quelque sorte jaugée en fonction des droits respectifs de l'information et de la personne. L'avocat général Boucheron, dans une formule large, considère que ne font pas partie de la vie privée tous les faits qui ont un retentissement politique, économique ou social, tout ce qui « touche aux intérêts matériels ou moraux du public et suscite une réaction collective d'approbation ou de désapprobation »<sup>3</sup>. On se place en partant du point de vue du public et du droit à l'information<sup>4</sup>.

Dans la loi de 1970, on se place au contraire du côté du droit au secret de l'individu considéré dans son intimité, ce qui est plus étroit que le point de vue de l'article 35.

Par exemple, l'exception de vérité ne sera pas admise pour ce qui concerne le secret des affaires. Au regard de l'article 35, il s'agit de la vie privée et une diffamation concernant les affaires d'un particulier sera poursuivie même si l'imputation est conforme à la vérité<sup>5</sup>.

La loi de 1970 a une portée moins large. Elle protège l'intimité de la personne et les discussions lors des débats parlementaires ont nettement révélé que le secret des affaires n'était pas concerné<sup>6</sup>. L'intimité, c'est la zone de secret et de tranquillité que chacun a le droit de voir respectée.

L'article 22 de la loi proclame le principe général, frappé comme un article de la Déclaration des droits de l'homme, selon lequel « chacun a droit au respect de sa vie privée ». Ce texte devient l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 9 du Code civil.

Mais le contenu de la vie privée n'est pas défini pour autant. Il n'y a pas de bonnes raisons de penser qu'il doit être différent de celui que la jurisprudence civile d'avant la loi de 1970 lui avait donné dans d'innombrables arrêts<sup>7</sup>. C'est « le droit pour une per-

1. BOUCHERON, *Encyclopédie Dalloz de droit criminel*, V° Diffamation, n° 403.

2. Cf. BLIN, CHAVANNE et DRAGO, *Traité du droit de la presse*, p. 274, n° 391.

3. Dans certains cas cependant, un fait concernant les affaires d'un particulier pourra intéresser l'actualité et l'exception de vérité redeviendra possible à son égard : par exemple le récit d'une grève dans lequel le journaliste informe le public des responsabilités de l'employeur ou des syndicats.

4. Cf. *Débats parlementaires*, p. 2069 et 2074. Ce point de vue restrictif est préconisé par MM. LINDON et PRADEL, dans leurs commentaires de la loi.

5. On en trouvera une liste pratiquement exhaustive dans deux excellentes chroniques du doyen NERSON à la *Rev. trim. de droit civil*, 1971, p. 109 et s., et p. 360 et s.

sonne d'être libre de mener sa propre existence avec le minimum d'ingérences extérieures » (définition de l'arrêt *Ferrat*, Cour de Paris, 15 mai 1970, D., 1970, p. 466, et conclusions de l'avocat général Cabannes). Cela comporte, ajoute la Cour de Paris, « la protection contre toute atteinte portée au droit au nom, à l'image, à la voix, à l'intimité, à l'honneur et à la réputation, à l'oubli, à sa propre biographie ».

Cette énumération est sans doute trop générale, ainsi que le fait observer le doyen Nerson : des propos qui ne portent pas atteinte à l'honneur ou à la considération pouvant porter atteinte à l'intimité (de la vie conjugale par exemple). La définition englobe en fait les principaux droits de la personnalité alors que ce que la loi de 1970 a visé est seulement les atteintes à l'intimité. L'atteinte au nom par exemple pourra ne pas constituer une atteinte à la vie privée. Elle méritera d'être sanctionnée (homonyme odieux ou ridicule dans un livre) par une action en responsabilité civile mais pas dans le cadre de la loi de 1970. De même, les diffamations portent atteinte à l'honneur mais ne portent pas forcément atteinte à l'intimité.

Le critère de l'intimité semble devoir être le caractère légitimement secret attaché à un fait. Ce caractère secret a du reste une étendue relative et son contenu varie avec « les professions, les activités et même les situations occasionnelles »<sup>1</sup>. La vie privée d'une vedette ou d'un personnage historique n'a évidemment pas la même étendue que celle d'un simple particulier et, en la matière, tout est question d'espèce. Comme le disait le président Patin, « les arrêts de la Cour de cassation se bornent à résoudre des cas d'espèce en se gardant de toute formule générale »<sup>2</sup>. Appartiennent évidemment à la vie intime ce qui touche la vie familiale, la vie conjugale, la vie « extra-conjugale » ou sentimentale. En dehors de cela, tout est question d'espèce.

1. LINDON, « La presse et la vie privée », *J.C.P.*, 1965.I.1887.

2. PATIN, cette *Revue*, 1954, p. 445.

## II

### DISPOSITIONS DE DROIT CIVIL

Nous avons déjà signalé l'affirmation dans un alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 9 du Code civil du principe selon lequel « chacun a droit au respect de sa vie privée ».

Ce sont les termes mêmes de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Il s'agit là de l'affirmation expresse d'un droit de la personnalité qui était déjà reconnu de très large manière par la jurisprudence qui se fondait sur l'article 1382 du Code civil. Il est douteux, la notion de vie privée n'ayant pas été définie par le texte nouveau, que la jurisprudence très nuancée qui existait aussi bien au sujet de la protection de l'image que de la biographie des vedettes ou des personnages historiques soit abandonnée. Elle trouvera seulement dans le nouvel article 9 un fondement plus exprès. Ce fondement devrait, tout de même avoir théoriquement une conséquence pratique : lorsque la protection n'avait pour fondement que l'article 1382, le demandeur devait pour triompher apporter la preuve d'un préjudice, conformément au droit de la responsabilité civile. Désormais, puisque la loi reconnaît à chacun un droit subjectif, toute atteinte à ce droit sera condamnable, abstraction faite de la preuve d'un préjudice. La différence — remarquons-le — sera pratiquement insignifiante. En effet, la jurisprudence se contentait d'un préjudice moral parfois extrêmement faible<sup>1</sup>. Entre le préjudice moral et l'intérêt à agir, il n'y a qu'une nuance.

Plus concrètes et plus intéressantes sont les dispositions de l'alinéa 2 de l'article 9 du Code civil. Elles prévoient la possibilité pour le juge d'ordonner toutes mesures propres à faire cesser l'atteinte à l'intimité de la vie privée : séquestre, saisie ou autres et, en cas d'urgence, ces mesures pourront être ordonnées par référé, le tout sans négliger la réparation du préjudice subi.

A vrai dire, de telles mesures étaient déjà prises par les tribunaux, mais leur légalité était mise en doute<sup>2</sup>. Il était paradoxal en effet

1. Aff. *Antoine*, Paris, 21 déc. 1970, *J.C.P.*, 1971.II.16653, note Lindon ; aff. *Günter Sachs*, Cass., 6 janv. 1971, D., 1971.J.263, note Edelman, *J.C.P.*, 1971.II.16723, note R. L.

2. Cf. BLIN, CHAVANNE et DRAGO, *op. cit.*, p. 573, n° 781.

qu'en cas de diffamation, l'article 51 de la loi du 29 juillet 1881 ne permette avant un jugement que la saisie de 4 exemplaires de l'écrit ou du journal incriminé, et encore seulement en cas d'omission du dépôt légal alors qu'en cas d'atteinte à la vie privée — qui n'était pas encore un délit pénal — la saisie préventive était possible.

Le paradoxe demeure, mais cette fois consacré par la loi dans un but évident de sévérité. Du reste, de telles mesures ne seront pas possibles pour n'importe quelle atteinte à la vie privée, mais seulement en cas d'atteinte à l'intimité ce qui, nous l'avons vu, est plus restrictif.

La jurisprudence d'avant la loi de 1970 n'autorisait la saisie qu'en cas d'atteinte « intolérable », ce qui était une limitation dont on peut penser qu'elle continuera à servir à la jurisprudence nouvelle, le caractère intime ayant seulement remplacé le caractère intolérable<sup>1</sup>. Le juge conservera un pouvoir d'appréciation.

En la matière, la saisie est une solution rigoureuse mais qui, à condition d'être raisonnablement maniée, peut constituer un facteur de dissuasion très efficace des tendances d'une certaine presse à fracturer la vie privée d'autrui.

L'article 9 parle encore de toutes autres mesures : il pourra s'agir d'astreintes, de publicité dans les journaux ou même, en matière de librairie, de suppression de certains passages. Selon les données de la cause, le juge choisira celles qui lui semblent les mieux adaptées.

### III

#### DISPOSITIONS DE DROIT PÉNAL

L'article 23 de la loi du 17 juillet 1970 a créé une série d'infractions nouvelles insérées dans les articles 368 à 372 du Code pénal. Ces articles concernaient initialement le délit de calomnie transféré dans la loi sur la presse du 17 mai 1819 et disparu pour faire place à la diffamation dans la loi de 1881.

Nous allons examiner tout d'abord les diverses formes d'atteinte

1. Cf. Paris, 8 juin 1970, *Gaz. Pal.*, 1970.2.293 (aff. *Russier*); Trib. Paris, 23 janv. 1971, *J.C.P.*, 1971.II.6758, obs. N. S.

à la vie privée érigées en délit par la loi et ensuite le régime répressif prévu pour elles.

#### § 1. — Infractions nouvelles

##### A. — Délit de captation de la parole ou de l'image d'une personne.

Il s'agit là d'un délit aux contours délicats à déterminer car, à notre sens, il serait dangereux de lui donner un champ d'application trop vaste.

##### 1° Eléments matériels.

a) Il y a d'abord le fait d'audition d'enregistrement ou de transmission de la parole d'une personne à l'aide d'un appareil quelconque. Il s'agira de tous les microphones, tables d'écoute et autres appareils. La loi ne précise pas lesquels et se contente de prévoir dans l'article 371 du Code pénal qu'une liste « pourra » en être dressée par un règlement d'administration publique. Cette liste n'est prévue qu'en vue d'une soumission de leur fabrication ou de leur importation à une autorisation ministérielle, mais en revanche pour la commission du délit, tout appareil « quelconque » suffit.

Ce peut être aussi le fait de fixer ou de transmettre à l'aide d'un appareil quelconque l'image d'une personne. La simple vision à l'aide de jumelles ou de miroirs ne suffit pas puisqu'il faut *fixer* l'image. Il s'agira de tous les téléobjectifs ou au contraire appareils de photos miniaturisés, caméras de télévision ou autre<sup>1</sup>. Là encore, un appareil quelconque suffit, la liste prévue à l'article 371 ne devant jouer que pour la fabrication ou l'importation des appareils.

Une précision nous semble devoir être apportée qui concerne aussi bien les appareils concernant le son que ceux concernant l'image ; il n'est même pas nécessaire qu'ils soient utilisés *en vue de* surprendre l'intimité de la vie privée. Une employée des postes qui écouterait une conversation par exemple commettrait une indiscretion de même nature que celui qui met son oreille contre une

1. Leur emploi avait déjà donné lieu à une action en responsabilité civile : téléobjectif et Brigitte Bardot photographiée dans son intimité maternelle (Trib. gr. inst. Seine. 24 nov. 1965, *J.C.P.*, 1966.II.14.521 note R. L.).

porte. Elle peut engager sa responsabilité civile et même pénale si elle trahit le secret professionnel. Bien que ce ne soit pas elle qui ait la maîtrise de l'appareil, les termes de l'article 368 sont tellement larges qu'elle peut tomber sous le coup de l'incrimination. Il en va de même de celui qui tiendrait l'écouteur d'un téléphone avec le consentement de celui qui tient l'appareil mais alors que le correspondant l'ignore. Il y a là à notre avis une trop grande rigueur. Il suffit de supposer deux bonnes « amies » se téléphonant, l'une d'elles ayant passé un écouteur à une troisième, pour trouver disproportionnée l'existence d'un délit passible de un an de prison. Le projet de loi semblait plus raisonnable qui exigeait que l'emploi des appareils soit fait « en vue de porter atteinte à l'intimité de la vie privée ou de tirer un profit d'une telle atteinte ». Cette limitation a été volontairement supprimée. On peut le regretter.

b) L'écoute ou la captation de l'image doivent porter atteinte à l'intimité de la vie d'autrui. Cela exclut à notre avis les écoutes ou photos de caractère industriel ou commercial. Il arrive dans la vie des affaires qu'une entreprise enregistre les conversations téléphoniques qu'elle reçoit. Dans des secteurs où les contrats se passent par téléphone, il y a là un utile moyen de preuve ou même simplement le désir de bien servir un client et de correspondre exactement à ses commandes. L'intimité de la vie privée n'est pas concernée.

De même, dans les discussions d'affaire, il est souvent prudent d'enregistrer les propos tenus. Cela se fait en principe au grand jour. Mais nous pensons que même si l'un des partenaires procédait à l'enregistrement à l'insu de son interlocuteur, l'article 368 ne pourrait pas être mis en œuvre car l'intimité de la vie privée n'est pas en jeu, quelque blâmable que soit le procédé.

D'autre part, l'usage de microphones téléobjectifs, appareils de photographie miniaturisés et autres appareils en vue de procéder à l'espionnage industriel qui devient si important de nos jours ne tombe pas lui non plus sous le coup de l'article 368 qui vise la protection de la vie privée. Sans doute serait-il opportun de prévoir cette nouvelle forme d'agression dans la partie du Code pénal concernant ce genre d'infractions (art. 418 et s.).

c) L'écoute ou la fixation de l'image doivent être opérées dans un lieu privé. La notion de lieu privé est assez délicate, et en

matière de délits de presse a donné lieu à bien des variations jurisprudentielles<sup>1</sup>.

Dans l'article 368, il faut entendre le lieu privé comme celui qui sert de cadre à la vie privée, celui où il est légitime que les tiers n'aient pas accès sans le consentement de l'intéressé.

C'est ainsi que *l'Express* ayant publié une photo représentant une demoiselle à table sur la plage de Saint-Tropez, les seins nus, le directeur de publication fut poursuivi sur la base de l'article 368 par cette demoiselle que saisissait un peu tard le désir de tenir secret ce qu'elle avait généreusement montré à tout passant. Elle fut déboutée car la photo avait été prise dans un lieu public<sup>2</sup>. Si l'infraction n'était pas caractérisée, rien ne prouve du reste dans ce cas qu'une action en responsabilité civile n'aurait pas pu aboutir en raison des droits de chacun sur sa propre image qui n'est pas identique au droit au respect de la vie privée<sup>3</sup>.

d) Il faut l'absence de consentement de l'intéressé. C'est là une application évidente de la règle *volenti non fit injuria*. On est en effet en présence d'un délit privé qui disparaît si la « victime » y consent. Du reste, l'article 372 prévoit que la poursuite n'est possible que sur plainte de la victime ou de son représentant.

Il est trop fréquent en effet que des vedettes nourrissent leurs « *public relations* » en abandonnant complaisamment à la publicité des pans entiers de leur vie privée et livrent « aux reniflements de la populace » leur intimité<sup>4</sup>.

L'article 368 dans son dernier alinéa dispose en outre que « lorsque les actes envisagés auront été accomplis au cours d'une réunion au vu et su de ses participants, le consentement de ceux-ci sera présumé ».

Remarquons qu'il ne s'agit que de la captation de l'image ou des paroles et non de leur reproduction ou de leur diffusion. Le consentement ainsi présumé a donc une portée assez modeste.

## 2° Élément intentionnel.

L'article 368 exige que l'on ait « volontairement » porté atteinte à l'intimité de la vie privée. Il faut donc plus que la simple cons-

1. Cf. BLIN, CHAVANNE et DRAGO, *op. cit.*, p. 158, n° 228 et s.

2. Trib. gr. inst. Paris, 18 mars 1971, D., 1971.J.447, note Foulon-Piganiol.

3. Cf. NERSON, *Rev. trim. dr. civ.*, 1971, p. 364, n° 2 et les références citées au 2°.

4. Cf. MIMIN, note au D., 1967.J.182.

science de commettre un acte illicite, laquelle ne signifie du reste pas grand chose en raison du principe selon lequel nul n'est censé ignorer la loi. Il faut en outre un dol spécial constitué par la volonté de porter atteinte à l'intimité de la vie privée quel qu'en soit par ailleurs le mobile, malveillance ou simple curiosité. Celui qui en prenant une photographie aura surpris une scène intime alors qu'il s'intéressait au paysage ou au bâtiment ne tombera pas sous le coup de la loi. Bien entendu, la preuve ne sera pas aisée.

### 3° *Elément injuste.*

La captation de la parole ou de l'image pourront se trouver justifiées si elles ont lieu au cours d'une enquête préliminaire ou sur l'ordre d'un juge d'instruction.

Des distinctions doivent du reste être faites selon qu'il s'agit d'enregistrer une conversation privée ou de porter atteinte au secret des communications téléphoniques.

La légalité des enregistrements ou des photographies faits par la police dans le cadre d'une enquête ne nous semble pas faire de doute. Le seul problème qui se posera est celui de la force probante de tels documents<sup>1</sup>.

Au contraire, le problème des tables d'écoute fait difficulté parce qu'il se heurte en principe au secret des communications téléphoniques.

Lorsque l'écoute policière est ordonnée par un juge d'instruction, sa légalité ne semble pas pouvoir être mise en doute en raison de l'article 81, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de procédure pénale<sup>2</sup>. En revanche, l'écoute sur seule instruction ministérielle, si elle est certainement effectuée en pratique, est d'une légalité plus que douteuse<sup>3</sup> sauf si elle est effectuée dans le cadre de l'article 30 du Code de procédure pénale.

B. — *Délit de conservation, divulgation ou utilisation de la parole ou de l'image d'une personne.*

L'article 369 du Code pénal réprime le second stade de l'agression contre l'intimité de la personne. Il faut supposer que les paroles

1. Cf. MIMIN, « La preuve par magnétophone », *J.C.P.*, 1957.I.1370.

2. Cf. DOLL, « De la légalité de l'interception des communications téléphoniques au cours d'une information judiciaire », *D.*, 1965, *Chron.*, p. 125., et les références.

3. LINDON, *J.C.P.*, 1971.I.2357, n° 16.

ont été captées ou que l'image a été fixée dans les conditions de l'article 368.

L'auteur de ce délit ou un tiers les conserve, les divulgue ou les utilise. On est en présence alors d'un délit de conséquence qui présuppose réunies toutes les conditions du délit précédent avec en plus chez l'agent (qui, répétons-le, peut ne pas être la même personne) les conditions suivantes.

### 1° *Elément matériel.*

La simple conservation est érigée en délit. Il faut supposer que quelqu'un conserve pour lui, pour en jouir en solitaire, les photos prises ou les enregistrements faits. L'hypothèse n'est guère pratique parce qu'on ne voit pas très bien comment la victime serait alertée sur la chose. Ce texte peut cependant devenir utile si la victime, sachant qu'une photo ou un enregistrement ont été pris et sont conservés dans les archives d'un journal ou viennent d'être transmis à ce journal, veut agir préventivement à l'aide d'une saisie : il y a alors un délit de recel qui permet d'agir.

Le fait de porter ou de laisser porter à la connaissance du public ou d'un tiers concerne tous les moyens de divulgation depuis les plus graves à la presse, radio, télévision, jusqu'à la simple communication à un tiers isolé. Là encore peu importe le moyen de divulgation employé. L'incrimination est très large.

L'utilisation publique ou non est celle qui est faite directement par celui qui est en possession des documents, qu'il la fasse en public ou en privé. On voit mal du reste des hypothèses où il y aurait utilisation sans communication (le fait par exemple d'accrocher la photo litigieuse dans une pièce privée d'un appartement implique qu'on la laisse porter à la connaissance des tiers qui pénétreront dans la pièce).

On voit donc que l'élément matériel du délit de l'article 369 est des plus ouverts et que le législateur a voulu réprimer toute utilisation des documents illicites.

### 2° *Elément intentionnel.*

L'article 369 en employant les mots « sciemment » et « volontairement » exige qu'il y ait un dol spécial et que l'agent soit de mauvaise foi. La simple détention du document sans connaître son origine illicite ne tombe pas sous le coup de la loi, même si on a laissé un tiers en prendre connaissance. Il faut, comme pour

l'article 368, volonté de porter atteinte à l'intimité de la vie privée quel que par ailleurs en soit le mobile (lucre ou simple indiscretion).

### 3° *Elément injuste.*

La divulgation aux autorités de poursuite ou de jugement faite par l'agent qui a pris les documents dans le cadre de ses attributions est évidemment légitime.

Quant à la publicité elle suit les règles de la publicité des débats judiciaires et implique notamment le respect des règles du secret de l'instruction énoncées dans l'article 11 du Code de procédure pénale.

### C. — *Délit de « montage ».*

C'est l'article 370 qui prévoit ce délit. Il consiste en une manipulation de documents sonores reproduisant les paroles de quelqu'un ou d'images le représentant afin d'aboutir à un document en apparence unique et qui ne correspond pas à la réalité de ce qui a été vraiment dit ou vu.

Ce montage pourra être fait à l'aide de paroles ou d'images prises dans des conditions qui constituaient le délit de l'article 368 et il y aura alors cumul d'infractions. Mais il pourra également être constitué à partir de documents parfaitement corrects et pris de façon licite.

L'infraction ne consiste pas à effectuer le montage mais à le « publier par quelque voie que ce soit ». Publier, c'est rendre public et le terme doit être entendu au sens strict, semble-t-il. Si une personne ayant effectué un montage photographique représentant une personne en galante compagnie le faisait parvenir à son mari, il n'y aurait pas le délit de l'article 470 faute de publication. Il y aurait seulement diffamation non publique et bien entendu responsabilité civile<sup>1</sup>. Le résultat est du reste paradoxal car le fait est beaucoup plus grave que d'autres prévus dans les articles 368 et 369 et qu'en outre il correspond exactement à ce contre quoi la loi a voulu réagir. Mais le droit pénal est d'interprétation stricte et le mot « publier » implique une publicité. Les auteurs de la loi n'ont sans doute pas pensé à cette hypothèse.

1. *Sic.*, PRADEL, D., 1971, Chron., p. 115, n° 30, *contra* LINDON, J.C.P., 1970.I.2357, n° 20.

En revanche, la publicité peut être faite aussi bien par voie de presse, que d'affiche ou de distribution.

Pour que le délit existe, il est nécessaire que la « victime » n'ait pas consenti à la publication.

En outre, le montage doit être clandestin : certains journaux réalisent des montages et ou bien le disent expressément ou bien le font de telle manière que le public voit tout de suite qu'il s'agit d'un montage. Dans ces cas, l'infraction n'est pas réalisée. C'est le juge qui, dans une appréciation de fait, dira si le montage apparaît ou non « à l'évidence » comme l'exige la loi.

### § 2. — *Régime répressif*

#### 1° *Les peines.*

Les délits prévus par la loi du 17 juillet 1970 sont tous punis d'une peine de deux mois à un an d'emprisonnement et d'une amende de 2 000 à 50 000 francs ou de l'une de ces deux peines seulement, sans préjudice bien entendu des dommages-intérêts.

En outre, la peine de confiscation est prévue à l'alinéa 3 de l'article 372 du Code pénal. Elle portera sur les instruments et appareils ayant servi à fixer illicitement les paroles ou les images ainsi que sur les tirages obtenus à l'aide de ces appareils. En matière de montage, elle portera sur les « supports » de montage.

En cas de vente ou d'importation des appareils prévus dans la liste que doit établir un règlement d'administration publique conformément à l'article 371 sans autorisation ministérielle, la confiscation portera sur les appareils offerts, vendus ou importés sans autorisation.

#### 2° *Règles de poursuite.*

La tentative de toutes les infractions prévues par les articles 368 à 371 est punissable.

Les délits des articles 368 à 370 sont des délits privés. L'action publique ne peut être introduite que sur plainte de la victime, de son représentant légal ou de ses ayants droit. Seul le délit de l'article 371 (vente, mise en vente ou importation sans autorisation ministérielle des appareils figurant sur la liste) est une infraction dont la poursuite appartient au parquet ou à la victime.

La personne poursuivie est l'auteur ou les coauteurs de l'infraction ainsi que leurs complices éventuels. Cependant, en cas de publication dans les délits des articles 369 et 370, les poursuites sont exercées dans les conditions de l'article 285 du Code pénal si la publication est exercée par voie de presse. On sait que cet article 285 prévoit en matière d'outrage aux mœurs commis par voie de presse une responsabilité en cascade à titre d'auteurs principaux (qui n'exclut pas les autres poursuites au titre de la complicité) : d'abord le directeur de publication (pour un journal) ou l'éditeur (pour un ouvrage) ; à défaut l'auteur, puis les imprimeurs, distributeurs et afficheurs. Les importateurs, exportateurs ou transitaires ayant participé sciemment à l'infraction commise par voie de presse peuvent être poursuivis comme auteurs principaux.

Si la publicité des délits des articles 369 et 370 est réalisée par une émission de radiodiffusion ou de télévision, les auteurs principaux seront les personnes responsables de l'émission et à défaut les chefs d'établissements, directeurs ou gérants des entreprises ayant procédé à la diffusion ou en ayant tiré profit.

Dès que la publication parvient en France ou que l'émission est perçue en France, l'infraction est réputée effectuée sur le territoire national, ce qui donne compétence aux juridictions françaises. Sur le plan de la compétence *ratione loci*, tout tribunal où le journal parvient, tout tribunal où l'émission est perçue peuvent être indifféremment déclarés compétents. C'est la compétence multiple, classique en matière de délits de presse<sup>1</sup>.

\* \* \*

Le respect de la vie privée est incontestablement un bien qui est de plus en plus précieux dans une société où le collectif prend une place croissante. Il était bon que le principe en soit proclamé même si les tribunaux français n'avaient pas attendu cette proclamation pour assurer à l'intimité de chacun une protection efficace. En ajoutant des sanctions pénales, la loi du 17 juillet 1970 a, en outre, prouvé l'importance que le législateur français attache à cette protection. Il s'est en ce faisant conformé à la recomman-

1. Cf. BLIN, CHAVANNE et DRAGO, *op. cit.*, p. 367, n° 534.

dation du Conseil de l'Europe qui, à l'unanimité, avait adopté le 17 janvier 1968 dans sa commission juridique une recommandation en vue de cette protection, particulièrement nécessaire alors que les progrès scientifiques récents menacent gravement et à tout moment le droit du citoyen au respect de son intimité et de sa dignité.

# Les dispositions de la loi du 17 juillet 1970 relatives au régime des peines

par Xavier NICOT

*Sous-Directeur au ministère de la Justice*

## I

### L'EXÉCUTION DES PEINES

La quatrième partie de la loi du 17 juillet 1970 relative à l'exécution des peines regroupe diverses modifications apportées au livre V du Code de procédure pénale, en vue d'améliorer la procédure de cette exécution (modifications au titre II), d'étendre le champ d'application du sursis simple et du sursis avec mise à l'épreuve et d'en assouplir le fonctionnement (titre IV), enfin d'instituer des règles nouvelles en ce qui concerne le casier judiciaire des mineurs de vingt et un ans (titre VIII) et la réhabilitation (titre IX).

Ces dispositions vont dans le sens d'une meilleure adaptation de la sanction à la personnalité et au comportement du délinquant, que ce soit au niveau du prononcé de la sentence pénale, au cours de l'exécution de cette décision, ou pour le reclassement ultérieur du condamné.

#### A. — *Les améliorations à la procédure d'exécution des peines privatives de liberté*

Certaines des dispositions nouvelles ont trait à l'organisation judiciaire et au fonctionnement du greffe des prisons, mais les plus

importantes d'entre elles concernent l'application du régime de semi-liberté.

a) *Les aménagements aux structures de l'exécution des peines et à la procédure de l'érou.*

1° La loi prévoit que, désormais, plusieurs magistrats peuvent être chargés dans le même tribunal des fonctions de juge de l'application des peines (art. 721 nouv., C. proc. pén., modifié par art. 25, loi du 17 juill. 1970).

Cette modification législative tient compte de l'extension croissante du rôle du juge de l'application des peines et de la diversification toujours plus grande des modalités du traitement des délinquants en milieu ouvert ou dans les établissements pénitentiaires, ainsi que de l'accroissement considérable du nombre des cas individuels qu'ont en charge ces magistrats.

Le développement important et rapide du sursis avec mise à l'épreuve, l'orientation donnée par le législateur à la semi-liberté qui devrait être utilisée de plus en plus pour l'exécution des courtes peines rendaient nécessaire l'augmentation des effectifs des juges spécialisés. Déjà, dans la pratique, trois juges étaient affectés à l'application des peines au Tribunal de Paris. De plus, dès cette année, les effectifs budgétaires ont prévu la mise en fonction de deux magistrats au Tribunal de grande instance de Créteil, dont un premier juge, et les moyens budgétaires ont été donnés à la Chancellerie pour que deux magistrats, au lieu d'un, soient désormais affectés à l'application des peines dans quatre tribunaux hors-classe.

Toutefois, il importe de relever que la modification législative intervenue n'emporte pas création de postes budgétaires individualisés comme le sont les postes de juge d'instruction ou de juge des enfants, mais permet seulement l'augmentation des effectifs globaux de chaque tribunal pour tenir compte d'affectations multiples au service de l'application des peines.

Cette formule peut ne pas apparaître pleinement satisfaisante. Elle a toutefois l'avantage de permettre une organisation souple du service au sein de la juridiction, donnant aux juges de l'application des peines la possibilité d'exercer d'autres fonctions judiciaires et d'équilibrer leur activité et leur information professionnelle.

2° Les articles 724 et 725 du Code de procédure pénale relatifs aux formalités d'érou sont remaniés (art. 28, loi du 17 juill. 1970).

La notion d'« acte d'érou » dressé pour toute personne conduite dans un établissement pénitentiaire, ou qui s'y présente pour subir une peine, est introduite dans la législation, cependant que les dispositions d'application de la loi seront désormais insérées dans la partie « Décrets » du Code de procédure pénale.

Cette modification a eu pour objet d'adapter les prescriptions légales aux conditions modernes de tenue des greffes des prisons. En effet, ainsi qu'il résultait déjà d'une modification de l'article D. 149 du Code de procédure pénale intervenue le 27 mars 1968, l'érou peut désormais être consigné sur des feuilles mobiles, enliassées par la suite. Un tel procédé, comparable à celui utilisé pour la tenue de l'état civil, permet l'emploi de méthode<sup>3</sup> d'écritures et de duplication perfectionnées, telles qu'actuellement utilisées au greffe du centre pénitentiaire de Fleury-Mérogis et à celui des prisons de Fresnes.

b) *La semi-liberté.*

Le régime de semi-liberté, les conditions de son application et les résultats très favorables qu'il permet d'obtenir sont bien connus. Il suffit de rappeler ici l'économie générale de ce régime.

Le texte original du Code de procédure pénale (art. 722 et 723, D. 118 à D. 136 à D. 125 et D. 141) comportait des dispositions générales confiant au juge de l'application des peines le pouvoir de décision et permettant l'octroi de la semi-liberté, quelle que soit la nature de la peine prononcée, dès lors qu'étaient remplies les conditions de situation pénale définies à l'article D. 137.

Dans la pratique, la semi-liberté est employée dans deux hypothèses principales :

— comme préparation progressive du condamné à une longue peine au retour à la vie libre ; dans ce cas, elle précède le plus souvent la mise en liberté conditionnelle ;

— comme mode d'exécution des courtes peines d'emprisonnement en raison des grands avantages qu'elle présente par rapport à celui de l'incarcération pure et simple : elle permet en effet au condamné de continuer à travailler et de subvenir par là même aux besoins de sa famille, ou de poursuivre la préparation de son avenir par des études ou une formation professionnelle ; la semi-liberté

préserve les auteurs de délits peu graves de la promiscuité des maisons d'arrêt.

Les dispositions nouvelles insérées dans le Code de procédure pénale par la loi du 17 juillet 1970 (art. 26 et 27) visent, d'une part, à permettre une plus grande individualisation des conditions d'application de la semi-liberté et, d'autre part, à donner à la juridiction de jugement la possibilité d'ordonner l'exécution, sous ce régime, des courtes peines qu'elle prononce :

1° L'article 723 du Code de procédure pénale contient désormais une définition plus nuancée et plus précise de la semi-liberté. L'ancien texte prévoyait seulement la possibilité du « travail dans les mêmes conditions que les salariés libres ». L'article nouveau vise une « activité professionnelle dans les mêmes conditions que les travailleurs libres », et aussi la soumission à un enseignement, à une formation professionnelle ou à un traitement médical.

Par ces dispositions, la loi prévoit explicitement que la semi-liberté peut être accordée, non seulement pour effectuer un travail chez un employeur, mais aussi pour travailler pour son propre compte ou pour exercer une activité destinée à permettre au détenu de continuer ses études ou d'améliorer son niveau professionnel ou encore de suivre un traitement qui pourra consister, par exemple, dans une cure de désintoxication alcoolique ou une réadaptation fonctionnelle.

Ces hypothèses étaient déjà prévues, mais seulement dans les textes réglementaires et à titre exceptionnel (art. D., 136 et D., 454 complétés par un décr. du 24 août 1960). Leur énoncé dans la loi, avec une rédaction ne comportant aucune restriction, a montré l'intérêt que le législateur leur a porté et constitue une indication précieuse pour les praticiens.

Quant aux modalités d'application de la semi-liberté, il est précisé que le condamné, qui est astreint à rejoindre quotidiennement l'établissement pénitentiaire à l'expiration du temps nécessaire à l'activité exercée au dehors, doit y demeurer pendant les jours où, pour quelque cause que ce soit, celle-ci se trouve interrompue.

Les dispositions antérieures faisaient seulement l'obligation de passer en prison la nuit et les jours fériés ou chômés.

Les prescriptions légales résolvent les difficultés qui s'étaient élevées dans le passé en ce qui concernait les périodes de chômage prolongé, d'interruption de l'activité des entreprises pendant l'été

et, plus simplement, le temps nécessaire à la recherche, le cas échéant, d'un nouvel emploi.

2° L'innovation la plus importante est toutefois celle qui a consisté à donner à la juridiction de jugement<sup>1</sup> la possibilité, lorsqu'elle prononce une peine égale ou inférieure à six mois d'emprisonnement, de décider que cette dernière sera subie sous le régime de la semi-liberté (art. 723-1° nouv).

Pour la première fois, dans le droit pénal français, une juridiction de jugement se voit confier le pouvoir de déterminer le régime de la peine privative de liberté qu'elle prononce.

Certes, depuis onze ans déjà, « l'association du juge à l'exécution de la sentence pénale » était consacrée dans la loi par l'institution du juge de l'application des peines. Il s'agit toutefois d'une autorité distincte, dont les décisions ne revêtent pas le caractère juridictionnel<sup>2</sup>.

Désormais, dans le champ défini à l'article 723-1°, le tribunal décide lui-même et les voies de recours peuvent être exercées contre sa décision.

L'octroi de la semi-liberté par la juridiction de jugement revêt donc une grande importance.

Divers aspects de ce nouveau système et divers problèmes que soulèvent ses modalités d'application méritent d'être notés :

a) En ce qui concerne le prononcé de la semi-liberté, les dispositions de l'article 723-1° imposent la condition, pour que cette mesure puisse être ordonnée, que le délinquant justifie soit de l'exercice d'une activité professionnelle, soit de l'assiduité à un enseignement, à un stage de formation professionnelle ou à un traitement médical en cours. Cette justification doit donc être exigée et, le cas échéant, vérifiée par le tribunal. Le législateur a voulu en effet, pour éviter les difficultés de mise en application de la décision, que l'activité qui sera exercée à l'extérieur soit en cours au moment même où la condamnation intervient.

1. Le mot « tribunal » est employé à l'article 723-1°, mais il est pris dans son acception générale de juridiction de jugement. Il convient d'observer qu'à l'inverse, à l'article 723-2°, l'expression « tribunal de grande instance » attribue compétence exclusive à cette juridiction.

2. Ce dernier point a été l'objet, dans le passé, de discussions nombreuses. Il semble cependant que le caractère administratif des décisions du juge suivant l'exécution des peines auprès des établissements pénitentiaires ne fasse pas de doute. Cette thèse a en tout cas été approuvée dans un arrêt récent par le Conseil d'Etat à l'égard des décisions prises en commission de classement d'une maison centrale (C.E., 5 févr. 1971, Girard).

Il en résulte que la décision de la juridiction de jugement ne peut concerner que des prévenus en liberté. L'observation de la condition imposée par le texte suppose le plus souvent que le tribunal ait en sa possession des renseignements de personnalité complets et demeurés actuels au jour même de l'audience. Il y a là évidemment une difficulté en raison des moyens limités dont disposent les autorités judiciaires pour faire procéder à des investigations sur la personnalité d'un prévenu, en particulier lorsque les poursuites sont exercées par la voie de la citation directe. Dans un certain nombre de cas, le tribunal pourra donc être gêné par l'insuffisance des renseignements mis à sa disposition pour décider d'une admission à la semi-liberté.

Toute possibilité de bénéficier de ce régime n'est cependant pas perdue pour un condamné à une peine ferme, sans précision quant aux modalités d'exécution, puisque les dispositions légales ne font pas obstacle à l'exercice des attributions du juge de l'application des peines. Au cours de l'exécution de la sentence, ce magistrat peut en effet, à tout moment, dès lors que les conditions de situation imposées à l'article D. 137 sont remplies, admettre le condamné en semi-liberté et, s'agissant par hypothèse d'un délinquant laissé en liberté au moment de son jugement, il peut notamment prendre sa décision de manière à ce que celle-ci soit applicable dès le début de l'exécution de la peine. Il s'agit de la pratique de la semi-liberté *ab initio* dont les juges de l'application des peines usent depuis longtemps et qui a fait l'objet d'une circulaire de la Chancellerie du 26 décembre 1968.

Par conséquent, le tribunal et le juge de l'application des peines détiennent en quelque sorte un pouvoir concurrent en ce qui concerne l'exécution des peines d'emprisonnement égales ou inférieures à six mois. On peut le regretter sur le plan de la logique puisque le tribunal qui n'a pas prononcé la semi-liberté, peut avoir exercé son choix en toute connaissance de cause et dans certains cas avoir entendu exclure ce mode d'exécution. Pour les raisons pratiques qui viennent d'être exposées, le maintien de la dualité de compétence était cependant tout à fait souhaitable.

b) Le juge de l'application des peines conserve mission d'organiser et de suivre l'exécution de la semi-liberté décidée par le tribunal.

Toutefois, si le condamné ne respecte pas les conditions et obli-

gations qui lui sont imposées, ou en cas de mauvaise conduite, le tribunal de grande instance du lieu de détention, sur rapport du juge de l'application des peines, a seul compétence pour retirer éventuellement le bénéfice de la semi-liberté (art. 723-2°).

En l'absence de dispositions dérogatoires aux règles communes, la décision du tribunal est instruite et rendue dans les formes de l'audience et du jugement ordinaires, et les voies de recours sont ouvertes contre elles. C'est là une conséquence logique du principe de la symétrie des formes. Il est cependant permis de craindre qu'une telle procédure n'alourdisse l'application de la semi-liberté en créant un contentieux judiciaire dont l'ampleur peut paraître disproportionnée avec l'enjeu de la question posée. Peut-être aurait-il pu être envisagé de donner compétence au juge de l'application des peines comme en ce qui concerne les suites des décisions d'admission en semi-liberté qu'il prend lui-même.

En cas d'urgence, le juge de l'application des peines a certes la faculté de suspendre la semi-liberté; toutefois, il doit saisir immédiatement le tribunal qui, sur son rapport, doit obligatoirement statuer dans les cinq jours de la suspension (art. 723-2°, al. 2 et 3).

Le chef d'établissement pénitentiaire conserve également le pouvoir de faire procéder à la réintégration immédiate du semi-libre ou de s'opposer à sa sortie si celui-ci s'est rendu coupable d'un acte d'indiscipline grave, à charge d'en rendre immédiatement compte au juge de l'application des peines compétent pour décider de la suspension (art. D. 124).

c) Le prononcé de la semi-liberté par la juridiction implique l'établissement de liaisons suivies entre le juge de l'application des peines, le ministère public et les présidents des juridictions. En effet, le juge de l'application des peines, qui est chargé de la mise en œuvre des régimes, est à même de renseigner exactement le tribunal sur les moyens matériels et en personnel existants.

Ces moyens ne peuvent exister partout : en effet, le régime de semi-liberté, par sa nature même, exige que le lieu du travail ou de l'activité exercée par le semi-libre ne soit pas trop éloigné d'un établissement pénitentiaire. Or, malgré les efforts de l'administration pour implanter de nouveaux quartiers de semi-liberté dans les maisons d'arrêt et de nouveaux centres de semi-liberté auto-

nomes, il est bien évident qu'un réseau complet ne pourra être mis en place avant un certain nombre d'années et que, quelle que soit la densité de cette implantation — spécialement coûteuse en personnel — certains points des ressorts judiciaires, notamment ceux éloignés des agglomérations principales, demeureront hors de portée de ces quartiers et centres.

Les réalisations en cours et le programme inscrit au VI<sup>e</sup> Plan permettent cependant d'augurer un accroissement notable et continu de l'infrastructure de la semi-liberté.

B. — *L'extension du champ d'application des sursis et l'assouplissement du fonctionnement du sursis avec mise à l'épreuve*

La loi du 17 juillet 1970 (art. 29 et 30) réserve une large place à un ensemble de dispositions qui tendent à développer le traitement des délinquants en milieu ouvert et à en améliorer les conditions d'application.

Il convient d'examiner tout d'abord l'extension du champ d'application et l'assouplissement des conditions de révocation du sursis, l'assouplissement du fonctionnement de l'épreuve et enfin l'institution du sursis partiel qui revêt une importance particulière.

a) *Extension du champ d'application du sursis simple et du sursis avec mise à l'épreuve.*

Comme par le passé, le sursis ne peut assortir que les condamnations à des peines d'emprisonnement ou d'amende (sursis simple) et d'emprisonnement (sursis avec mise à l'épreuve) ou encore à des peines de police supérieures à dix jours d'emprisonnement ou à 400 francs d'amende (sursis simple — dispositions insérées dans l'article 734 nouveau et reprises de l'article 473 du Code pénal désormais abrogé). Demeurent donc exclues du bénéfice du sursis les peines criminelles et les peines accessoires ou les incapacités.

En revanche, le champ d'application des deux sursis est étendu au regard des antécédents judiciaires du délinquant.

1<sup>o</sup> *Le sursis simple.*

L'existence d'une ou plusieurs condamnations à une peine privative de liberté prononcées antérieurement ne fait plus désor-

mais obstacle à l'octroi du sursis simple, dès lors que cette peine n'excède pas deux mois d'emprisonnement (art. 734-1<sup>o</sup> nouv., al. 1<sup>er</sup>, C. proc. pén.).

Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, le bénéfice du sursis ne pouvait être accordé qu'aux délinquants qui n'avaient jamais fait l'objet de condamnations antérieures à l'emprisonnement pour crime ou délit de droit commun. Cette règle est apparue trop rigoureuse : en effet une peine correctionnelle de courte durée peut avoir été infligée pour un délit occasionnel ou ne révélant pas une véritable insertion dans la délinquance.

Désormais, les juridictions de jugement sont à même de mieux adapter leurs décisions à la personnalité du délinquant ainsi qu'à l'ensemble de son comportement à l'époque de la dernière infraction.

2<sup>o</sup> *Le sursis avec mise à l'épreuve.*

Antérieurement à la loi du 17 juillet 1970 le sursis avec mise à l'épreuve pouvait être décidé à condition que le condamné n'eût pas fait l'objet d'une condamnation antérieure à une peine privative de liberté supérieure à six mois d'emprisonnement.

Désormais (art. 738 nouv.), le bénéfice du sursis avec mise à l'épreuve est étendu aux délinquants qui n'ont pas été antérieurement condamnés, soit à une peine privative de liberté supérieure à une année, soit à deux peines non confondues chacune d'une durée supérieure à deux mois.

De plus, la mise à l'épreuve d'un condamné ayant déjà bénéficié une première fois de cette mesure est maintenant possible par la suppression de la règle « probation sur probation ne vaut » qui résultait des dispositions du deuxième alinéa de l'ancien article 738. Il est apparu en effet qu'un premier échec ne devait pas être considéré comme rendant inutile ou impossible une nouvelle tentative de rééducation. Il est ainsi mis fin à cette contradiction qui consistait à ce que l'ancien probationnaire fût traité plus sévèrement que l'ancien condamné à une peine ferme.

b) *Les conditions de révocation du sursis sont assouplies.*

1<sup>o</sup> *Le sursis simple.*

La révocation du sursis simple n'est plus entraînée par toute condamnation à une peine privative de liberté mais seulement par celles à une peine criminelle ou à une peine d'emprisonnement supérieure à deux mois (art. 735, al. 1<sup>er</sup>, nouv.).

De la sorte, la juridiction de jugement ne sera plus gênée comme auparavant par le mécanisme de la révocation de plein droit du sursis en cas de nouvelles condamnations à l'emprisonnement.

Ce système ne permettait pas d'adapter la sanction au nouveau délit, le prononcé d'une simple amende étant alors la seule solution praticable pour ne pas entraîner la mise à exécution d'une peine d'emprisonnement souvent de longue durée.

### 2° *Le sursis avec mise à l'épreuve.*

En ce qui concerne la révocation du sursis avec mise à l'épreuve à la suite d'une nouvelle infraction, la règle symétrique à celle édictée pour le sursis simple est désormais applicable : les peines égales ou inférieures à deux mois n'entraînent pas la révocation du sursis (art. 744-3°).

Toutefois, l'innovation la plus importante dans ce domaine est celle des possibilités qui sont conférées au tribunal correctionnel par l'article 742 nouveau lorsque le condamné ne satisfait pas aux mesures de surveillance et d'assistance ou aux obligations particulières. Alors qu'auparavant le tribunal pouvait seulement ordonner l'exécution totale de la peine, désormais la juridiction peut adapter exactement sa décision aux circonstances de la cause et au comportement du délinquant, en choisissant s'il y a lieu l'une des solutions suivantes :

— prolonger le délai d'épreuve sans qu'au total celle-ci puisse durer plus de cinq ans, l'exécution provisoire pouvant en outre être prescrite par décision spéciale et motivée ;

— ordonner (une seule fois au cours de l'épreuve) l'exécution partielle de la peine antérieurement prononcée, pour une durée qui ne peut dépasser deux mois. Dans ce cas, il n'est pas mis fin à l'épreuve : celle-ci se poursuit à l'expiration de la période d'incarcération décidée par le tribunal. La décision du tribunal n'entraîne pas les conséquences d'une condamnation sans sursis. Elle sera donc effacée si la mise à l'épreuve se déroule ensuite sans incident.

La loi nouvelle (art. 742-3°) a prévu aussi les conséquences de la mise à exécution totale de la peine dans l'hypothèse, désormais possible, où le sursis avec mise à l'épreuve a été accordé après une première condamnation déjà prononcée sous le même bénéficiaire. Dans ce cas, la première peine est d'abord exécutée, à moins que le

tribunal, par décision spéciale ou motivée, dispense le condamné de tout ou partie de son exécution.

c) *L'assouplissement du fonctionnement de l'épreuve et des conditions de sanction de l'inexécution des obligations.*

1° Le juge de l'application des peines a désormais le pouvoir de prononcer des obligations particulières.

Précédemment, le juge de l'application des peines pouvait, au cours de l'épreuve, modifier, aménager ou supprimer les obligations imposées spécialement par la décision de condamnation. Il ne pouvait cependant pas prononcer des obligations nouvelles. Cette possibilité lui est désormais offerte par les dispositions de l'article 739 modifié.

Ces obligations particulières, qui sont celles énumérées aux articles R. 58 et R. 59, peuvent être imposées par le juge de l'application des peines à tout moment de l'épreuve. La décision du magistrat est exécutoire par provision. Le condamné peut cependant, dans le délai d'un mois à compter de la notification, saisir le tribunal correctionnel qui peut valider, rapporter ou modifier cette décision.

La notification n'est soumise par le texte à aucune forme. Elle peut être faite verbalement par le juge de l'application des peines ou par un délégué à la probation, ou encore par voie administrative (lettre ou avis transmis par la police ou par la gendarmerie), l'établissement d'un procès-verbal de notification paraissant cependant nécessaire pour établir le point de départ du délai fixé par la loi.

La juridiction compétente est celle dans le ressort duquel le condamné a sa résidence habituelle ou, si le condamné n'a pas une telle résidence en France, le tribunal correctionnel dans le ressort duquel la juridiction qui a prononcé la condamnation a son siège (art. 744).

L'octroi de la possibilité de prononcer des obligations nouvelles répond à un souci fréquemment exprimé dans le passé par les juges de l'application des peines qui souhaitaient pouvoir diriger l'épreuve plus complètement.

2° Les pouvoirs du juge de l'application des peines en cas d'inexécution des obligations imposées au condamné ont été également accrus puisque ce magistrat dispose désormais de la possibilité

de décerner l'ordre de faire conduire le condamné devant lui lorsque celui-ci ne défère pas à sa convocation (art. 741) et un ordre de recherche si l'intéressé est en fuite (art. 741-1°). S'ils comportent l'usage de la force publique — au contraire du mandat de comparution qui ne contient qu'une mise en demeure — ces ordres ne permettent en aucun cas l'écrou de la personne concernée, à la différence des mandats d'amener et d'arrêt. Il s'agit donc de décisions régies par des règles autonomes.

3° Enfin, le délai pendant lequel le tribunal doit statuer après que le juge de l'application des peines a décerné un ordre d'arrestation provisoire (art. 741-2°) est porté à cinq jours à compter de l'écrou (art. 741-3°) au lieu de trois jours antérieurement.

*d) L'institution du sursis partiel à l'exécution de la peine.*

Désormais, le tribunal qui accorde le sursis simple ou le sursis avec mise à l'épreuve peut décider que ce sursis ne s'appliquera qu'à une partie de la peine (art. 734-1°, al. 3, pour le sursis simple ; art. 738, al. 3, pour le sursis avec mise à l'épreuve).

Ces dispositions nouvelles s'insèrent dans les préoccupations du législateur de 1971 de favoriser le plus possible l'individualisation de la sanction pénale tant au niveau de son prononcé qu'à celui de son exécution. Elles appellent des développements particuliers en raison de l'application très large qu'elles reçoivent des juridictions de jugement et des problèmes juridiques et pratiques qu'elles posent.

1° Il est reproché depuis longtemps aux peines d'emprisonnement, et notamment à celles de courte durée, parmi d'autres inconvénients évidents, de ne pas comporter de transition entre l'incarcération pure et simple et le retour à la liberté complète.

Les réformes déjà intervenues pour l'individualisation de l'exécution des peines ménagent depuis longtemps les étapes intermédiaires qui paraissent souhaitables : semi-liberté et liberté conditionnelle.

On sait toutefois les limites que comporte le recours à ces institutions en ce qui concerne les courtes peines. Les obstacles sont évidents, spécialement pour la libération conditionnelle. Celle-ci, en effet, ne peut être juridiquement accordée à des condamnés à de très courtes peines et, en pratique, les délais de procédure nécessaires augmentent notablement les minima prévus par la loi.

Au surplus, sur le plan des principes, sans que l'octroi de la libération conditionnelle heurte en droit l'autorité de la chose jugée puisque, sur ce plan, la liberté sous condition n'est qu'une modalité de l'exécution de la peine prononcée, en fait il existe une contradiction entre la volonté exprimée par le tribunal d'infliger une détention et la décision administrative qui permet d'avancer notablement l'élargissement du condamné. Cet inconvénient n'est pas sensible pour les peines d'assez longue durée, car les principes mêmes du traitement des délinquants et l'évolution de leur personnalité impliquent que le choix de la date de libération soit effectué au cours de la peine. Au contraire, il apparaît important à l'égard des condamnations ne comportant qu'une incarcération de courte durée.

C'est, pour partie, en fonction de ces diverses considérations qu'il a été décidé de donner à la juridiction de jugement le pouvoir de déterminer, dans le cadre de la peine privative de liberté qu'elle prononce, un temps d'exécution sous le régime de l'incarcération et un temps d'épreuve en liberté, que cette épreuve consiste simplement à s'abstenir de commettre un nouveau délit (sursis simple : art. 734-1°, dern. al.) ou soit assortie de l'obligation de se soumettre à des mesures positives de contrôle et d'assistance (sursis avec mise à l'épreuve : art. 738, nouv., dern. al.).

Dans cette perspective, le sursis partiel, spécialement lorsqu'il comporte la mise à l'épreuve, pourrait apparaître comme un substitut de la libération conditionnelle pour les courtes peines, le pouvoir de décision étant conféré à la juridiction de jugement. Son économie et son fonctionnement sont cependant très différents de l'élargissement sous condition.

2° Du fait que le cadre du sursis — simple ou avec mise à l'épreuve — a été utilisé pour instituer un traitement mixte — sous le régime de l'incarcération et en milieu ouvert — résultent en effet un certain nombre de conséquences et de problèmes juridiques et pratiques.

a) Le temps d'épreuve prévu pour le sursis simple (cinq ans) comme pour la probation (trois à cinq ans) a pour point de départ le jour où la condamnation est devenue définitive. On ne peut en effet, à notre avis, interpréter autrement les dispositions légales

qui ne contiennent aucune dérogation par rapport aux règles générales du sursis<sup>1</sup>.

Conformément aussi aux principes reconnus en la matière, la condamnation assortie du sursis est considérée comme définitive à l'expiration du délai d'appel de deux mois accordé par le procureur général, selon les dispositions de l'article 505 du Code de procédure pénale.

En ce qui concerne le sursis avec mise à l'épreuve, qu'il soit total ou partiel, cette règle ne laisse pas d'être gênante puisqu'elle ne permet pas la mise en œuvre des mesures de contrôle et d'assistance dès l'expiration du délai d'appel de dix jours des parties. La question se pose de savoir si les décisions comportant un sursis avec mise à l'épreuve ne pourraient être ramenées à exécution sans qu'il soit tenu compte du délai d'appel du procureur général, par référence aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 708 du Code de procédure pénale. Ce problème, posé depuis l'entrée en vigueur du code, est délicat à trancher puisqu'il s'agit de concilier les principes différents qui régissent, d'une part, l'exécution des peines et, d'autre part, le calcul du délai pendant lequel un délinquant peut encourir la révocation d'un sursis. La circulaire du garde des Sceaux en date du 9 août 1971 prévoit que les mesures d'assistance et de surveillance afférentes au sursis avec mise à l'épreuve soient mises à exécution dès l'expiration du délai d'appel de dix jours du procureur de la République lorsque la fraction ferme de l'emprisonnement de courte durée aura déjà été exécutée au titre de la détention provisoire, ou lorsque l'exécution de la fraction ferme de l'emprisonnement sera retardée, s'il y a sursis à incarceration.

Quoi qu'il en soit de la détermination précise du point de départ du délai d'épreuve, des conséquences découlent de ce que, en tout cas, ce délai commence à courir dès la condamnation définitive :

— dans l'hypothèse où — en l'absence de limitation imposée par le législateur à la longueur de la peine — une peine mixte dans laquelle la fraction ferme serait de longue durée, la majeure partie

1. Toutefois il convient d'observer qu'en matière de sursis avec mise à l'épreuve, le délai d'épreuve de 3 à 5 ans « doit être en toute hypothèse suspendu pendant l'exécution de la fraction ferme de l'emprisonnement, les mesures de surveillance attachées au sursis probatoire ne pouvant en aucun cas s'exécuter cumulativement avec un emprisonnement ferme. » (Circulaire du Garde des Sceaux en date du 9 août 1971).

du délai d'épreuve serait en fait absorbée et perdrait dès lors sa valeur dissuasive.

Cet inconvénient est évité en matière de sursis avec mise à l'épreuve si l'on considère, selon la solution adoptée dans la circulaire du 9 août 1971, le délai d'épreuve comme suspendu pendant l'exécution de la peine principale. Il subsiste au contraire en matière de sursis simple pour lequel, en l'absence de mesures d'assistance et de contrôle, on ne peut envisager une telle suspension ;

— si une condamnation assortie du sursis partiel avec mise à l'épreuve était prononcée à l'égard d'un prévenu libre, la probation devrait être mise en œuvre dès la condamnation définitive, avant même que le parquet ait pu, compte tenu du temps nécessaire à l'établissement de l'extrait de jugement ou d'arrêt et aux diligences annexes, ramener la décision à exécution en ce qui concerne la fraction ferme de la peine. Si le comportement et l'adaptation socio-professionnelle du sursitaire sont satisfaisantes, l'incarcération soulèvera des problèmes d'opportunité délicats.

Il est permis de conclure, sur ces deux points, que, si le législateur n'a pas restreint l'usage du sursis partiel par rapport au sursis total, le champ d'application le plus opportun de cette institution nouvelle est celui des peines d'assez courte durée — tout au moins dans leur fraction ferme — et notamment s'il est recouru au sursis simple.

En outre, le prononcé du sursis partiel — en particulier lorsqu'il comporte la mise à l'épreuve — requiert, en toute hypothèse, la prise en considération de tous les aspects de la situation personnelle et judiciaire du prévenu si l'on veut éviter les inconvénients et même les contradictions qui viennent d'être signalées.

b) En l'absence d'une disposition légale dérogatoire, la libération conditionnelle est applicable aux condamnés à une peine d'emprisonnement assortie du sursis partiel.

Le délai prévu à l'article 729 du Code de procédure pénale après lequel le condamné est proposable pour cette mesure peut être calculé soit sur la totalité de la peine d'emprisonnement prononcée si l'on prend en considération le principe de l'unité de la peine, soit sur la seule partie ferme de l'emprisonnement si l'on considère que, dans le silence de la loi, c'est l'interprétation la plus favorable au condamné qui doit prévaloir. C'est cette dernière solution qu'a retenue la circulaire du 9 août 1971.

La même circulaire indique cependant que la libération conditionnelle des condamnés à une peine mixte ne peut revêtir qu'un caractère très exceptionnel. En effet, la juridiction de jugement a pu elle-même apprécier les conditions exactes d'exécution de la sentence et a elle-même déterminé le moment de l'élargissement du condamné. Cette individualisation est d'ailleurs d'autant plus précise que la partie ferme de la peine prononcée est plus courte.

c) Pour apprécier si une peine d'emprisonnement « mixte » peut révoquer un sursis simple ou un sursis avec mise à l'épreuve dont avait bénéficié l'intéressé pour une peine antérieure, la circulaire du 9 août 1971 prescrit de ne prendre en considération que la seule fraction ferme de l'emprisonnement.

Si l'on admettait, au contraire, que la considération de l'unité de la peine l'emporte, il faudrait décider que la révocation d'un sursis antérieur par une peine mixte ne pourrait intervenir : en effet, aux termes des articles 735 et 744-3 nouveaux du Code de procédure pénale, la révocation n'est entraînée que par une condamnation « à une peine d'emprisonnement sans sursis d'une durée supérieure à deux mois ». L'interprétation restrictive de la loi pénale conduirait alors à ne pas distinguer si ce sursis est partiel ou total.

d) A d'autres égards se pose le même problème de l'unité de la « peine mixte » ou de la distinction entre ses éléments : pour l'application de l'amnistie, lorsque celle-ci bénéficie à des personnes n'ayant pas été condamnées à une peine excédant un certain quantum ; pour l'application de l'article 245 du Code pénal punissant l'évasion de détenus d'un emprisonnement de six mois qui « pourra être élevé jusqu'à une peine égale à celle à raison de laquelle ils étaient détenus ».

La jurisprudence devra donc apporter un assez grand nombre de précisions dans le domaine de l'application du sursis partiel, tandis que les praticiens auront à se pencher sur l'aménagement du régime d'exécution de cette « peine mixte ».

*C. — L'assouplissement des règles du casier judiciaire en faveur des mineurs de vingt et un ans et les modifications au champ d'application et aux effets de la réhabilitation*

Sans modifier l'âge de la majorité pénale, et sans instituer de nouvelles règles pour le traitement des délinquants « jeunes adultes », la loi du 17 juillet 1970 contient cependant des dispositions destinées à éviter que l'avenir des condamnés pour des faits commis entre dix-huit et vingt et un ans soit compromis par le rappel des sanctions prononcées.

C'est pourquoi la juridiction de jugement peut, à l'égard de tels condamnés, et par une disposition expresse, exclure la mention de la condamnation au bulletin n° 2 du casier judiciaire, c'est-à-dire au bulletin qui est notamment délivré aux administrations publiques et à certaines entreprises nationales (art. 775 nouv. et R. 79, C. proc. pén.).

En outre, la suppression de la fiche relative à une condamnation prononcée pour des faits commis par une personne âgée de dix-huit à vingt et un ans peut également être ordonnée par la juridiction qui avait rendu la décision, si, après un délai de trois ans, le reclassement du condamné paraît acquis et à condition que les peines aient été subies et les amendes payées (art. 770 nouv., al. 4).

Dans une perspective analogue, mais concernant tous les délinquants sans distinction d'âge, le champ d'application de la réhabilitation a été étendu : celle-ci peut bénéficier désormais à un condamné à une peine contraventionnelle (art. 782). Ce sont toutefois les effets de la réhabilitation qui ont été modifiés et augmentés notablement au point de se rapprocher maintenant de ceux de l'amnistie : en effet, la condamnation, après réhabilitation, disparaît totalement du casier judiciaire puisqu'elle n'est plus portée sur le bulletin n° 1, pourtant destiné seulement aux autorités judiciaires (art. 798, al. 2 nouv.) ; l'article 799 nouveau comporte en outre la mention que « nul ne peut faire état » de la condamnation effacée par la réhabilitation. Ces dernières dispositions, qui résultent d'un amendement parlementaire, ont été très discutées tant à l'Assemblée nationale qu'au Sénat, lequel en avait voté la suppression ; en effet, elles paraissent ne pas tenir compte des données modernes de l'individualisation des décisions judiciaires

fondées sur une connaissance approfondie de la personnalité et du passé du délinquant.

## II

### LA SUPPRESSION DE LA RELÉGATION ET L'INSTITUTION DE LA TUTELLE PÉNALE

La loi du 17 juillet 1970 (art. 33) a supprimé la peine de la relégation et abrogé en conséquence la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes et les lois subséquentes qui avaient institué des cas particuliers de relégation.

La relégation est remplacée par la tutelle pénale. Aux termes du nouvel article 58-1° du Code pénal, celle-ci « a pour objet de protéger la société contre les agissements des multirécidivistes en offrant à ceux-ci la possibilité de se reclasser au sein de la collectivité ».

La tutelle pénale constitue donc désormais le cadre juridique du traitement des délinquants d'habitude en s'ajoutant à la peine principale que ceux-ci encourent pour la dernière infraction commise.

La suppression de la relégation apparaissait nécessaire depuis de nombreuses années. Son caractère de peine d'élimination ne correspondait plus, ni au cadre de son exécution en métropole, ni surtout aux conceptions modernes du droit pénal et de la pénologie ; son indétermination constituait un fardeau psychologique écrasant pour les relégués et maintenait ceux-ci sous l'exécution d'une décision de justice au-delà de l'âge où les risques de récidive sont encore importants.

La question de savoir quelles mesures de remplacement devaient être prises à l'égard des récidivistes a été très discutée. Plusieurs solutions s'offraient en effet :

— la suppression pure et simple de la relégation sans création d'une institution nouvelle ; le récidiviste aurait été frappé d'une peine privative de liberté aggravée par les règles de la récidive. L'individualisation de l'exécution des peines aurait permis les adaptations et mesures particulières nécessitées par la personnalité de chaque récidiviste.

Un tel choix législatif comportant, le cas échéant, une modification du mécanisme de la récidive présentait des avantages : il évitait de maintenir une mesure spéciale dont l'application a pour résultat de créer, à partir de critères juridiques, une catégorie particulière de récidivistes : c'est en ce sens qu'on avait souvent constaté que la « relégation faisait les relégués ». Or, les causes d'inadaptation personnelles ou socio-professionnelles rencontrées chez les récidivistes sont trop diverses et impliquent par là même des mesures trop diversifiées pour que la réunion des intéressés sous une même étiquette n'ait pas un caractère quelque peu artificiel.

Certains pays ne possèdent d'ailleurs pas de mesures spécifiques pour le traitement des récidivistes : il en est ainsi, par exemple, aux États-Unis où, il est vrai, la sentence est relativement indéterminée pour tous les condamnés, et en Grande-Bretagne où la *preventive detention* et le *corrective training* ont été supprimés.

Il est cependant apparu difficile de supprimer la relégation sans lui substituer une autre institution : si, en effet, les critiques contre la relégation étaient unanimes, le recours à une mesure spécialement réservée aux multirécidivistes avait marqué profondément les habitudes judiciaires et beaucoup de criminologues et de pénologues demeuraient attachés à l'idée d'un cadre particulier de traitement. Au surplus, pour l'application d'un traitement en milieu ouvert, un cadre particulier offre plus de possibilités que la libération conditionnelle accordée au cours d'une peine. L'option a donc été prise de substituer à la relégation une peine ou une mesure nouvelle.

— L'institution d'une mesure se substituant à la peine principale qui aurait été encourue pour la dernière infraction commise, ou au contraire venant compléter cette peine principale selon le système « dualiste » qui était celui de la relégation.

— Le choix conféré à la juridiction de jugement entre deux mesures distinctes : soit un internement dans un établissement fermé, soit, dès le prononcé de la décision, un traitement en milieu ouvert. Ce système était celui retenu en 1963 dans le cadre de travaux présidés par le professeur Levasseur qui distinguait un internement de sûreté et une tutelle de sûreté, cette dernière étant exercée en milieu ouvert.

De telles solutions étaient susceptibles de comporter des variantes quant à la durée de la mesure, qui pouvait être fixe ou

d'une durée arrêtée par la juridiction de jugement, ou encore relativement déterminée (les solutions de perpétuité ou d'indétermination totale étant, *a priori*, exclues).

Le législateur avait donc le choix entre diverses orientations.

Un certain nombre d'études préalables avaient été menées, tant par les services de la Chancellerie, dont une enquête sur la personnalité des relégués par le Centre national d'études et de recherche pénitentiaire, que par des sociétés savantes.

En 1968 et 1969, la Société générale des prisons avait consacré un cycle d'étude très complet à la détermination des grandes lignes des nouveaux modes de traitement des multirécidivistes, du point de vue du cadre législatif à instituer et des méthodes à mettre en œuvre.

C'est à la synthèse de ces diverses recherches que le ministère de la Justice s'est efforcé de procéder en préparant l'avant-projet qui a été adopté par le Gouvernement et voté par le Parlement, avec seulement des modifications de détail.

A partir de ses caractères généraux, l'économie de la tutelle pénale peut être dégagée : la nouvelle institution n'est plus une mesure d'élimination, mais offre un cadre à une nouvelle tentative de réadaptation du récidiviste ; elle n'en conserve pas moins certains traits classiques de la peine et a répondu au souci de clarifier et de simplifier la législation ; elle comporte cependant des caractéristiques modernes sur le plan pénologique.

1. La tutelle pénale ne constitue plus une mesure d'élimination.

Une innovation considérable par rapport à la relégation est le caractère temporaire de la nouvelle institution, d'une durée de dix ans à l'expiration de la peine principale. Une limitation supplémentaire résulte en outre de ce que la tutelle pénale prend fin de plein droit dès que le condamné atteint l'âge de soixante-cinq ans au cours de son exécution (art. 58-2° nouv.) ; la relégation comportait certes une limite d'âge fixée à soixante ans mais celle-ci jouait en ce qui concernait le prononcé de la peine ; le condamné était donc susceptible de demeurer perpétuellement soumis à la relégation.

De plus, l'accent est mis dans la rédaction même des dispositions liminaires de l'article 58-1° sur la rééducation considérée comme

un élément fondamental de la protection sociale que l'institution vise à assurer.

2. Toutefois les caractères classiques de la peine n'ont pas disparu.

a) Les critères de prononcé retenus par le législateur sont des critères légaux : la récidive judiciairement établie par un certain nombre de condamnations prononcées pour des faits commis dans un laps de temps de dix ans a été retenue comme fondement du prononcé de la tutelle pénale.

Le législateur a donc repoussé des critères beaucoup plus simples reposant non plus sur la constatation des antécédents judiciaires mais sur celle, plus générale et plus compréhensive de l'état dangereux à partir des différents éléments de la personnalité du délinquant de l'état dangereux.

En cela, le système retenu demeure dans la ligne de la relégation et s'insère dans la conception d'ensemble du droit français.

Les différentes discussions qui ont eu lieu, notamment à la Société générale des prisons, avaient montré que, si, en doctrine, on pouvait regretter qu'on ne puisse, à l'instar de certaines législations étrangères, adopter un critère criminologiquement plus séduisant et incontestablement plus hardi et novateur, les très graves difficultés auxquelles se heurtent la définition et la constatation de l'état dangereux ne pouvaient en définitive que faire approuver un système conforme aux traditions françaises du respect du principe de la légalité des délits et des peines considéré comme garant, en toute circonstance, d'une stricte protection des libertés individuelles.

Dans une même perspective, n'ont pas été retenues les idées selon lesquelles une institution spécifique décidée à lutter contre la récidive devait pouvoir être mise en œuvre très tôt au cours de la délinquance d'un sujet. C'est ainsi qu'il avait été envisagé, par exemple, que la nouvelle institution puisse être appliquée dès la première récidive de manière à pouvoir disposer, à l'égard des délinquants même très jeunes et commençant seulement leur carrière délictuelle, d'un cadre de traitement de longue durée.

Finalement la solution choisie a été plutôt inverse, dans la mesure où les cas dans lesquels la tutelle pénale est susceptible d'être prononcée sont plus graves que ceux prévus en matière de relégation.

Certes, la tutelle pénale peut être prononcée dès la deuxième

condamnation pour faits qualifiés crimes (à l'égard de cette hypothèse, la définition liminaire de l'article 58-1<sup>o</sup> du Code pénal visant les agissements des « multirécidivistes » n'était justifiée que par rapport au texte du projet qui prévoyait trois condamnations.

En revanche, il faut quatre condamnations d'emprisonnement de plus de six mois au lieu de trois mois dans l'ancien « cas des quatre » de la loi du 27 mai 1885.

Aucun autre cas de prononcé de la tutelle pénale n'a été institué et les délits spécifiés auxquels doivent s'appliquer les condamnations correctionnelles ont été limités à des atteintes caractérisées contre les personnes (art. 309, 311, 312, C. pén.), contre les mœurs (art. 330, 331, 334 à 335-6, C. pén.) et contre les biens (vol, escroquerie, abus de confiance, recel, chantage, extorsion de fonds<sup>1</sup>, faux et usage de faux ; art. 58-1<sup>o</sup>, C. pén.).

La tutelle pénale ne peut jamais être prononcée dès la première condamnation, au contraire de la relégation qui était applicable dans de telles conditions en cas d'avortement d'habitude et d'association de malfaiteurs.

Au surplus, les condamnations prononcées pour des faits commis avant l'âge de vingt et un ans ne peuvent être prises en compte, ce qui devrait avoir évidemment pour effet de retarder le moment où un délinquant devient passible de la tutelle pénale.

Au souci du législateur de limiter l'application d'une mesure qui, même temporaire, lui paraissait cependant assez contraignante, s'est ajoutée cette idée que le cadre de l'exécution des peines, compte tenu des moyens légaux mis à la disposition aussi bien des juridictions que des juges de l'application des peines et des services pénitentiaires, doit permettre d'individualiser suffisamment le traitement de la primo-délinquance et de la délinquance précoce pour qu'il n'y ait pas lieu de recourir à la tutelle pénale.

b) Le caractère dualiste, associant peine principale et mesure spécifique, a été maintenu. Ce système avait, été critiqué dans le passé et on pouvait imaginer qu'au prononcé d'une nouvelle peine privative de liberté soit substitué celui de la mesure spécifique. Cette dernière solution a été cependant écartée ; il a paru convenable en effet de maintenir la peine principale pour permettre de sanc-

1. Il y a dans cette énumération un double emploi, car les délits de chantage et d'extorsion de fonds se confondent en réalité.

tionner proportionnellement à sa gravité la dernière infraction commise, tandis que la personnalité et les antécédents du récidiviste seraient pris en considération pour le prononcé de la tutelle pénale.

Le législateur a toutefois tenu compte des inconvénients du système dualiste souvent relevés sur le plan de l'exécution de la sentence puisqu'il a prévu que, dans certains cas, le régime d'exécution de la tutelle pénale pouvait être appliqué dès le début de la peine principale.

c) L'idée de deux institutions ayant pour cadre principal, l'une l'incarcération et l'autre le traitement en milieu ouvert, et entre lesquelles la juridiction de jugement aurait eu le choix, n'a pas été retenue ; l'exécution globale de la peine principale et de la tutelle pénale commence toujours par une incarceration mais doit en principe, et chaque fois que la personnalité du condamné le permet, se poursuivre dans des délais assez rapides en milieu ouvert. A cet égard on peut observer que le terme de tutelle pénale est lui aussi un compromis : il évoque, en les associant, les expressions d'internement de sûreté et de tutelle de sûreté qui avaient été proposées dans le cadre d'un projet déjà cité.

d) Le cadre du traitement en milieu ouvert est celui de la libération conditionnelle, la procédure suivie étant strictement celle prévue pour cette institution. Le législateur a seulement précisé que la situation du condamné devait être examinée au moins annuellement lorsqu'il était maintenu en détention.

Cette disposition ne constitue pas une prescription nouvelle au regard de la procédure de libération conditionnelle mais plutôt un rappel solennel, sous forme législative, d'instructions réglementaires déjà strictement observées dans la pratique.

e) De tout ce qui vient d'être rappelé, il résulte que la tutelle pénale est prononcée et reçoit application dans les mêmes conditions que toute autre peine privative de liberté, bien que le législateur ne l'ait pas explicitement énoncé et bien que dans le texte de certains articles de la loi du 17 juillet 1970 insérés dans le Code de procédure pénale figure l'expression « mesure » (cf. not. art. 463, al. 1<sup>er</sup> *in fine*, et art. 784, dern. al. C. proc. pén.) ; il y a lieu de considérer en particulier qu'elle est rémissible partiellement ou totalement par voie de grâce.

Les échanges de vues qui ont eu lieu dans le cadre des débats de la

Société générale des prisons ont mis en lumière le peu d'intérêt que présente actuellement, pour la mise en œuvre d'un traitement, la distinction classique entre les peines et les mesures de sûreté ; il n'y a donc rien de contradictoire ni, semble-t-il, de préoccupant, à constater que la tutelle pénale, juridiquement peine privative de liberté, constitue le cadre d'un ensemble de mesures de traitement prises dans un souci de protection sociale.

3. La tutelle pénale présente des caractères modernes sur le plan pénologique.

a) Si les conditions juridiques sont conformes au système classique reposant sur la constatation des antécédents judiciaires, en revanche, la loi nouvelle impose l'examen de personnalité pour le prononcé de la tutelle pénale. Dans un souci réaliste, le législateur n'a pas imposé la prescription de cet examen chaque fois qu'en raison de ses antécédents, l'inculpé ou le prévenu encourt la tutelle pénale ; en revanche, il interdit à une juridiction de jugement de prononcer cette peine en l'absence d'un tel bilan. Il appartient donc à la juridiction qui entendrait se réserver la possibilité de soumettre un récidiviste à la tutelle pénale d'ordonner l'examen de personnalité dans le cadre d'un supplément d'information.

Il s'agit là d'une innovation fondamentale puisqu'elle montre le souci qu'a le législateur de voir statuer sur le sort des récidivistes en fonction de tous les éléments personnels, notamment médicaux et médico-psychologiques, familiaux et socio-professionnels.

b) La tutelle pénale est susceptible d'être prononcée à l'égard des femmes. Il est bien évident qu'on n'avait pu envisager le prononcé de la relégation, peine coloniale d'élimination, à l'égard des délinquantes. En revanche, il n'existait aucune raison de ne pas rendre applicable aux femmes une institution ayant les objectifs et l'économie générale de la tutelle pénale.

c) Les conditions d'exécution de la tutelle pénale sont définies de manière à permettre une large individualisation de l'exécution de la peine.

— Le condamné soumis à la tutelle pénale est affecté, compte tenu de sa personnalité, dans un établissement aménagé à cet effet ou, à défaut et à titre transitoire, dans un quartier spécial de maison centrale ou de maison de correction (art. 728-1<sup>o</sup> nouv.,

C. proc. pén.). Ces dispositions invitent à la création d'établissements spéciaux pour l'application de la tutelle pénale ; elles n'excluent cependant pas malgré la réserve que le Parlement a voulu marquer en ajoutant les mots « à titre transitoire » au texte du Gouvernement, la possibilité de placer les condamnés dans les divers établissements spécialisés pour peines, même si ceux-ci ne sont pas spécialement affectés à la détention des condamnés à la tutelle pénale.

C'est là une possibilité très importante : en effet, dans le prolongement même de l'examen de personnalité effectué au cours de l'information, il paraît indispensable que l'orientation du condamné puisse être effectuée en fonction des éléments mêmes de cette personnalité et non seulement en considération, de la nature juridique de la peine prononcée.

— L'application du régime de la tutelle pénale peut commencer, soit à l'expiration de la peine principale, soit, le cas échéant, au cours de l'exécution de celle-ci (art. 728-1<sup>o</sup> nouv., C. proc. pén.). Cette disposition est destinée à donner une possibilité de choix très opportune pour l'aménagement du profil de l'incarcération du condamné à la tutelle pénale : lorsque la peine principale sera de courte ou de moyenne durée, il y aura le plus souvent grand avantage à mettre en œuvre, dès que la condamnation deviendra définitive, le régime de la tutelle pénale et, en conséquence, à diriger l'intéressé sur un établissement spécialisé. Si, au contraire, la peine est de longue durée, celle-ci sera mise à exécution dans une maison centrale ou dans un établissement équivalent.

— Le traitement en milieu ouvert doit cependant tenir une place prépondérante dans l'exécution de la tutelle pénale : le législateur a choisi, pour l'application de ce traitement, le cadre de la libération conditionnelle, nous l'avons déjà noté ; si cette solution ne s'écarte pas du schéma général d'aménagement de l'exécution des peines privatives de liberté, il importe de souligner la souplesse et les possibilités d'individualisation des mesures de contrôle et d'assistance que comporte cette institution, en raison du rôle important de la commission locale des libérations conditionnelles et surtout de son président, le juge de l'application des peines.

La libération conditionnelle peut être accordée dès les trois quarts de la peine principale, sans que le délai d'épreuve puisse

cependant être inférieur à neuf mois (art. 729, al. 4 nouv.). Ce mode de calcul est beaucoup plus favorable que celui prévu pour la relégation, même depuis les modifications qui avaient été insérées dans le Code de procédure pénale (ancien al. 4 de l'art. 729) et, dans la plupart des cas, le traitement du condamné à la tutelle pénale pourra, si la personnalité de l'intéressé le permet, commencer en milieu ouvert avant même l'expiration de la peine principale.

Le législateur a marqué son souci de voir appliquer la libération conditionnelle aussi rapidement que possible en indiquant expressément que, lorsque cette mesure n'avait pas été prise au cours de la peine principale, la situation du condamné devait être examinée à l'expiration de cette peine en vue d'une éventuelle proposition et, si l'incarcération était prolongée, au moins chaque année (art. 728-2°, al. 2 et 3). Nous l'avons dit plus haut, la règle n'est pas nouvelle puisque le principe de l'examen au moins annuel du cas de chaque condamné par la commission locale des libérations est déjà strictement observé : la nouveauté réside dans son énoncé au niveau de la loi.

— La libération conditionnelle peut être accordée directement ou être précédée par l'étape de la semi-liberté : cette possibilité était déjà prévue à l'article D. 137-3° du Code de procédure pénale. Un décret qui sera prochainement publié adapte ce texte à la tutelle pénale.

— Une innovation importante doit être introduite par le même décret, s'inscrivant dans l'esprit de la loi du 17 juillet 1970 ; il est envisagé d'instituer une permission de sortir spéciale pour les condamnés en cours d'exécution de la tutelle pénale : cette permission pourrait être accordée par le juge de l'application des peines pour une durée de dix jours ; elle concernerait les condamnés qui, maintenus incarcérés au delà de la peine principale, pourraient, à titre d'épreuve préalable à leur élargissement, ou de récompense pour leur bon comportement, bénéficier d'une sorte de « congé » : une telle mesure paraît devoir particulièrement convenir aux récidivistes asociaux, dépourvus de réelle dangerosité, mais dont le manque de volonté et d'aptitudes à se comporter dans la vie en société impose une réadaptation particulièrement progressive.

— Si le condamné soumis à la tutelle pénale commet une nouvelle infraction, en état de liberté ou en détention, une nouvelle

tutelle peut être ordonnée en même temps qu'une peine principale, sous réserve que les conditions requises à l'article 58-1° du Code pénal soient en outre réunies. Dans ce cas, la nouvelle tutelle pénale est seule subie à l'expiration de la dernière peine prononcée.

Lorsque la peine privative de liberté afférente à la nouvelle infraction commise est infligée sans que soit prononcée une nouvelle tutelle pénale, le condamné demeure, à l'expiration de la peine, sous l'effet de la tutelle pénale pour la durée qui restait à subir (art. 728-3° nouv.).

Dans les deux cas, la libération conditionnelle est possible même pendant l'exécution de la nouvelle peine principale : compte tenu de la rédaction du quatrième alinéa de l'article 729 du Code de procédure pénale, il semble que, dans la première hypothèse, elle soit possible aux trois quarts de la nouvelle peine assortie de la tutelle pénale (et au moins neuf mois à compter de son point de départ) et, dans la seconde (peine sans nouvelle tutelle pénale), dès les deux tiers — délai fixé pour les récidivistes.

— Si le condamné, cinq ans après son admission à la liberté conditionnelle, observe un bon comportement et que son reclassement paraît acquis, la juridiction qui a prononcé la tutelle pénale peut, sur la saisine du juge de l'application des peines (qui a donc le pouvoir d'apprécier l'opportunité d'engager cette procédure) y mettre fin. (Au cas où la tutelle pénale serait prononcée par une cour d'assises, il semble que la chambre d'accusation soit compétente, par référence aux dispositions de l'article 710, alinéa 2, du Code de procédure pénal relatif au contentieux de l'exécution des sentences pénales).

La juridiction de jugement peut donc, au cours de l'application de sa décision, modifier celle-ci pour abréger la durée de la peine prononcée. C'est une grande innovation sur le plan des principes de l'exécution des peines.

\* \* \*

L'entrée en vigueur de la loi du 17 juillet 1970 a comporté un certain nombre de diligences importantes en ce qui concerne la suppression de la relégation et la mise en œuvre de la tutelle pénale.

a) Par application des dispositions transitoires, il a été mis fin à la relégation subie par les condamnés âgés de plus de soixante-

cinq ans et de ceux dont la condamnation avait été prononcée hors des conditions prévues pour la tutelle pénale.

Sur 648 relégués détenus au moment de la publication de la loi, 470 étaient ainsi libérables dans un délai de huit jours à un an (art. 51 de la loi). Le dernier d'entre eux aura donc été élargi dans le courant du mois de juillet 1971. Les anciens relégués ainsi libérés, sont soumis pendant un an à des mesures d'assistance et de contrôle.

Les autres anciens relégués ont été de plein droit soumis à la tutelle pénale (art. 46 de la loi); outre que la mesure qui leur est désormais applicable est limitée à dix ans à compter de l'expiration de la dernière peine prononcée, la libération conditionnelle a continué de leur être largement accordée, de sorte qu'un an après l'entrée en vigueur de la loi le nombre de ces condamnés incarcérés était réduit à quelques dizaines.

b) L'institution d'un régime de la tutelle pénale conforme aux orientations définies par le législateur est poursuivie par l'Administration pénitentiaire : un nouvel établissement, le centre de Bédénac-Bussac (Charente-Maritime), a été affecté à l'exécution de la tutelle pénale sous le régime de l'incarcération, en remplacement des anciens centres de Mauzac et de Saint-Martin-de-Ré.

L'observation systématique des récidivistes nouvellement condamnés à la tutelle pénale est désormais pratiquée au Centre national d'orientation<sup>1</sup>, de manière à constituer un dossier de personnalité complet à partir des résultats de l'examen effectué au cours de l'information. A partir du Centre national d'orientation, les condamnés sont dirigés sur le centre de Bédénac-Bussac, ou, le cas échéant, envoyés directement dans un centre de semi-liberté.

Ultérieurement, un nouvel équipement sera réalisé, afin de permettre une individualisation plus poussée de l'exécution de la tutelle pénale sous le régime de l'incarcération, variant d'un quartier de sécurité à un centre ouvert, dont l'organisation et la gestion interne pourraient laisser aux condamnés une large part d'initiative.

Parallèlement, le traitement des condamnés à la tutelle pénale en milieu ouvert sera vraisemblablement appelé à connaître un grand développement.

1. Au 1<sup>er</sup> octobre 1971, 62 condamnations définitives à la tutelle pénale avaient été signalées à la Chancellerie.

## ÉTUDES ET VARIÉTÉS

### Le manquement à une mesure ou à une obligation relative au régime de la mise à l'épreuve constitue-t-il une infraction pénale ?

par Jean-Jacques FRANSÈS-MAGRE

*Ancien chargé de travaux pratiques à la Faculté de droit de Paris,  
Ancien Juge de l'application des peines à Chartres,  
Juge au Tribunal d'instance de Boulogne-Billancourt*

1. L'article 739 du Code de procédure pénale<sup>1</sup> dispose qu'« au cours du délai d'épreuve, le condamné doit satisfaire à l'ensemble des mesures de surveillance et d'assistance qui sont prévues par un règlement d'administration publique et à celles des obligations particulières également prévues par ce règlement d'administration publique et qui lui sont spécialement imposées soit par la décision de condamnation, soit par une décision que peut, à tout moment, prendre le juge de l'application des peines » (J.A.P.)<sup>2</sup>.

Le décret portant règlement d'administration publique (R.A.P.)<sup>3</sup> pour l'application du Code de procédure pénale est intervenu sous le n° 59-318, le 23 février 1959, énumérant :

- les mesures de surveillance et d'assistance (art. R 56-R 57),
- les obligations imposables spécialement par l'arrêt ou le jugement (art. R 58-R 59).

Il n'a pas été modifié, sur ces points, depuis sa publication (*Journal officiel*, 25 févr. 1959).

1. Sauf indication contraire, tous les textes cités dans le présent article sont tirés du Code de procédure pénale.

2. Le juge de l'application des peines sera désigné par son sigle : « J.A.P. » ; par J.A.P. sera entendu ici également le juge des enfants, dans les cas prévus par l'article 744-2.

3. Le règlement d'administration publique sera désigné par le sien : « R.A.P. ».

Les articles 742 à 742-4 édictent les sanctions dont est passible le probationnaire qui n'a pas satisfait aux mesures et aux obligations relatives au régime de la mise à l'épreuve<sup>1</sup>.

2. Pourquoi les mesures et obligations relatives au régime de la mise à l'épreuve sont-elles énumérées par R.A.P. ?

Dès 1959, en matière de probation, le décret simple a été écarté comme source des mesures et obligations — et, à plus forte raison, la circulaire — ceci, en souvenir des résistances auxquelles s'était heurtée longtemps, au sein des assemblées parlementaires, l'introduction de la mise à l'épreuve<sup>2</sup>. En matière de libération conditionnelle, au contraire, le décret n° 52-356 du 1<sup>er</sup> avril 1952 portant R.A.P. pour l'application de l'article 6 de la loi du 14 août 1885 sur les moyens de prévenir la récidive a fait place aux articles D 530 à D 537.

La source des mesures imposées et des obligations imposables au probationnaire ne pouvait encore résider dans la partie législative du Code de procédure pénale : les articles R 56 à R 59 n'avaient pas traversé victorieusement leur propre période d'épreuve. La loi du 17 juillet 1970, source essentielle des obligations imposables à l'inculpé placé sous contrôle judiciaire, a pu consacrer législativement des dispositions analogues à celles qu'ils avaient édictées.

Aussi, la caution du Conseil d'Etat a-t-elle été estimée nécessaire.

3. La Cour de cassation a affirmé le caractère limitatif de l'énumération des mesures et obligations relatives au régime de la mise à l'épreuve, d'où découle leur interprétation restrictive<sup>3</sup>.

4. Les auteurs qui se sont penchés sur le fondement de ce caractère limitatif y voient, à bon droit, une conséquence du principe de légalité criminelle<sup>4</sup> — principe que la défense sociale nouvelle entend maintenir « soigneusement »<sup>5</sup>.

Dans quel sens ce principe doit-il être entendu ?

— dans son acception de droit pénitentiaire ou

1. Le sursis avec mise à l'épreuve sera désigné par son sigle : « S.M.E. ».

2. A. LÉGAL, « La réparation d'une installation sanitaire défectueuse comme condition du sursis avec mise à l'épreuve », cette *Revue*, 1963, p. 556, n° 2.

3. Crim., 14 mars 1963, *Bull. crim.*, n° 124, p. 247, D., 1963.J.506, note Schewin, S., 1963.I.316, *Gaz. Pal.*, 1963.II.57, *Rev. pénit.*, 1963, p. 307; Crim., 2 avril 1963, *Bull. crim.*, n° 149, p. 301, cette *Revue*, obs. cit. *supra*, D., 1963.J.506, n. cit., *J.C.P.*, 1963.II.13184, cassant Colmar (ch. détachée Metz), 25 oct. 1962, *J.C.P.*, 1962.II.12959, n. Lacombe (qui laissait prévoir la cassation et qui cite, après R. BERGER, *Le système anglais de probation et le sursis continental* (Genève 1954), des exemples d'obligations imposées en Angleterre); Crim., 9 juin 1966, *Bull. crim.*, n° 169, p. 378, *J.C.P.*, 1966, éd. « G » IV., p. 107, V° *Sursis*.

4. A. LÉGAL, obs. cit., *supra*; Jean SCHEWIN et Jean LACOMBE : notes citées, *supra*.

5. M. ANCEL, *La défense sociale nouvelle*, Cujas, 2<sup>e</sup> éd., 1966, p. 237. Voir cependant : Y. MARX, « Intervention à la réunion de la Société générale des prisons et de législation criminelle du 6 mai 1961 », *Rev. pénit.*, 1961, p. 535 et s. *Contra* : A. BESANÇON, *La libération conditionnelle depuis le Code de procédure pénale*, L.G.D.J., 1970, p. 189.

— dans son acception de droit pénal général ?

5. L'acception de droit pénitentiaire, développée par MM. Merle et Vitu, dans un paragraphe de leur *Traité*, intitulé : « La légalité de l'exécution des sanctions criminelles », ne vise que la question de compétence, laissée à l'autorité judiciaire<sup>1</sup>.

6. L'acception de droit pénal général, « principe de la légalité des délits et des peines », visant la question de fond, permet d'expliquer l'interprétation restrictive.

Comment l'entendre à son tour :

— légalité des délits ou

— légalité des peines ?

#### LÉGALITÉ DES PEINES

7. Quelle est la nature des mesures et obligations relatives au régime de la mise à l'épreuve ? Constituent-elles des peines ou des mesures de sûreté ? Leur observation active n'est-elle qu'une « méthode de traitement de la délinquance en milieu libre », comme l'ont écrit MM. le Conseiller à la Cour de cassation Robert Lhez<sup>2</sup> et le Conseiller Louis Pons<sup>3</sup> ?

8. A) L'observation des mesures et obligations constitue incontestablement une méthode de traitement du condamné, participant à « l'action de probation » :

« On se tromperait fort, écrit ailleurs M. Pons, si l'on croyait qu'il s'agit seulement de vérifications formelles, d'observation passive de l'exécution par le probationnaire des conditions qui lui sont imposées.

(Les *mesures*) « convocations, visites, entretiens, contrôles divers ne sont que les manifestations extérieures et — si l'on peut dire — le support d'une action rééducative de longue haleine, méthodiquement menée.

« Les *obligations* et interdictions qui pèsent sur le probationnaire visent des facteurs de délinquance que l'observation a permis de déceler dans sa situation, son comportement, sa personnalité.

« En s'y soumettant, il apprend, jour après jour, à les réduire et, finalement, à les éliminer. C'est un effort difficile... »<sup>4</sup>.

1. *Traité de droit criminel*, Cujas, 1967, n° 1325.

2. « Le Code de procédure pénale et l'action pénitentiaire », *Chron. pénit.*, cette *Revue*, 1959, p. 706.

3. Citant le regretté avocat général GERMAIN, « Les débuts de la probation en France, premiers résultats du sursis avec mise à l'épreuve », *Rev. pénit.*, 1961, p. 608.

4. *La probation en France, ici l'Europe, Direction de l'information, Conseil de l'Europe*, n° 1, févr.-mars 1968, p. 22.

9. B) Les mesures et obligations constitueraient des peines, imposant au condamné cet effort difficile, comportant « nécessairement une certaine ingérence dans la vie privée »<sup>1</sup> que le juge de l'application des peines est chargé de faire appliquer en les individualisant :

les mesures (de surveillance) : des peines accessoires, c'est-à-dire des peines attachées automatiquement à la peine principale à l'emprisonnement avec S.M.E., en sorte qu'elles suivent celle-ci, la juridiction de condamnation n'ayant pas eu à les prononcer expressément ;

les obligations : des peines complémentaires facultatives (*s'ajoutant à la peine principale*) que la juridiction de condamnation peut prononcer ou non, que le J.A.P. peut prononcer, sous réserve du « droit de contestation » reconnu au condamné et dont l'économie est contenue dans l'article 739 et que le J.A.P. peut supprimer et aménager, après les avoir déterminées.

10. 1° Les mesures de surveillance seraient des peines comportant des restrictions :

— à la liberté d'aller et venir : réponse aux convocations du J.A.P. (art. 741) ou du comité de probation (art. R 56-1°) ; justification des motifs de changement d'emploi ou de résidence (art. R 56-3°), information du comité des changements de résidence et des déplacements de plus de huit jours et du retour de ces déplacements (art. R 56-4°), autorisation préalable du J.A.P. pour tout déplacement à l'étranger (art. R 56-5°)<sup>2</sup> ;

— à la liberté de préserver l'intimité de sa résidence et de révéler l'origine et le volume de ses moyens d'existence à quelqu'un d'autre que son inspecteur des impôts (art. R 56-2°).

11. 2° Les obligations seraient des peines portant sur :

— la liberté d'aller et venir : établissement de la résidence en un lieu déterminé (art. R 58-2°), hospitalisation obligatoire (art. R 58-3°), interdiction de la conduite de certains véhicules (art. R 59-1°) et de la fréquentation de certains lieux ou personnes (art. R 59-2°, 3° et 5°)<sup>3</sup> ;

— la liberté de boire et de s'enivrer ailleurs qu'en public ou au volant (art. R 59-4°) ;

— l'intégrité corporelle, dans la mesure où l'on considère qu'elle peut être atteinte par un traitement, des soins ou une cure de désintoxication imposés (art. R 58-3°) ;

— le patrimoine, si l'on fait sienne l'opinion du premier président Sarrut, suivant laquelle « la répression serait incomplète... si le condamné pouvait se soustraire au paiement des dommages-intérêts »<sup>4</sup> ou de la pension alimentaire (art. R 58-4° et 5°).

1. Projet de loi n° 974 tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens, annexe au procès-verbal de la séance de l'Assemblée nationale du 16 décembre 1969, p. 19.

2. STEFANI et LEVASSEUR, *Droit pénal général*, préc. Dalloz, 4<sup>e</sup> éd., 1969, n° 395.

3. *Ibid.*

4. D.P., 1899.I.68, 1<sup>re</sup> col.

12. C) Les mesures et obligations constituent des mesures de sûreté, comme les « obligations » imposées à l'inculpé placé sous contrôle judiciaire, dont l'énoncé est pratiquement le même (art. 137 et 138).

« Procédé préventif individualisé intervenant en raison de la dangerosité du sujet », selon l'expression dont M. le Président Ancel a usé à propos de la probation<sup>1</sup>, l'obligation, susceptible de révision, imprime au S.M.E. le caractère de mesure de sûreté<sup>2</sup>.

Ainsi est marqué le « rôle de prévention » du J.A.P.<sup>3</sup>.

13. 1° Bien que non susceptibles de révision, MM. Stefani et Levasseur rangent les mesures parmi les « mesures de sûreté » classées :

— d'après la nature des moyens employés en mesures de surveillance (art. R 56) et d'assistance (art. R 57) ;

— d'après les facultés de la liberté individuelle qui se trouvent atteintes (voir *supra* n° 10)<sup>4</sup>.

14. 2° MM. Stefani et Levasseur classent les obligations en fonction des moyens utilisés pour réaliser la protection préventive :

a) d'après le but assigné aux moyens employés :

— réadaptation du probationnaire : professionnelle (art. R 58-1°) ou physique (art. R 58-3°) ;

— neutralisation de son état dangereux (art. R 59)<sup>5</sup> ;

b) d'après les facultés de la liberté individuelle qui se trouvent atteintes (voir *supra*, n° 11)<sup>6</sup> ;

c) d'après la nature des moyens employés : en mesures :

— éducatives : obligation de suivre un enseignement ou une formation professionnelle (art. 58-1°) ;

— curatives : obligation de se soumettre à un traitement (art. R 58-3°), d'acquiescer régulièrement les pensions alimentaires (art. R 58-4°) ou de réparer les dommages causés par l'infraction (art. R 58-5°).

Cette dernière obligation est une mesure de sûreté privée (car destinée à prévenir le renouvellement de l'abstention qui a pu provoquer la condamnation, si celle-ci a été prononcée pour abandon de famille) et curative (car le paiement de la dette est un indice encourageant de réadaptation sociale ; sa valeur de traitement est accrue si le paiement est organisé sur une certaine période, par versements successifs)<sup>7</sup> ;

1. *La défense sociale nouvelle*, op. cit., p. 46.

2. STEFANI-LEVASSEUR, op. cit., nos 354, 419 et 559.

3. J.J. FRANSES-MAGRE, « A propos des obligations pécuniaires du condamné placé sous le régime de la liberté d'épreuve », *Rev. pénit.*, 1968, p. 101.

4. *Op. cit.* ; nos 429, 433, 438.

5. *Op. cit.*, n° 428.

6. *Op. cit.*, nos 436-439, et surtout n° 438.

7. FRANSES-MAGRE, op. cit., p. 85 ; STEFANI, LEVASSEUR et JAMBU-MERLIN, *Criminologie et science pénitentiaire*, précis Dalloz, 1968, n° 279 ; PAUL LARMAILLARD,

— disjonctives, c'est-à-dire tendant à éviter la conjonction de facteurs criminogènes tenant à la personnalité et d'autres tenant à certains milieux (art. R 59)<sup>1</sup>.

#### LÉGALITÉ DES DÉLITS

15. Les mesures et obligations relatives au régime de la mise à l'épreuve sont donc des mesures de sûreté autant que des peines — *ce qui fait écrire à M. le Professeur Levasseur que « la mesure de probation présente un caractère mixte »*<sup>2</sup> : ceci permet d'expliquer leur interprétation restrictive (principe de la légalité des peines et des mesures de sûreté) — premier volet du principe de légalité criminelle.

Le manquement à elles constitue-t-il une infraction pénale ? Infraction pénale, c'est-à-dire « action ou omission imputable à son auteur, prévue et punie par la loi d'une sanction pénale »<sup>3</sup>, ce qui expliquerait aussi bien leur interprétation restrictive (principe de la légalité des délits) — second volet de ce même principe.

Une condamnation à une peine d'emprisonnement, primitivement prononcée avec S.M.E., pour crime ou délit de droit commun, par une décision passée en force de chose jugée irrévocable peut être ramenée à exécution si le condamné commet une infraction à la condition qui lui est imposée d'exécuter les mesures et obligations. L'exécution de la peine est-elle une sanction pénale ?

En d'autres termes plus procéduraux, existe-t-il une « prévention d'inexécution de telle mesure ou de telle obligation ou de manquement à elle(s) ? En se prononçant sur la révocation judiciaire d'un S.M.E., en ordonnant l'exécution de la peine en totalité ou pour une partie dont elle détermine la durée ou en ne l'ordonnant pas, la juridiction saisie statue-t-elle sur l'action publique ?

16. La question ne paraît pas s'être posée, en jurisprudence dans le cadre de la probation, ni en doctrine avoir été étudiée *de lege lata*<sup>4</sup>, notamment par les auteurs de droit pénal spécial, à qui sera emprunté leur plan traditionnel :

- éléments constitutifs (I)
- répression de l'infraction (II).

<sup>1</sup> « L'indemnisation des victimes moteur du reclassement social du probationnaire, » *Rev. pénit.*, 1970, p. 639.

<sup>2</sup> STEFANI-LEVASSEUR, *op. cit.*, nos 430-432 ; STEFANI, LEVASSEUR et JAMBU-MERLIN, *op. cit.*, nos 288, 289 et 292.

<sup>3</sup> « Un précédent inquiétant pour l'avenir de la probation (la loi d'amnistie du 30 juin 1969) », *D.*, 1969, *chron.*, p. 236, n° 10.

<sup>4</sup> STEFANI-LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 80.

<sup>5</sup> *Ad legem ferendam*, voir G. MARC, « Suggestions pour l'extension de la mise à l'épreuve », cette *Revue*, 1968, p. 799, not. p. 802.

17. La question a été résolue négativement par un arrêt de la Cour de cassation, en matière de libération conditionnelle, le 6 novembre 1952<sup>1</sup> — donc bien avant l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale et même du décret précité, (*supra*, n° 2), du 1<sup>er</sup> avril 1952.

Un libéré conditionnel est trouvé, le 13 octobre 1951, hors du lieu où il avait été assigné à résidence, qu'il avait irrégulièrement quitté. La Cour d'appel lui applique la peine prévue pour infraction à interdiction de séjour.

La Cour de cassation casse :

« Attendu que nulle peine ne peut être appliquée sans texte ;

« Attendu que la Cour d'appel en prononçant condamnation, motif pris de ce que (le condamné) avait quitté sans autorisation la résidence qui lui avait été assignée, a :

— d'une part, fait état de circonstances étrangères à celles qui avaient motivé la prévention,

— d'autre part, punit un acte qui n'(était) pas visé par la loi répressive ;

« Attendu, en effet, que si les infractions aux arrêtés pris en vue de fixer les conditions de la libération conditionnelle peuvent entraîner la révocation de cette mesure, elles ne sont passibles d'aucune sanction pénale... ».

La solution étant acquise, ce dernier motif serait-il étendu au manquement à une mesure ou à une obligation... imposée en application de l'article 739, en matière de probation et, même, maintenue en matière de libération conditionnelle, alors qu'en cette matière :

— l'acte est maintenant visé par la loi répressive : l'article 733 vise, en effet, « l'infraction aux conditions... » ;

— la sanction est devenue judiciaire : l'arrêté de révocation était pris par le ministère de l'Intérieur (L., 14 août 1885, art. 3) et l'arrestation provisoire était ordonnée plus souvent par l'autorité administrative (préfet) que par l'autorité judiciaire (procureur de la République) (même loi, art. 4) ; l'article 773 donne compétence au ministre de la Justice et au J.A.P. ? Il est permis d'en douter.

#### I. — *Eléments constitutifs*

18. A supposer qu'un manquement à une mesure ou à une obligation relative au régime de la mise à l'épreuve constitue une infraction pénale, quels en sont les éléments généraux ? L'étude du manquement à chacune des mesures et obligations, sous l'angle du droit pénal spécial, ne pourra être entreprise ici.

19. A) *L'élément légal.* « L'infraction » est prévue par l'article 742, dont les rédacteurs ne semblent pas avoir envisagé le problème thème de cet article, et les articles R 56-R. 59

<sup>1</sup> *Bull. crim.*, n° 246, p. 409, *J.C.P.*, 1952, éd. « G ».IV, p. 177, V° *Instruction criminelle*, rapporté dans art. C.937 *in fine* et dans STEFANI-LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 432, note 1, et dans STEFANI, LEVASSEUR et JAMBU-MERLIN, *op. cit.*, n° 292, p. 274-275.

20. 1° L'article 742, combiné à l'article 739, incrimine la non-satisfaction aux mesures ou aux obligations à l'ensemble desquelles le condamné doit satisfaire.

Le texte actuel reprend, sur ce point, la rédaction de l'ancien article 742, conformément à un amendement proposé au Sénat, contrairement au texte du projet de loi et de celui adopté en première lecture par l'Assemblée nationale : ainsi est maintenu la disjonctive « ou », au lieu de la conjonctive « et ».

M. M. Edouard Le Bellegou et Marcel Molle expliquent ainsi l'amendement proposé par la commission des lois<sup>1</sup> :

« Le condamné doit satisfaire

— et aux obligations légales inhérentes à la philosophie même de la probation (les « mesures »),

— et aux obligations particulières spécifiques de son cas personnel (les « obligations »).

« Il ne saurait, négligeant les unes, exciper du respect des autres pour échapper à une des sanctions prévues. Les textes pénaux étant d'interprétation restrictive, il est préférable de préciser que ces sanctions sont applicables dans l'hypothèse du non-respect de l'une ou l'autre des obligations ».

Est donc incriminé le manquement à toutes et à chacune des mesures ou obligations :

— le manquement à une mesure même autre que la réponse à la réquisition du J.A.P. (art. 741) est punissable selon les modalités de l'article 742 ;

— le manquement, même occasionnel, à une obligation, même négative, à l'article R 59 l'est également, selon les mêmes modalités.

21. 2° Les articles R 56 à R 59 sont visés à l'article 742, par l'intermédiaire de l'article 739.

La présence de ces articles dans le Code de procédure pénale ne fait pas obstacle à ce qu'ils instituent les incriminations que prévoient les articles 780 et 781.

La présence de ces articles dans la partie réglementaire de ce Code n'est pas en opposition avec « la règle de la légalité qui ne fait pas obstacle au procédé selon lequel la loi qui prévoit une infraction peut n'en édicter que les sanctions, en conférant au règlement la charge d'en définir les éléments constitutifs », suivant la formule dont ont usé M. le Procureur général Adolphe Touffait et le regretté conseiller Jacques-Bernard Herzog<sup>2</sup>.

22. Le règlement d'administration publique comprend l'article R 57, dont la rédaction exclut la notion d'incrimination.

Du reste, on voit mal une juridiction prononcer une sanction pénale à

1. Rapport n° 282 annexé au procès-verbal de la séance du 12 juin 1970, p. 120.

2. « Observations sur l'évolution pénale du droit des sociétés », cette *Revue*, 1967 p. 785.

l'encontre d'un probationnaire qui se serait soustrait à une mesure d'assistance, qui aurait refusé : soit l'aide morale, dispensée par le comité, sous forme de « bons conseils », soit l'aide matérielle : argent, logement, travail ou soins<sup>1</sup>.

Le refus de travail est prévu par l'article R 58-1°, le refus de soins par l'article R 58-3°. Les autres refus ne seraient punissables que théoriquement.

23. Les mots « notamment », utilisés dans les articles R 58-3°, R 59-3°, 5° et 6°, sont difficilement compatibles avec le principe de légalité des incriminations et « etc. » dans l'article R 59-2° incompatible avec ce principe.

Il suffirait de les réputer non écrits pour prononcer une sanction pénale.

24. Pas plus que de l'intervention de l'autorité administrative, dans la définition des éléments de l'infraction à interdiction de séjour, lorsqu'elle détermine la liste des lieux interdits, on ne saurait s'étonner de l'intervention de l'autorité judiciaire dans la définition des éléments du manquement à telle obligation.

La juridiction de condamnation peut déterminer telle ou telle obligation, par exemple, fixer le montant du paiement mensuel à effectuer par le condamné à la victime de l'infraction ou désigner nommément les personnes à ne pas fréquenter par lui.

Le J.A.P., le plus souvent, « donne connaissance de ses obligations » (art. C 997-2°) au condamné, que ces obligations aient été imposées par la juridiction de condamnation ou par lui-même, sous le contrôle éventuel du tribunal correctionnel de son siège (art. 739).

25. Le J.A.P. peut « aménager ou supprimer » les obligations (art. 739 *in fine*). Ce « pouvoir de modification » conduit à apporter une exception nouvelle au principe de la liberté de poursuite du ministère public : quand celui-ci saisit le tribunal dans le cas prévu par l'article 742, conformément à l'article 744, il doit, au préalable, recueillir l'avis du J.A.P. sur le point de savoir si l'obligation dont il poursuit l'inexécution n'a pas été aménagée ou supprimée par ce magistrat.

La nécessité de l'avis du J.A.P. — avis *judiciaire* — est à rapprocher de l'avis *administratif* qu'en certaines matières, l'administration intéressée doit donner sur les suites que paraît comporter une affaire : par exemple, l'Administration du commerce et des prix, en cas d'inobservation de la transaction proposée (ord. n° 45-1484, 30 juin 1945, relative à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique, art. 23, modifié par L. n° 65-549 du 9 juill. 1965).

26. B) *L'élément matériel*. La tentative de manquement n'étant pas prévue par les articles R 56 à R 59 n'est pas punissable, même si la condamnation originaire a été prononcée pour crime.

1. H. POUPET, *La probation des délinquants adultes en France*, Cujas, 1955, p. 79.

27. C) *L'élément moral*. Pour que le tribunal puisse être valablement saisi, il faut que le probationnaire ait commis l'infraction qui lui est reprochée en connaissance de cause, qu'il ait été informé de ses obligations, tout au moins.

28. 1° *Manquement aux mesures (de surveillance)* : ces mesures, applicables de plein droit, sont réputées connues du condamné, en vertu de l'adage : *nemo censetur...*

La Chancellerie a fait établir des formules de « lettre d'information », reproduisant le texte intégral de l'article R 56, à signer par le condamné. Le défaut de cette lettre signée n'empêcherait pas de saisir le tribunal, si le J.A.P. a requis le condamné de se présenter devant lui (art. 741), par « convocation méchante », c'est-à-dire adressée par l'intermédiaire de la police ou de la gendarmerie nationales, englobées sous l'appellation de police judiciaire (P.J.)<sup>1</sup> (Circ. A. P. n° 62-04, 5 févr. 1962).

29. 2° *Manquement aux obligations* : le J.A.P. doit « donner au condamné connaissance de ses obligations » (art. C 997-2°).

Cependant, ne peut-on tenir pour suffisante la connaissance donnée :

— par la juridiction de condamnation, lorsqu'elle a imposé une obligation, dont l'énoncé se suffit à lui-même (art. R 59-3° ou 4°), ou lorsqu'elle a déterminé elle-même l'obligation (*supra*, n° 24), ou lorsqu'elle a imposé l'obligation de payer la pension alimentaire, pour les paiements courants, à l'exclusion de l'arriéré ;

— par la juridiction « d'interprétation », lorsqu'elle n'impose pas une obligation différente de celle qu'avait prévu le J.A.P., auquel cas une notification de sa décision est indispensable (art. 739, al. 3) ?

La connaissance des obligations, dans leur teneur originaire ou après modification, résulte de la signature du condamné au bas de la lettre d'information ou d'un procès-verbal, suivant que la notification lui en a été faite par le J.A.P., par un membre du comité ou par la P.J.

## II. — La répression

30. Par répression, il sera entendu ici :

- la preuve du manquement (A),
- l'application de la peine, précédée ou non de l'arrestation du condamné, avec les particularités de procédure (B).

31. A) *La preuve du manquement*. La question principale à traiter est celle du recours à la P.J. question du *procédé* de preuve.

La charge de la preuve incombe au J.A.P. ou au ministère public.

1. La police judiciaire sera désignée par son sigle : « P.J. ».

L'objet de la preuve est d'établir si le probationnaire s'est rendu coupable, en connaissance de cause, de manquement à telle mesure<sup>1</sup> ou à telle obligation.

32. Le problème n'est pas de savoir si, criminologiquement, l'action de la P.J. doit être principale<sup>2</sup> mais de savoir si elle peut, juridiquement, être subsidiaire ou de complément<sup>3</sup>.

Pratiquement, elle est utile en raison du manque de « travailleurs sociaux », dont souffrent encore les comités de probation qui peuvent, aussi bien que la P.J., relever les manquements aux obligations négatives et éviter aux probationnaires des déplacements trop longs, lorsqu'il s'agit, par exemple, d'en mettre un en demeure d'exécuter une obligation positive, telle que payer les arrérages d'une pension alimentaire<sup>4</sup>.

33. La question ne paraît plus faire de doute depuis la loi du 17 juillet 1970<sup>5</sup>, — ni pour le ministère public, qui ne dispose pas directement du comité de probation : aucune dérogation n'est d'ailleurs apportée en matière de probation à l'article 12, — ni pour le J.A.P.

Certes, aucune disposition du Code de procédure pénale ne lui permet de faire appel à des « services », comme le juge d'instruction peut le faire, en vertu de l'article R 16 et la seule « autorité » mentionnée comme « chargée de contrôler le régime de la mise à l'épreuve » dans l'intitulé de la section précédant l'article R 53, est le comité de probation, présidé par le J.A.P.

Mais il peut :

— d'après l'article 740, s'assurer de l'exécution des mesures et obligations, par « toute personne qualifiée » : officier et agent de P. J., aux côtés de l'officier ou agent de probation, devenu délégué à la probation ou personne en faisant fonction, travailleurs sociaux du comité : assistante sociale, délégué bénévole, adjoint de probation ;

— d'après les articles 741 à 741-2, décerner des mandats d'amener, des ordres de recherche, des ordonnances d'arrestation provisoire : l'appréciation de la manière dont ils sont exécutés paraît insuffisante pour justifier la participation au « pouvoir de notation » dont il est investi par l'article D 45 ;

1. Certaines mesures relatives à la résidence et au travail ressemblent un peu trop à des mesures de police, regrette M. le Doyen BOUZAT ; P. BOUZAT et J. PINATEL, *Traité de droit pénal et de criminologie*, Dalloz, 2<sup>e</sup> éd., 1970, t. I, n° 845, p. 808.

2. *Contra* : P. ELTON-MAYO, *Probation et assistance post-pénitentiaire dans certains pays d'Europe*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1964, p. 19. Cf. L. PONS, « Le traitement en milieu ouvert », *Rev. pénit.*, 1969, p. 149.

3. R. VIALATTE, *Les rapports entre l'action des comités de probation et celle de la police*, *Journées d'études des juges de l'application des peines*, Vaucresson, 1966, p. 145 ; id. « De la participation de la gendarmerie à l'action des comités de probation et d'assistance aux libérés », *Rev. pénit.*, 1970, p. 375 ; J.J. FRANSES-MAGRE, « Le juge de l'application des peines et la police judiciaire », *Rev. Sécurité nationale*, nov.-déc. 1967, p. 26.

4. Circ. Aff. crim. n° 70-14, 28 déc. 1970, relative au régime du contrôle judiciaire, n° 24, D., 1971.L.76, J.C.P., 1971.III.37.408.

5. Sur la situation avant la loi du 17 juillet 1970, voir G. LEVASSEUR, « Les aspects juridiques de la probation en droit français », cette *Revue*, 1969, p. 969, n° 69.

— d'après l'article 741-2, « faire entendre » le probationnaire avant l'exécution de l'ordonnance d'arrestation provisoire : cette audition, dont le moment n'est pas précisé, peut avoir eu lieu, bien avant cette exécution. Elle peut servir de base à une notation éventuelle.

34. Comment expliquer le recours, par le J.A.P. ou le ministère public, à la P.J., chargée, aux termes de l'article 14, « de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves, d'en rechercher les auteurs... », si le manquement à une mesure ou à une obligation n'est pas une infraction pénale ?

35. B) *L'application de la peine.* La preuve des éléments du manquement étant apportée, les autorités judiciaires concernées, voire la partie civile, en tirent les conséquences, relativement à l'exécution de la peine, tant en droit (art. 742) qu'en fait (art. 741-2).

36. 1° *En droit :* a) *Peuvent saisir le tribunal :* le J.A.P. et le procureur de la République : le J.A.P. par ordonnance « de saisine » ou « de renvoi », signifiée avec la citation directe, à la requête du procureur de la République, que celui-ci est tenu de faire délivrer, même s'il n'y a pas eu d'ordonnance du J.A.P., sous réserve de l'avertissement, suivi de comparution volontaire (art. 744, al. 2 et 3).

Ils peuvent également ne pas le saisir : le J.A.P., malgré le changement de rédaction de l'article 742 : le texte ancien prévoyait ce pouvoir (d'où avait été déduit celui de la juridiction saisie de ne pas prononcer condamnation) ; le texte nouveau de l'article 741-3 lui conserve implicitement ce pouvoir : seule l'ordonnance d'arrestation provisoire implique saisine du tribunal et le J.A.P. est libre de n'en pas décerner (art. 741-2) ; le juge d'instruction *doit* rendre une ordonnance de renvoi, s'il estime qu'il existe des charges suffisantes contre l'inculpé (art. 177) ; le procureur de la République, en vertu du principe de l'opportunité des poursuites, dont l'ancien article 742, al. 1°, ne faisait, en ce qui le concerne, qu'une application.

La victime, constituée partie civile, pourrait saisir le tribunal, si le manquement était une infraction pénale, bien qu'elle ne figure pas dans l'énumération de ceux qui peuvent le faire (art. 744).

Elle pourrait le faire, soit par citation directe, soit par plainte avec (nouvelle) constitution de partie civile, entre les mains du doyen des juges d'instruction, bien que l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction ne figure pas non plus dans les modes de saisine du tribunal prévus par l'article 744.

37. b) *La juridiction saisie,* soit pour manquement, soit pour une infraction suivie d'une condamnation n'entraînant pas nécessairement la révocation du sursis, décide de l'exécution de la peine (art. 742). Cette exécution présente deux particularités : 1) dans son principe, 2) dans ses modalités.

38. 1) *Dans son principe :* la juridiction saisie *peut* prendre une des mesures prévues par l'article 742, donc ne pas en prendre si elle estime que

le caractère de gravité de ce qui est reproché au probationnaire ne justifie pas une sanction autre que sa comparution devant elle : dans ce cas la peine n'est pas « inévitable »<sup>1</sup>. Lorsqu'une infraction ordinaire est établie, la juridiction saisie *doit* prononcer condamnation.

39. Si elle ordonne *l'exécution totale* de la peine, si elle révoque judiciairement le sursis, sa décision entraîne les effets d'une condamnation sans sursis (art. 742-2 *a contrario*) : 1) la fin du régime de la mise à l'épreuve, 2) l'inscription de la condamnation aux divers bulletins du casier judiciaire de l'intéressé avec mention de la révocation (art. 769, 775, 777, R 84), 3) la révocation d'un S.M.E. antérieurement prononcé, à moins que la juridiction saisie ne dispense le condamné, par décision spéciale et motivée, de tout ou partie de l'exécution de cette première condamnation (art. 742-2), 4) la révocation d'un sursis simple antérieurement prononcé, malgré l'abrogation de l'article 738 ancien, qui prévoyait expressément le cas, en vertu de l'article 735 nouveau si la condamnation au S.M.E. révoqué est supérieure à deux mois.

40. 2) *Dans ses modalités :* la juridiction saisie peut ordonner *l'exécution partielle* de la peine.

En présence d'une condamnation à une lourde peine prononcée pour crime ou pour délit, assortie du S.M.E., elle peut ne pas révoquer judiciairement le sursis, donc sans que sa décision entraîne les conséquences signalées *supra* (n° 39) mais ordonner l'exécution partielle de la peine, faculté non renouvelable, pour une durée qui ne peut dépasser deux mois (art. 742-2°).

La limite de deux mois a été choisie parce qu'elle correspond à la durée maximale de l'emprisonnement en matière contraventionnelle, selon le projet de ce qui allait devenir la loi du 17 juillet 1970<sup>2</sup>.

Ainsi, du point de vue du délinquant, la sanction apparaîtra moins comme celle du délit ou du crime pour lequel il avait été condamné que comme celle des épreuves imposées<sup>3</sup>.

Du point de vue du magistrat : le J.A.P. et le procureur de la République n'hésiteront plus à saisir le tribunal ; celui-ci prenant conscience d'une éventuelle disproportion entre la peine prononcée dans l'espoir d'intimider, sans avoir à faire exécuter, et la gravité des faits ayant motivé la condamnation, d'une part, et, de l'autre, du peu de gravité du manquement commis, peut échapper au dilemme du « tout ou rien », impliqué par le régime antérieur à la loi du 17 juillet 1970, justement critiqué, notamment par M. Gilbert Marc<sup>4</sup>.

Le système actuel, permettant au tribunal régulièrement saisi de l'exécution d'une peine d'emprisonnement, prononcée pour crime ou pour délit,

1. Voir V. V. STANCIU, « L'inévitable peine », *La vie judiciaire*, 16-24 mai 1970.

2. Projet de loi citée (n. 1, p. 652), p. 17.

3. Cf. J. MICHAUD, « Du sursis, Le sursis avec mise à l'épreuve », *J.C. de procédure pénale*, art. 738-747, n° 237.

4. Art. cit. n. 4, p. 654.

d'estimer, au résultat des débats, que le fait ayant motivé la demande d'exécution ne constitue qu'une contravention, pour reprendre, en les adaptant à la situation considérée, les termes de l'article 466, répond à l'une des suggestions émises par cet auteur : la création d'une « infraction aux obligations d'épreuve », réprimée par le prononcé d'une peine d'emprisonnement de quelques jours ne dépassant pas le taux des peines de police. Il répond, en grande partie, au 3<sup>e</sup> vœu formulé par les juges de l'application des peines, en 1966, tendant à ce que le J.A.P. pût placer « disciplinairement » le probationnaire en maison d'arrêt pendant huit jours au plus<sup>1</sup>.

Cette « condamnation à exécution partielle », « substituant une courte peine d'emprisonnement à une interdiction légale », (dans la mesure où elle aura été prononcée pour infraction à l'article R 59), figure sur le seul « B.I » du casier judiciaire (art. 768-2 et 775-2).

41. La juridiction saisie peut encore, descendant dans l'échelle des peines ou des mesures de sûreté, prolonger le délai d'épreuve jusqu'à un maximum de cinq années. Sa décision peut, en outre, spéciale et motivée, ordonner l'exécution provisoire de cette mesure (art. 742-1<sup>o</sup>).

42. 2<sup>o</sup> *En fait* : L'arrestation « provisoire » du probationnaire peut être ordonnée par le J.A.P. (a). L'exécution « provisoire » de la décision le mettant ou le maintenant en détention peut l'être par la juridiction saisie (b).

43. a) *Le juge de l'application des peines* peut, après l'avoir entendu ou fait entendre, décider, par ordonnance motivée, rendue sur les réquisitions du ministère public, que le condamné sera provisoirement incarcéré dans l'établissement pénitentiaire le plus proche (art. 741-2).

44. *Compétence*. Seul, le J.A.P. semble habilité à faire incarcérer le probationnaire, pour manquement (sur les pouvoirs du procureur de la République et du juge d'instruction, voir *infra*, n<sup>o</sup> 47).

Le J.A.P. de « la résidence d'origine », c'est-à-dire celui dans le ressort duquel le probationnaire a sa résidence habituelle ou dans le ressort duquel la juridiction qui a prononcé la condamnation a son siège (art. 739), demeure compétent, même si le probationnaire, en fuite, a été trouvé dans un autre ressort.

Le J.A.P. du lieu de « la découverte » doit décerner une ordonnance d'arrestation provisoire, s'il en est requis par commission rogatoire de son collègue de la résidence d'origine ; il *peut* la décerner d'office, dans le cas contraire.

45. *Procédure*. L'ordonnance d'arrestation provisoire doit :

— avoir été précédée de l'audition du condamné : l'article 741-2 ne précisant ni la date limite de l'audition, ni son objet, on peut admettre que

1. *Journées d'études des juges de l'application des peines*, Vaucresson, 1966, p. 145.

tout probationnaire, entendu par le J.A.P. lui-même, par un travailleur social du comité, lors de sa prise en charge ou par la P.J., lors d'une ultime mise en demeure, n'a pas à être entendu une nouvelle fois, s'il est arrêté dans le ressort du J.A.P. de sa résidence d'origine (*supra*, n<sup>o</sup> 44) ; la remise de la « lettre d'information » par l'huissier-audencier ni l'avertissement donné par le président, conformément à l'article 747, ne constituent une « audition » du condamné ; le condamné non pris en charge n'est passible que du mandat d'amener, si sa résidence est connue (*infra*, n<sup>o</sup> 48) ; sur le condamné en fuite, voir *infra*, n<sup>o</sup> 46 ;

— être motivée, car elle implique saisine du tribunal pour qu'il soit statué sur l'application de l'article 742 (art. 741-3) : le président et le conseil du condamné (et, éventuellement, celui de la victime, pour manquement à l'obligation de l'article R 58-4 ou 5, la victime s'étant constituée partie civile) pourront en prendre connaissance avant l'audience, en même temps que du rapport écrit du J.A.P., si celui-ci ne participe pas à la décision (art. 744, al. 4) ;

— être rendue sur les réquisitions du procureur de la République. Il ne semble pas qu'une ordonnance de soit-communicé soit nécessaire. Les réquisitions pourraient, comme par le passé, être matérialisées par une simple signature du procureur ou de son substitut, sur l'ordonnance ;

— être suivie de la comparution du probationnaire devant le tribunal à la première audience ou au plus tard, dans les cinq jours de l'écrou (*infra*, n<sup>o</sup> 51).

46. Le probationnaire, objet d'un ordre de recherche et trouvé, est conduit devant le J.A.P. du lieu de la découverte ou, si ce magistrat ne peut procéder immédiatement à son audition, devant le procureur de la République.

Le procureur de la République n'est pas investi du droit d'ordonner son arrestation. Cependant, il peut demander au J.A.P. de la résidence d'origine de lui faire parvenir, par voie télégraphique, la confirmation de l'ordonnance, dont il a eu connaissance par téléphone.

Peut-être, pourrait-il avoir été désigné comme « magistrat chargé de remplacer le J.A.P. absent, malade ou autrement empêché » (art. 721), le terme « magistrat » comprenant aussi le magistrat du parquet ?<sup>1</sup>

Si le manquement était une infraction pénale, il pourrait prolonger la garde à vue de vingt-quatre heures (art. 77) ou requérir l'ouverture d'une information et, le cas échéant, un mandat de dépôt. Si, de plus, le probationnaire était surpris en flagrant délit de manquement à une obligation négative (art. R 59) par exemple, il pourrait faire l'objet d'un mandat de dépôt du procureur de la République, bien que la procédure de flagrant délit ne soit pas visée par l'article 744.

Et ce probationnaire pourrait obtenir le délai de trois jours pour préparer sa défense prévu par l'article 396.

47. L'ordonnance d'arrestation provisoire peut être délivrée contre un probationnaire en fuite en même temps que l'ordre de recherche mais, sur

1. J. J. FRANSES-MAGRE, « Commentaire de la loi du 17 juillet 1970 », in *Rev. pénit.*, 1971, p. 324.

le plan national, sa diffusion n'est pas nettement assurée sur les fiches de recherche, qui prescrivent alors à la P.J. « de déférer l'intéressé au parquet ».

Si le J.A.P. ou le procureur de la République de la résidence d'origine estime préférable la comparution de ce probationnaire devant leur tribunal, ils peuvent sans retard tenter d'obtenir un jugement ordonnant l'exécution totale ou partielle de la peine et au besoin l'incarcération du condamné (voir *infra*, n° 52).

48. Le J.A.P. peut aussi délivrer un mandat d'amener à l'encontre du probationnaire qui refuse de déférer à une « convocation méchante » (voir *supra*, n° 28) ou demander au J.A.P. dans le ressort duquel se trouve le probationnaire de délivrer un tel mandat (art. 741-1<sup>er</sup>).

Si les explications du probationnaire lui paraissent insuffisantes, le J.A.P. peut délivrer contre lui une ordonnance d'arrestation provisoire, valant mandat de dépôt.

49. b) *Le tribunal saisi* pose des questions relatives à sa compétence, le délai de sa saisine, la comparution du probationnaire devant lui, ses pouvoirs à l'égard de celui-ci.

50. *Compétence.* Le tribunal compétent pour prendre les mesures prévues par l'article 742 est : soit celui du lieu de la découverte, s'il a été délivré une ordonnance d'arrestation provisoire, mise à exécution dans le ressort du J.A.P. de la résidence d'origine ou d'un autre J.A.P., soit celui qui a rendu le jugement ordonnant, par défaut, l'exécution de la peine : résidence d'origine (voir *supra*, n° 44).

51. *Délai.* L'affaire doit venir à la première audience ou au plus tard dans les cinq jours de l'écrou ou dans la huitaine du jour de l'opposition, selon que le probationnaire comparait détenu en vertu d'une ordonnance d'arrestation provisoire (art. 741-3) ou d'un jugement ordonnant l'exécution de la peine et l'incarcération du condamné (art. 744-1<sup>er</sup>, al. 3), faute de quoi, il est mis en liberté d'office (mêmes articles).

Le probationnaire libre, s'il est cité, l'est dans les conditions prévues par les articles 550 à 556, donc dans les conditions de délai prévues par l'article 552 (art. 744, al. 3).

52. *Comparution du probationnaire* devant le tribunal. L'article 744, alinéa 3, porte que la comparution s'effectue à la suite d'une citation directe ou d'un avertissement délivré par le ministère public, dans les conditions prévues par l'article 389, alinéas 1<sup>er</sup> et 3.

La citation directe précise la qualité de la personne citée qui, en l'espèce, ne peut être que celle de « prévenu » (art. 551, al. 3).

L'avertissement, délivré au probationnaire libre (art. 389, al. 1<sup>er</sup>) ou au « prévenu détenu » (art. 389, al. 3), indique « le délit poursuivi » (art. 389, al. 2, non expressément visé par l'art. 744, al. 3, mais qui fait corps avec les al. 1<sup>er</sup> et 3).

L'usage des termes de « prévenu », sinon de « délit » semble bien marquer le caractère d'infraction pénale du manquement.

Si la peine d'emprisonnement dont l'exécution est demandée contre lui est d'une durée supérieure ou égale à deux années, le probationnaire peut-il demander à être jugé en son absence, son défenseur étant entendu ? Non, si le manquement est considéré comme une infraction (art. 411). Oui, si la procédure tendant à la révocation judiciaire de son sursis est considérée comme « un incident contentieux relatif à l'exécution » (art. 711), la Cour de cassation maintenant sa jurisprudence antérieure à la loi du 17 juillet 1970<sup>1</sup>.

53. *Pouvoirs.* Le tribunal peut : 1°) le probationnaire comparaissant détenu ou libre ou ne comparaissant pas, bien que régulièrement cité, ordonner l'exécution totale ou partielle de la peine et faire incarcérer le condamné ou prolonger son incarcération (art. 742-2). Sa décision produit effet nonobstant opposition, appel ou pourvoi en cassation (art. 744-1<sup>er</sup>, al. 2 ; 2°) le probationnaire comparaissant détenu, remettre le jugement à une date ultérieure, en statuant par décision motivée sur le maintien en détention (art. 741-3 et 744-1<sup>er</sup>, al. 3).

#### CONCLUSION

54. L'intérêt *pratique* de la théorie selon laquelle le manquement à une mesure ou à une obligation relative au régime de la mise à l'épreuve constitue une infraction pénale consisterait en :

— l'augmentation des pouvoirs du *parquet* : garde à vue, avec possibilité de prolongation, utilisation des procédures de flagrant délit et d'ins-truction ;

— l'institution d'une ébauche de pouvoir à la *victime*, constituée, la plupart du temps, partie civile, en ce qui concerne la création d'un « inci-dent de probation », pouvant aller jusqu'à la révocation judiciaire du sursis ;

— le J.A.P. et la *juridiction* saisie du manquement étant dotés depuis la loi du 17 juillet 1970, de la quasi-totalité des pouvoirs souhaités.

On pourrait, d'ailleurs, écarter ces conséquences, sauf celle concernant la garde à vue, en se bornant à constater qu'elles ne sont pas prévues par l'article 744, fixant les règles de forme du « contentieux de la probation ».

Dans ces conditions, ne peut-on admettre, d'un point de vue *théorique*, que la rigueur attachée par la loi à une décision de révocation judiciaire de son S.M.E., sans préjudice de l'arrestation du condamné, jointe à l'inter-prétation restrictive donnée par la jurisprudence aux éléments constitutifs du manquement, conduisent à considérer que, s'il ne constitue pas une infraction pénale, sa nature n'en est pas très éloignée ?

1. *Crim.*, 21 févr. 1963, *Bull. crim.*, n° 90, p. 180, *Rev. pén.* 1963, p. 310 ; *Crim.*, 14 mars 1963, préc. (p. 654, n. 4).

# CHRONIQUES

## A. Chronique de jurisprudence

### I. DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

par Alfred LEGAL

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

#### 1. Les circonstances atténuantes et le retrait de permis de conduire pour fraudes fiscales.

La mesure qui consiste à retirer à un délinquant l'autorisation de conduire un véhicule automobile était prévue à l'origine uniquement pour sanctionner des infractions aux règles de la circulation. Mais, par la suite, elle a été étendue à un domaine tout différent : celui de la fraude fiscale. C'est au sujet de son application en la matière qu'est intervenue la Cour de Paris par un arrêt du 9 février 1970 (*J.C.P.*, 1970.II.16570, note Guérin).

Cette juridiction se trouvait saisie en vertu de l'article 1750 du Code général des impôts reproduisant les dispositions de la loi de finances du 14 avril 1952 (voir sur cette réforme l'étude de M. Levasseur, *J.C.P.*, 1952.I.1032, et dans cette *Revue*, 1952, p. 471, n° 3, la Chron. législative de M. Vouin). Les auteurs de ce texte s'étaient préoccupés de renforcer l'efficacité de la lutte contre diverses formes d'évasion fiscale, en adjoignant aux peines d'emprisonnement et d'amende qui leur étaient applicables, un faisceau de sanctions secondaires. Parmi les mesures de cet ordre ils ont fait figurer, en particulier, à côté d'une incapacité très large d'exercer toute profession industrielle, commerciale ou même libérale, le retrait de permis de conduire qui est encouru dans des conditions analogues.

C'est ainsi que l'article 1750 prévoit le pouvoir pour l'autorité administrative d'ordonner une suspension provisoire de permis. L'affaire est portée ensuite devant la justice et si le tribunal reconnaît la culpabilité du prévenu le retrait devient définitif, en ce sens que les magistrats doivent obligatoirement le prononcer. Il leur appartient seulement d'en fixer la durée qui, précise le texte, ne peut être inférieure à cinq ans. Or, en l'espèce, les premiers juges avaient par application de l'article 463 du Code pénal infligé une suspension de trois ans. En avaient-ils le pouvoir ? C'est ce que le ministère public entendait contester en cause d'appel.

Ainsi se posait à la Cour la question classique de savoir si en matière correctionnelle le bénéfice des circonstances atténuantes étend ses effets aux peines complémentaires

(cette *Revue*, 1953, Chron., p. 91 ; 1955, p. 675). On sait que le problème avait été débattu dès le début du XIX<sup>e</sup> siècle à propos de la surveillance de la haute police pour les cas où cette mesure se trouvait prévue par la loi comme peine complémentaire obligatoire. Par des arrêts successifs les Chambres réunies, passant outre à la résistance de la Chambre criminelle, avaient décidé que les magistrats puisent dans l'article 463 la faculté de dispenser le condamné de cette sanction (2 janv. 1836, S., 1836.I.74 ; 26 juin 1838, S., 1838.I.574 ; 24 nov. 1838, S., 1838.I.995). La Chambre criminelle s'était alors inclinée. Mais les tribunaux étaient-ils autorisés, tout en maintenant la mesure en question, à réduire sa durée au-dessous de son minimum normal ? C'est ce qu'elle avait admis (26 avr. 1839, S., 1839.I.775) pour la surveillance obligatoire et elle devait consacrer la même interprétation pour la surveillance facultative (Cass. crim., 9 sept. 1853, S., 1854.I.215).

Cette jurisprudence ne s'était pas démentie à la suite de la substitution en 1885 de l'interdiction de séjour à la surveillance, que cette nouvelle mesure fût instituée à titre facultatif (Cass. crim., 2 sept. 1897, *Bull. crim.*, n° 306) ou obligatoire (Cass. crim., 15 déc. 1898, D., 1899.I.520).

Les principes ainsi posés à propos de l'interdiction de séjour ont sans doute une portée générale. Ce n'est pas à dire qu'ils soient uniformément applicables à toutes les sanctions secondaires qui sont allées en se multipliant dans la législation récente. Une distinction essentielle s'est affirmée en jurisprudence (cette *Revue*, 1955, Chron. préc., p. 676) : la Cour de cassation est partie de l'idée que, l'article 463 n'ayant visé que des peines, on ne saurait attribuer à l'octroi des circonstances atténuantes une influence quelconque sur les sanctions secondaires qui ne présentent pas le caractère d'un châtement proprement dit, mais s'analysent au fond comme des mesures de sûreté. La Chambre criminelle a décidé, par exemple, que tel était le cas du retrait de licence d'exploitation prévu par la loi à titre obligatoire en matière de proxénétisme (Cass. crim., 16 mars 1955, D., 1955.344).

Quant à la privation du permis de conduire la Chambre criminelle a eu l'occasion à plusieurs reprises de se prononcer pour en tirer diverses conséquences, sur la nature juridique de cette sanction telle qu'elle est encourue à titre facultatif dans les termes de l'article L. 13 du Code de la route. Elle a décidé notamment que, bien que le texte la qualifie de peine, la suspension de permis revêt plutôt le caractère d'une mesure de police et de sûreté et que, par suite, elle doit être considérée comme soustraite à l'amnistie (1<sup>er</sup> mars 1961, cette *Revue*, 1961, Chron., p. 798 ; 21 nov. 1961, *Bull. crim.*, n° 470). La Cour de cassation dans un arrêt du 26 janvier 1963 (*Bull. crim.*, n° 45) employait la même formule pour justifier l'application de cette sanction à un conducteur alors que celui-ci au moment des faits retenus à sa charge n'était pas encore titulaire d'un permis.

Dans cette matière des infractions aux règles de la circulation, la Cour de cassation devait consacrer une solution concordante touchant les effets des circonstances atténuantes. Par arrêt du 25 mars 1965 (cette *Revue*, 1965, Chron., p. 874), elle se prononçait sur une décision à laquelle le pourvoi faisait grief d'avoir, tout en accordant le bénéfice de l'article 463, infligé au condamné la durée maximale de la suspension, ce qui, d'après une jurisprudence constante, ne pouvait être admis sans contradiction. Or la Chambre criminelle rejette ce moyen. Elle déclare que la règle ainsi invoquée est étrangère aux sanctions qui constituent des mesures de sûreté et, affirmant, cette fois sans réserve, que la suspension de permis se rangeait dans cette catégorie, elle en conclut que le juge du fait avait conservé sa pleine liberté d'appréciation pour l'infliger, s'il l'estimait opportun, dans toute sa rigueur (voir dans le même sens l'arrêt ultérieur du 14 févr. 1968, *Bull. crim.*, n° 46).

Ce n'est pas cependant à une semblable analyse de la situation que se réfère en l'espèce la Cour de Paris. Elle déclare en effet que la privation de permis, dans les conditions où elle se trouve prescrite par le Code des impôts, se présente comme un châtement proprement dit. Dès lors il convient de reconnaître que la possibilité offerte par le recours à l'article 463 de réduire la peine principale implique nécessairement la faculté pour le juge de diminuer la durée de cette sanction complémentaire, ou même d'en affranchir le condamné.

Quant au caractère pénal qu'elle attribue à la suspension, la Cour le justifie par la constatation qu'il n'existait aucun rapport entre son objet particulier et la nature des faits qui la motivaient. Or une telle corrélation apparaît comme un trait distinctif des

mesures de sûreté. Celles-ci en effet, à la différence des peines au sens classique du terme, n'ont aucun but rétributif ; il ne s'agit plus de faire expier par la souffrance une faute passée, mais bien essentiellement de mettre hors d'état de nuire pour l'avenir un individu dont les comportements ont révélé le caractère dangereux. A ce point de vue, retirer à un conducteur imprudent son titre de circulation se révèle comme le moyen adéquat par excellence de supprimer le risque auquel il exposait la sécurité d'autrui. Mais il est évident que l'extension de cette mesure au cas de fraude fiscale n'a pu être commandée par des considérations du même ordre, car on ne saurait dire que la réalisation des manœuvres en question fût liée à la possibilité pour leur auteur de se déplacer au volant d'une automobile. Seulement il est clair également que la privation de ce droit revêt en fait dans les conditions actuelles de la vie sociale, par la force des choses un caractère nettement afflictif dont on peut escompter l'effet d'intimidation attaché au châtement. C'est à ce titre qu'elle a été introduite en la matière et qu'elle doit être dans ses modalités assimilée à une peine.

L'application de ce principe en ce qui concerne les circonstances atténuantes conduit à un heureux résultat. Elle permet au juge d'apporter un correctif à des dispositions qui en assignant impérativement un minimum de cinq ans à la suspension ont eu pour but de frapper les esprits, mais dont la rigueur uniforme peut se révéler excessive en présence de certaines situations individuelles.

## 2. La contrainte par corps et la notion de délit politique.

Deux individus avaient tracé à la peinture une inscription sur la culée d'un pont. Ils furent l'objet de poursuites pour dégradation de monument destiné à l'utilité publique dans les termes de l'article 257 du Code pénal. On sait qu'en effet la jurisprudence reconnaît ce texte applicable à de tels agissements lorsque les inscriptions incriminées ont été réalisées au moyen d'un produit indélébile de sorte qu'elles doivent être considérées comme ayant altéré la substance de la chose à laquelle elles se trouvent incorporées (Cass. crim., 23 juin 1953, D., 1953.557).

Condamnés par la Cour d'appel de Paris, les intéressés soutenaient à l'appui de leur pourvoi que la circonstance envisagée n'était pas, en l'espèce, positivement établie. Par arrêt du 28 septembre 1970 (*Bull. crim.*, n° 252 ; D., 1971.36, note F. Chabas) la Chambre criminelle leur répond que le caractère ineffaçable de la peinture résultait des constatations souveraines de juges du fait et elle déclare sans fondement le moyen invoqué.

Mais la Cour de cassation relève, cette fois d'office, un autre moyen : les juges d'appel avaient prononcé la contrainte par corps. En cela ils avaient, décide-t-elle, violé l'article 749 du Code de procédure pénale qui interdit tout recours à cette mesure en cas de condamnation pour infraction présentant un caractère politique. En conséquence la Chambre criminelle casse par voie de retranchement cette partie du dispositif.

Particulièrement abondantes sont les décisions par lesquelles la Cour suprême a eu l'occasion, sur ce terrain de la contrainte par corps, de se référer à la notion d'infraction politique en prenant parti entre les deux conceptions qui s'affrontent à cet égard : l'une subjective et l'autre objective. La première consiste, on le sait, à retenir comme unique critère un facteur psychologique tiré du mobile qui a guidé l'agent. Lorsque celui-ci aura été inspiré par un but ou des passions politiques, il sera, quelle que soit la nature intrinsèque du fait commis, considéré comme un délinquant politique. Dans la conception objective le caractère de l'infraction se détermine exclusivement par référence aux droits et aux intérêts dont, aux termes de sa définition légale, elle constitue la violation. Dès lors seuls doivent être rangés parmi les délits politiques ceux qui supposent une atteinte à l'ordre politique. Par contre toute infraction comportant un résultat autre se définit comme un délit de droit commun et conservera ce caractère, même si en fait elle procède d'arrière-pensées politiques.

C'est à cette dernière conception que se rattache en principe la jurisprudence (cette *Revue*, 1960, Chron., p. 276 ; 1968, Chron., p. 845). La Cour de cassation en a fait application pour décider, par exemple, que la contrainte par corps avait pu être valablement prononcée dans le cas de violences contre un représentant de la force publique parce que ce délit, déclarait-elle, selon une formule fréquemment reproduite par ses arrêts,

constitue par sa nature et quels qu'en aient été les mobiles une infraction de droit commun (Cass. crim., 14 janv. 1958, *Bull. crim.*, n° 52).

Toutefois on avait pu se demander si, par son arrêt du 18 novembre 1959 (cette *Revue*, 1960, *Chron. préc.*, p. 276), la Cour suprême n'avait pas entendu rompre avec ces précédents. Dans cet arrêt, elle affirmait en effet que les juges du fait avaient à tort ordonné la contrainte par corps en raison de diverses infractions de droit commun connexes à un attentat à la sûreté de l'Etat, crime politique, alors que les infractions en question présentaient « dans l'ensemble » le caractère politique. N'était-ce pas là considérer comme décisif le mobile qui avait animé leurs auteurs (cf. Merle et Vitu, *Droit criminel*, p. 294 et note 4) ?

En tout cas, si tant est qu'une telle interprétation fût exacte, l'arrêt de 1959 semblait jusqu'ici destiné à rester isolé, la Chambre criminelle persistant dans sa jurisprudence ultérieure à affirmer l'application exclusive du critère objectif et à en tirer les conséquences en ce qui touche notamment la contrainte par corps (voir, en particulier, Cass. crim., 12 mars 1969, *Bull. crim.*, n° 116).

Or, à première vue, la solution adoptée par la Cour de cassation dans l'arrêt actuel paraît inconciliable avec son attitude traditionnelle. A l'envisager en effet dans sa matérialité le délit de l'article 257 ne saurait être défini que comme un délit de droit commun. Sans doute le texte ne se borne-t-il pas à incriminer le dommage causé à un bien appartenant à un particulier, il sanctionne également la destruction ou la dégradation d'un édifice affecté à un service public, comme ce sera le cas pour le fait par des grévistes d'avoir endommagé un pylone ou une ligne électrique (Cass. crim., 16 mars 1959, *Bull. crim.*, n° 187). Mais une semblable circonstance ne sera pas de nature à conférer à l'infraction le caractère politique. Pour qu'il en soit ainsi, il aurait fallu que la loi lui ait assigné comme objet spécifique exclusif une atteinte aux droits de l'Etat en tant qu'organe investi de la puissance politique et non pas seulement de l'autorité administrative. Dans ces conditions, il peut bien se faire que l'auteur de la dégradation l'ait conçue comme un moyen de parvenir à une fin politique. Mais il n'y aura là, de sa part, qu'un mobile et ce mobile, au même titre que tout autre, sera indifférent : il ne pourra constituer une cause d'exonération de responsabilité aux termes d'une jurisprudence constante qui considère qu'en la matière l'élément moral de l'infraction se trouve réalisé par l'intention au sens strict, c'est-à-dire par la volonté à elle seule de produire le résultat répréhensible défini par la loi (voir en ce sens pour des inscriptions politiques apposées sur le mur d'une école, Cass. crim., 23 juin 1953, D., 1953.556, cette *Revue*, 1953, *Chron. Huguency*, p. 665). Mais n'était-on pas également conduit à reconnaître que le mobile en question, pas plus qu'il n'était de nature à faire disparaître l'infraction, ne pouvait avoir comme conséquence de lui conférer une coloration politique qu'elle ne présentait pas par son objet ?

Pour justifier la solution opposée, la Chambre criminelle observe que l'inscription retenue par la Cour d'appel comme constituant la dégradation punissable était, par son libellé, objectivement politique et que, de ce chef, le délit devait être, eu égard à la contrainte par corps, assimilé à une infraction politique. Ainsi aux yeux de la Cour suprême, le caractère attribué à l'acte commis résultait en l'espèce de la nature des droits auxquels il avait porté atteinte. C'est pourquoi, loin de respecter le principe traditionnel, l'arrêt attaqué l'avait méconnu.

Le raisonnement était-il décisif. Nous ne le pensons pas. Sans doute le contenu de l'inscription aurait-il pu entrer en ligne de compte si le fait reproché aux prévenus s'était trouvé poursuivi sur le fondement à la fois de l'article 257 et d'une autre incrimination comportant une atteinte à l'ordre politique. Les magistrats auraient été alors en présence d'un acte unique répondant à une pluralité de lois violées, autrement dit d'un concours idéal d'infractions qu'ils auraient dû régler en faisant appel au principe du non-cumul.

Or il résulte de la jurisprudence qu'en pareille circonstance, si des deux infractions concurrentes la plus sévèrement réprimée est l'infraction de droit commun, le condamné demeure assujéti à la contrainte par corps (Cass. crim., 25 oct. 1966, *Bull. crim.*, n° 238, pour des menaces par écrit accompagnées de diffamation) alors que, dans l'hypothèse inverse, l'article 749 interdit tout recours à cette mesure d'exécution (Cass. crim., 23 mars 1971, *Bull. crim.*, n° 102).

Mais la situation dans l'occurrence se présentait sous un jour différent. Du moment

qu'une seule qualification était en jeu, celle de l'article 257, il s'agissait seulement de savoir si l'inscription avait été génératrice du dommage matériel incriminé par ce texte. Ce point acquis le délit devait être traité comme un délit de droit commun et peu importait que les sentiments politiques des condamnés se soient extériorisés sous la forme d'un écrit, ils ne s'en analysaient pas moins, pris en eux-mêmes, comme un mobile et ils ne pouvaient à ce titre, suivant la conception traditionnelle, exercer aucune influence quant à la nature de l'infraction.

Nous estimons qu'effectivement la Cour de cassation en consacrant la solution contraire a fait en réalité état de la conception subjective et que si elle en a décidé ainsi, c'est, comme M. Chabas l'a montré dans ses pénétrantes observations, pour des raisons tenant à la preuve. Alors que la préoccupation essentielle qui a conduit notre droit à refuser en principe toute conséquence juridique au mobile, est tirée des risques d'arbitraire que comporte l'appréciation de ce facteur psychologique, par contre en la circonstance la nature du mobile ressortait indiscutablement à première vue de la simple lecture de l'inscription. Il s'agissait là, peut-on dire, d'un élément de preuve intrinsèque dont la certitude commandait exceptionnellement au juge de tenir compte.

Qu'une telle solution ne soit pas une application pure et simple du critère traditionnel, c'est ce que la Chambre criminelle elle-même donne à entendre dans son arrêt lorsqu'elle déclare que l'infraction devait être assimilée à une infraction politique.

Cette assimilation pourrait-elle éventuellement à supposer ses conditions remplies, être étendue à d'autres hypothèses où la notion d'infraction politique serait en question ? Ici encore la Cour de cassation use d'une formule prudente : elle se borne à se prononcer sur l'application en l'espèce de l'article 749 et il est à noter, d'ailleurs, que pour l'interprétation de ce texte la Chambre criminelle tend à se faire une conception du délit politique plus libérale que dans d'autres domaines. C'est ainsi qu'elle déclare, par une jurisprudence constante, les délits de presse uniformément assimilables au point de vue de la contrainte par corps à des infractions politiques (*Encycl. Dalloz, V° Presse*, par J. Boucheron, n° 514 ; voir, parmi les arrêts les plus récents, Cass. crim., 3 mai 1956, *Bull. crim.*, n° 344 ; 15 nov. 1961, *Bull. crim.*, n° 467). Or il est certain que des inscriptions tracées sur des monuments ne sont pas en pratique le plus souvent des actes de pur vandalisme mais bien des manifestations d'opinion et que de tels faits s'apparentent étroitement de la sorte aux délits de presse. On peut penser que cette constatation n'a pas été étrangère au traitement favorable dont la Chambre criminelle a entendu faire bénéficier leurs auteurs en ce qui touche l'exécution sur la personne.

En tout cas il ne saurait, à notre avis, être question d'interpréter le présent arrêt comme le prélude d'un ralliement intégral de la Cour suprême à la conception subjective. Du moins manifeste-t-il une tendance à faire fléchir dans certaines circonstances la rigueur du critère objectif.

### 3. Les amendes forfaitaires et le mineur délinquant.

On sait qu'en vue de remédier à l'encombrement des tribunaux de police et de mieux assurer le recouvrement des peines pécuniaires relevant de leur compétence, le Code de procédure pénale prévoit dans ses articles 524 et suivants le recours éventuel à deux procédures distinctes : l'amende de composition et l'amende forfaitaire dont le but commun est d'éviter la comparution du contrevenant à l'audience et les débats contradictoires qui en sont la suite. A cet effet l'intéressé se voit offrir la faculté de se soustraire à la procédure ordinaire en acquittant une amende dont le montant est fixé d'avance par un texte administratif à un taux intermédiaire entre le minimum et le maximum de la peine encourue.

Toutefois si ces deux procédures exceptionnelles tendent au même résultat essentiel, c'est par des moyens techniques différents. Dans le système de la composition, le magistrat n'est pas entièrement dessaisi. C'est à lui qu'il appartient sur le vu du procès-verbal de calculer, avant toute citation, la somme correspondant au tarif réglementaire et d'informer le contrevenant de l'option qui lui est ouverte. Le paiement par ce dernier vaut alors reconnaissance de l'infraction et tient lieu de condamnation pour déterminer l'état de récidive. S'agit-il d'une amende forfaitaire, la procédure se déroule par contre en principe sur le plan extra-judiciaire, le calcul préalable de l'amende étant effectué

cette fois par l'agent verbalisateur qui avertit lui-même le contrevenant de la faculté dont il dispose. De ce fait un tel mode de répression offre au justiciable des garanties moindres que le précédent. C'est ce qui a conduit le Code de procédure pénale à introduire entre eux une nouvelle différence, concernant leur domaine respectif. Tandis que le recours à la composition constitue, peut-on dire, le droit commun des contraventions en ce sens qu'il est de nature à intervenir dans tous les cas où une amende de police est encourue moyennant l'observation de certaines exigences générales formulées par l'article 528 du Code de procédure pénale l'amende forfaitaire par contre ne peut être utilisée, aux termes de l'article 529 que dans les matières et selon les conditions spécialement prévues par la loi.

Pratiquement le principal cas où cette procédure particulière a été mise en vigueur est celui des infractions routières. Elle est organisée par l'article L. 27 du Code de la route dont le texte a été modifié par la loi du 6 juillet 1966, complétée elle-même par des dispositions réglementaires : le but de cette récente réforme a été en simplifiant à l'extrême les conditions de recouvrement, d'inciter les particuliers à se libérer par cette voie de leur dette pénale (voir Chavanne cette *Revue*, 1967, Chron. légis., p. 195, n° 5, p. 886, n° 9 ; Combaldieu, « La contravention à l'ère électronique », *J.C.P.*, 1967. I. 2096).

Par un arrêt du 4 février 1971 (D., 1971.231) la Cour de cassation se prononce sur la question de savoir si cette réglementation était applicable dans les circonstances suivantes. Un jeune motocycliste, âgé de quinze ans au moment des faits, avait été cité devant le Tribunal de police de Paris pour avoir exécuté un demi-tour en violation d'une ordonnance de police. Le tribunal, constatant que le contrevenant justifiait le versement de l'amende forfaitaire, avait conformément à l'article L. 27 du Code de la route, déclaré l'action publique éteinte et annulé la citation. Mais les conditions préalables nécessaires pour que ce versement soit opérant étaient-elles satisfaites ? A cet égard le même article L. 27 dans son alinéa 1<sup>er</sup> dispose que le régime de l'amende forfaitaire est applicable aux contraventions à la police routière du moment qu'elles sont passibles d'une peine pécuniaire dont le maximum n'excède pas celui des contraventions de la deuxième classe. Que tel fût le cas en l'espèce le ministre public dans son pourvoi ne le contestait pas. Mais il invoquait que l'état de minorité du contrevenant excluait tout recours à l'amende forfaitaire. La Chambre criminelle accueille ce moyen et ordonne le renvoi au Tribunal de police de Versailles.

Pourtant l'article L. 27 ne fait aucune allusion à l'âge du prévenu. Il vise en termes généraux toute personne qui aurait commis une des infractions définies par leur objet et la peine encourue. Mais la Cour de cassation fonde son interprétation sur les dispositions prises par la loi pour le cas où le paiement de l'amende forfaitaire n'aurait pas été effectué en temps voulu. Le texte primitif de l'article 530 du Code de procédure pénale prévoyait que dans cette éventualité il y avait lieu d'en revenir à l'application pure et simple de la procédure ordinaire. La loi de 1966 est venue consacrer une solution différente en décidant qu'en pareille circonstance, c'est la procédure de composition qui doit être suivie. Encore faut-il pour qu'il en soit ainsi que les conditions auxquelles est subordonnée la régularité de cette procédure prise en elle-même se trouvent respectées (Combaldieu, *op. cit.*, § E).

Or l'article 528 du Code de procédure pénale fait figurer parmi les cas où la composition n'est pas applicable, ceux (5°) où une législation particulière l'aurait écartée. Il n'est d'ailleurs pas indispensable que cette exclusion ait été formellement exprimée ; elle résultera au besoin de l'incompatibilité foncière entre le texte spécial et les règles de la composition. C'est ce que la Cour de cassation avait reconnu par un arrêt du 16 janvier 1969 (*J.C.P.*, 1969.II.15895, note Chambon ; cette *Revue*, 1969, Chron., p. 861) où elle censurait la décision du juge de police qui s'était refusé à statuer sur une contravention reprochée à un mineur au motif que la citation n'avait pas été précédée de l'avertissement requis en matière de composition alors, déclarait-elle, que les dispositions de l'ordonnance de 1945 sur les mineurs délinquants en raison de leurs exigences particulières sont inconciliables avec l'application de la procédure en question et la Chambre criminelle relevait en ce sens divers cas où le recours à cette procédure serait de nature à mettre en échec la liberté d'appréciation que l'ordonnance dans son article 21 entend réserver au juge de police, notamment en lui ouvrant quant au mineur de treize à

dix-huit ans le choix entre une admonestation ou la condamnation à l'amende légalement encourue.

C'est pourquoi le rapprochement entre les articles 530 et 528 du Code de procédure a conduit la Cour de cassation à conclure dans l'arrêt actuel que le système de l'amende forfaitaire devait être considéré comme inapplicable au mineur.

Il faut ajouter que ce n'est pas seulement par cette particularité de sa réglementation que cette procédure apparaît en contradiction avec le droit des mineurs, c'est aussi dans son principe. Elle n'aboutirait en effet à rien de moins, quant à la sanction applicable, qu'à instituer le jeune délinquant juge de ses propres intérêts alors que la loi a entendu confier exclusivement au magistrat investi à son égard d'un pouvoir tutélaire le soin de se prononcer sur les mesures de nature à procurer son redressement.

En dernière analyse l'attitude concordante adoptée par les deux arrêts successifs de la Cour suprême qui écartent toute utilisation de l'une comme de l'autre des procédures expéditives, dans le cas de contravention imputable à un mineur, apparaît fondée sur des raisons décisives.

Pendant les directives de la Cour suprême semblent jusqu'ici n'avoir pas été observées par la pratique judiciaire. Une telle méconnaissance des exigences propres au statut de la jeunesse délinquante est particulièrement regrettable en présence de l'évolution vers la généralisation du système de l'amende forfaitaire qui se manifeste dans les textes en vigueur et dont paraît s'inspirer le projet de réforme en cours d'élaboration. Il en résulte notamment, depuis la loi de 1966 qui a prévu, à côté du versement immédiat entre les mains de l'agent verbalisateur, la faculté pour le contrevenant de se libérer après coup en se procurant un timbre-amende, que la sanction pécuniaire ainsi organisée tend à perdre sa coloration pénale pour être considérée par les intéressés bien plutôt comme une taxe fiscale dont ils sont à même de calculer d'avance le montant et grâce à laquelle ils auront licence de s'affranchir des prescriptions réglementaires gênantes telle que, par exemple, l'interdiction de stationnement (Combaldieu, *loc. cit.*). Si en ce qui concerne les adultes des considérations techniques impérieuses commandent de passer outre malgré tout à cet inconvénient, il n'en saurait être de même pour le mineur délinquant dont la rééducation doit tendre essentiellement à développer le sens du respect de la loi et des disciplines collectives.

## II. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA CHOSE PUBLIQUE

par André VITU

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

### 1. Corruption des employés des entreprises privées.

Dans un arrêt qu'elle a rendu le 2 février 1971 (D., 1971.251), la Chambre criminelle confirme, par une solution *a contrario*, la position qu'elle n'a cessé de défendre depuis que la loi du 16 février 1919 a incriminé la corruption des employés des entreprises privées (cette *Revue*, 1967, p. 651, et 1970, p. 383) : le tiers qui, par ses offres, promesses ou sollicitations, provoque un salarié à rompre son contrat de travail sans respecter le délai de préavis qui s'impose à lui, est coupable de corruption active de salarié, et l'ouvrier ou l'employé qui a succombé aux manœuvres est l'auteur du délit de corruption passive. A l'inverse, ainsi que le décide le récent arrêt du 2 février 1971, il n'y a plus de délit correctionnel punissable si le salarié a observé scrupuleusement le délai-congé. Des perspectives propres au droit du travail sont sous-jacentes à la solution exprimée par ce récent arrêt.

Le droit des relations de travail était autrefois marqué par une parfaite réciprocité entre la situation de l'employeur et celle du salarié en ce qui concerne les conditions de la cessation du contrat de travail : dans les contrats à durée indéterminée, chacune des parties était libre de mettre fin comme et quand elle l'entendait aux liens l'unissant à son co-contractant (art. 1780, C. civ. ; art. 23, al. 1<sup>er</sup>, livr. II, C. trav.). Mais cette conception, qui traduisait l'optique libérale en vigueur au XIX<sup>e</sup> siècle, a progressivement perdu du terrain : à la réciprocité initialement imposée par le droit commun des contrats, s'est maintenant substituée une distinction essentielle entre le licenciement, auquel l'employeur ne peut plus procéder qu'à des conditions devenues chaque jour plus difficiles à satisfaire, et la démission du salarié, qui n'entraîne généralement pas de conséquences très graves pour l'entreprise et qui continue à être régie par le libéralisme ancien. Sous la seule réserve de respecter le délai-congé que lui imposent la loi ou les conventions collectives, le salarié a toujours le droit de reprendre sa liberté, conformément à la vieille règle contenue dans l'article 1780 du Code civil (G. Camerlynck et G. Lyon-Caen, *Droit du travail*, Dalloz, 1970, n. 141). Peu importe que sa décision ait été déterminée par la perspective d'une rémunération plus forte, ou par la recherche d'avantages sociaux plus intéressants ou d'un poste plus élevé, offerts par un autre employeur : ces mobiles demeurent pénalement — et même civilement — irréprochables, car ils s'inscrivent dans la ligne des articles 1780 du Code civil et 23, alinéa 1<sup>er</sup>, livre 1<sup>er</sup>, du Code du travail, qui continuent à affirmer, pour les salariés, le principe de la libre résiliation des relations de travail.

On ne pouvait donc pas retenir le délit de corruption de salariés contre un contre-maître qui, après avoir quitté son employeur pour fonder avec un ami une société concurrente, avait fait des offres alléchantes à deux anciens compagnons de travail. Dès lors que ceux-ci n'avaient pas failli à l'obligation de préavis établie par l'article 23, alinéa 2, livre II, du Code du travail, leur ancien employeur ne pouvait rien contre eux, et notamment ne pouvait pas brandir l'article 177 du Code pénal. C'est ce qu'a jugé la Chambre criminelle dans son arrêt du 2 février 1971, qui constitue la contre-épreuve de ceux qu'elle a rendus notamment les 8 décembre 1966 (*Bull. crim.*, n. 287, D., 1967.146) et 7 octobre 1969 (*Bull. crim.*, n. 243).

### 2. Association de malfaiteurs.

L'article 265 du Code pénal punit l'entente qui s'établit entre divers délinquants en vue de commettre des crimes contre les personnes ou les propriétés. L'incrimination préventive d'association de malfaiteurs permet donc de frapper les membres du groupement criminel, sans qu'il soit nécessaire de démontrer contre eux qu'ils ont commis l'un ou l'autre des crimes projetés ; il n'est même pas exigé par la loi qu'on prouve qu'ils ont tenté, ou simplement préparé l'exécution de ces crimes ; il est également sans intérêt d'établir contre chacun des participants à l'association qu'il connaissait par le menu toutes les activités réalisées, ou seulement en cours de gestation, de la bande. Sur tous ces points, la jurisprudence de la Cour de cassation a établi une doctrine ferme, qui ne laisse point d'échappatoire facile à ceux que frappe l'incrimination prévue par l'article 265 (cf. notamment les observations publiées dans cette *Revue*, 1971, p. 108).

Aussi est-ce un combat juridique sans gloire et voué à un échec certain qu'ont voulu livrer devant la Chambre criminelle (*Crim.*, 29 déc. 1970, *Bull. crim.*, n° 356, *Gaz. Pal.*, 3-5 mars 1971, *J.C.P.*, 1971.II.16770, note P. Bouzat) les sept hommes d'une bande, arrêtés le lendemain de Noël 1967 près des magasins du Louvre, alors que, fortement armés et disposant de deux voitures volées, ils allaient attaquer les convoyeurs transportant des fonds depuis les magasins jusqu'à la banque.

On laissera de côté, ici, la question de savoir si les agissements retenus contre eux, c'est-à-dire l'embuscade qu'ils tendaient aux employés du Louvre, constituaient bien la tentative de vol qualifié ; sur ce point, dont l'examen ressortit à la chronique de droit pénal général, la Chambre criminelle, fidèle à la position qu'elle a affirmée dans son arrêt capital du 3 janvier 1913 (S., 1913.I.281, note J.A. Roux, D., 1914.1.41, note H. Donnedieu de Vabres) et qu'elle n'a pas abandonnée depuis, refuse de voir de simples actes préparatoires impunissables dans les agissements qui tendaient directement à l'infraction et manifestaient clairement l'intention de leurs auteurs.

Sur la seconde question proposée à l'attention de la haute juridiction et qui avait trait à l'application de l'article 265 du Code pénal, la Cour maintient sa jurisprudence antérieure. Il n'est pas indispensable de démontrer que l'entente délictueuse s'est extériorisée par plusieurs crimes pour que l'on puisse retenir l'infraction d'association de malfaiteurs : la commission, ou même la tentative, d'un seul crime est plus que suffisante, alors surtout que la loi punit l'entente et n'exige pas même le passage à l'acte ou aux actes. Sans revenir sur la position adoptée par la Cour de cassation, position amplement justifiée par les termes de l'article 265, il faut cependant reconnaître qu'il est beaucoup plus aisé de démontrer l'existence d'une association criminelle lorsque les malfaiteurs associés sont passés aux actes (ou à l'acte). En ce cas, partant du crime tenté ou consommé, par exemple du hold-up ou du cambriolage commis par la bande, il suffit d'éplucher avec soin l'emploi du temps des délinquants appréhendés, au cours des semaines ou des mois précédents, pour y découvrir la genèse et la constitution progressive du groupe et pour y lire l'ébauche et le lent mûrissement de ses projets délictueux.

C'est ce qu'avait fait, avec beaucoup de soin, la police parisienne qui depuis longtemps avait l'œil sur les sept gaillards qu'elle devait arrêter un peu plus tard. De patientes filatures et des photos jointes aux rapports de police avaient montré que, pendant plus de six mois, les suspects avaient surveillé de très près des encaisseurs, des employés de banque procédant à des transports de fonds, des courtiers en bijoux — dont certains, inquiets, avaient dû demander la protection de la police. Voilà qui prouvait à l'évidence un accord formé en vue de la préparation d'une série de crimes contre les personnes et les biens. En rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt de la Chambre d'accusation de Paris renvoyant tout ce beau monde aux assises, la Chambre criminelle se contente d'observer que « les faits ainsi exposés réuniraient, à les supposer établis, tous les éléments caractérisant le crime prévu et puni par les articles 265 et 266 du Code pénal ». La sécheresse de l'attendu démontre, à la fois, la faiblesse du moyen invoqué par les accusés et la persistance des positions affirmées par la Cour de cassation dans ses arrêts précédents.

### 3. Exercice illégal de la chirurgie dentaire par un prothésiste.

Dans une série très ferme d'arrêts, la Cour de cassation a tracé la frontière qui sépare le domaine rigoureusement réservé à l'activité des seuls chirurgiens-dentistes, et le terrain sur lequel peuvent évoluer les prothésistes. Outre la fabrication des appareils de prothèse, ces derniers ont le droit de prendre des empreintes, de procéder à l'essayage des appareils qu'ils ont fabriqués et, enfin, de pratiquer leur pose définitive; mais, à part la première opération, ils doivent opérer « sous la direction constante et le contrôle permanent d'un praticien diplômé » (voir les observations de M. L. Huguency, cette *Revue*, 1937, p. 480, et 1953, p. 666; *adde* plus récemment *Crim.*, 18 juill. 1968, *Bull. crim.*, n° 231, cette *Revue*, 1969, p. 139).

La difficulté, pas toujours aisée à résoudre, est d'apprécier si ce contrôle existe bien et quels en sont les caractères. On ne saurait se contenter d'une surveillance lointaine et épisodique, qui éluderait en fait l'exigence de constance et de permanence posée par les arrêts. A cet égard, la Cour de cassation a admis que la direction se maintenait suffisamment dans le cas d'un mécanicien-dentiste qui opérait dans un box installé dans le cabinet dentaire lui-même, quasiment sous les yeux du praticien (*Crim.*, 19 mai 1953, *Bull. crim.*, n° 175, *D.*, 1954.95, note F. Golléty, cette *Revue*, 1953, p. 666); mais elle a estimé qu'un couloir séparant le cabinet dentaire de celui du mécanicien rendait la surveillance inopérante et laissait apparaître le délit d'exercice illégal puni par l'article L. 373 du Code de la santé publique (*Crim.*, 18 juill. 1958, préc.).

Pour se dérober à l'exigence jurisprudentielle d'un contrôle permanent exercé par un praticien diplômé, un prothésiste avait imaginé un système fort curieux. Il ne prenait aucune empreinte et affirmait ne poser lui-même aucun des appareils fabriqués par ses soins. C'étaient les clients qui plaçaient tout seuls dans leur bouche le moule à empreinte que leur tendait le prévenu, et qui le retiraient ensuite, une fois la pâte suffisamment durcie; et c'étaient encore les clients, disait notre homme, qui procédaient à la pose des prothèses façonnées à leurs dimensions (*Crim.*, 29 déc. 1970, *Bull. crim.*, n° 354). Cette dernière affirmation avait tout de même paru invraisemblable aux magistrats de la Cour d'appel et ils avaient refusé d'en tenir compte; d'autre part, ils avaient affirmé que la prise d'empreintes s'insérait dans un ensemble d'opérations (sans doute la préparation du moule et de la pâte) accomplies par le prévenu seul, qui ne pouvait donc pas se dire étranger à l'acte qu'on lui reprochait d'avoir accompli. La Chambre criminelle a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt condamnant le trop ingénieux prothésiste, qui sans doute va garder... une dent contre la justice pénale de son pays.

### 4. Définition du débit de boissons.

Afin d'attirer la clientèle, le directeur d'un magasin de vêtements avait installé dans ses locaux de vente un bar gratuit, servant aux acheteurs qui le désiraient des boissons ressortissant indifféremment à l'un quelconque des cinq groupes définis par le Code des débits de boissons. Pour faire connaître son innovation, le magasin avait fait une publicité étendue, notamment dans la presse... et les inspecteurs des contributions indirectes, attirés par cette réclame tapageuse, étaient venus verbaliser contre le directeur pour ouverture illicite d'un débit de boissons « grande licence » (ou de quatrième catégorie); quelques mois après, comme l'intéressé avait maintenu son bar, en en restreignant seulement l'activité aux boissons non alcoolisées et à la bière (boisson du deuxième groupe), ils avaient une seconde fois retenu l'ouverture illicite d'un débit de boissons (de la seconde catégorie).

Traduit devant le Tribunal correctionnel de Paris (Trib. corr. Paris, 26 janv. 1971, *Gaz. Pal.*, 24-27 avr. 1971), l'ingénieur commerçant fondait toute son argumentation sur un point à ses yeux fondamental: la législation sur les débits de boissons ne s'appliquerait qu'aux fonds où l'on vend des boissons aux consommateurs, le débitant tirant ses ressources professionnelles des bénéfices réalisés sur le prix de vente des boissons. Or la gratuité du bar excluait, affirmait-il, qu'on pût lui étendre une réglementation faite pour des situations différentes de la sienne.

Il faut reconnaître qu'en droit français, on ne sait pas très bien ce qu'est un débit de boissons. Tout en réglementant étroitement les conditions d'ouverture, de transfert et de mutation des débits, le législateur a omis de définir la notion qu'il utilise. Si l'on

se tourne vers la jurisprudence, on n'y trouve que des réponses partielles; il semble cependant en résulter avec netteté que la nature des boissons servies est sans importance pour définir le débit de boissons (*Crim.*, 22 déc. 1916, *Bull. crim.*, n° 292, *D.*, 1920.1.78; 26 nov. 1921, *Bull. crim.*, n° 442, *Gaz. Pal.*, 1922.1.448) — qu'une vente habituelle n'est pas nécessaire et qu'un seul fait de débit suffit pour caractériser le délit d'ouverture illicite (*Crim.*, 28 oct. 1926, *S.*, 1928.1.79; 23 déc. 1948, *Bull. crim.*, n° 294) — que les boissons doivent être servies à titre principal, et non comme l'accessoire des principaux repas (*Crim.*, 30 oct. 1925, *Gaz. Pal.*, 1925.2.711; 3 déc. 1936, *S.*, 1938.1.158; 23 nov. 1946, *D.*, 1947.51; 28 mars 1955, *Bull. crim.*, n° 182). Mais les quelques traits qui se dégagent des arrêts de la Cour de cassation ne suffisent pas à fournir une définition complète du débit de boissons: en particulier, aucune décision de la haute juridiction n'a eu l'occasion d'aborder le point soulevé dans l'espèce pratique qu'on vient de décrire et dont la solution n'est pas évidente.

Les dispositions du Code des débits de boissons viennent indifféremment au secours des deux thèses en présence. Ceux qui, comme le faisait le prévenu, affirment qu'un débit suppose nécessairement qu'il y ait vente pourront s'appuyer sur les articles L. 10 (interdiction faite aux marchands ambulants de vendre des boissons des quatrième et cinquième groupes), L. 22 à L. 24 (la hiérarchie et les définitions des licences des débits de boissons se réfèrent expressément à l'autorisation de vendre des boissons à consommer sur place ou à emporter), L. 32 (à propos des formalités de mutation d'un fonds, le texte fait mention du « propriétaire... d'un débit de boissons vendant à consommer sur place... »), L. 33 (« est considéré comme ouverture d'un nouveau débit de boissons le fait de vendre des boissons sans avoir fait la déclaration... »), L. 54 et L. 59 (il y est expressément parlé de la profession de débitant de boissons, ce qui suppose nécessairement un bénéfice tiré de la vente des boissons).

D'autres dispositions du Code, au contraire, assimilent expressément à la vente des boissons, leur offre à titre gratuit: ainsi l'article L. 2 (déclaration préalable à la fabrication ou à l'importation des boissons des groupes 3, 4 et 5), l'article L. 3 (étiquette apposée sur les récipients avant toute vente ou offre à titre gratuit), les articles L. 80 et L. 82 (interdiction de vendre ou d'offrir gratuitement à des mineurs certaines sortes de boissons).

Match nul, donc, sur le plan des textes législatifs. Plutôt que de se faire l'arbitre de ce duel et d'en compter les points, le Tribunal correctionnel de Paris a préféré rechercher la raison d'être et l'esprit du Code des débits de boissons. Or il apparaît à l'évidence que l'objectif essentiel des dispositions récentes (décr. du 8 févr. 1955 et ord. du 7 janv. 1959) a été d'enrayer la multiplication des débits et de promouvoir des moyens efficaces de lutte contre l'alcoolisme. Dans cette perspective, le caractère onéreux ou gratuit de la consommation est de peu d'importance: la chose essentielle est l'offre à la consommation. Et par là s'éclairent les textes cités précédemment où seule la vente était mentionnée: le législateur a statué de *eo quod plerumque fit*, mais sans exclure pourtant toute autre forme de mise à la consommation; les dispositions où l'offre gratuite est expressément assimilée à la vente en apportent la preuve contraire.

Un dernier argument a achevé de convaincre les magistrats correctionnels. Y avait-il véritablement offre gratuite dans l'espèce citée? Ne s'agissait-il pas plutôt d'une manière ingénieuse de régaler le client en lui faisant indirectement payer son apéritif par une majoration, légère sans doute, du prix du costume qu'il venait d'acheter? Comme le remarque très justement l'auteur anonyme de la brève note publiée à la *Gazette du Palais*, c'est ce que font de leur côté les commerçants qui pratiquent les ventes avec primes: la prime est payée — bien au delà de sa valeur — par le client lors de son achat; seuls les naïfs ne veulent pas ouvrir les yeux sur l'évidence... Il en allait de même ici, et on pouvait donc déceler, derrière l'apparence, le caractère onéreux de la distribution de boissons aux clients. Cette constatation légitimait de plus fort l'application des textes du Code des débits de boissons au prévenu.

### 5. Aspects procéduraux de la fraude fiscale.

L'arrêt rendu le 28 janvier 1971 (*D.*, 1971.232) par la Chambre criminelle offre un exemple typique de ces manœuvres frauduleuses qu'incrimine l'article 1741 du Code général des impôts, et qui tendent à éluder l'établissement ou le paiement de

l'impôt. Plus particulièrement, il met en relief une difficulté procédurale suscitée par le droit pénal fiscal (cf. J.-B. Herzog, « Problèmes de procédure pénale concernant la fraude fiscale », cette *Revue*, 1964, p. 419 et 650).

Un sieur C... désirait acheter, d'une dame R... qui agissait à la fois en son nom personnel et comme mandataire de sa propre mère, copropriétaire avec elle, un terrain situé sur la Côte d'Azur ; le prix arrêté était de 1 250 000 francs. Mais la dame R... entendait que l'acquisition fût déclarée à l'enregistrement pour une somme très inférieure. Son ambition était moins de frauder le fisc que de tromper sa mère, domiciliée outre-Atlantique, en lui faisant connaître seulement le prix officiellement déclaré à l'Administration. Pour cela, le terrain, évalué à 350 000 francs, fut d'abord apporté à une première société, créée tout exprès, puis revendu quelques jours après pour la somme de 370 000 francs à une seconde société dirigée par l'acquéreur définitif. L'Administration de l'enregistrement n'éleva aucune objection.

Cependant, ayant eu vent de la tromperie dont elle était victime, la vieille dame porta plainte pour abus de confiance, faisant du coup s'effondrer le château de cartes édifié contre elle et, indirectement, contre le fisc. Devant le juge d'instruction, l'acquéreur se vit contraint de reconnaître le versement de la soule à la dame C... et il essaya alors de régulariser sa situation fiscale en payant aux services de l'enregistrement les droits éludés et en sollicitant la remise des pénalités qu'il pouvait encourir. Mais le fisc ne l'entendit pas de cette oreille : usant contre ces fraudeurs de taille de la prérogative qu'elle tient de l'article 1741 du Code général des impôts, qui prévoit que les poursuites en matière de manœuvres frauduleuses commises afin d'éviter le paiement ou l'établissement de l'impôt sont mises en mouvement sur la plainte du fisc, l'Administration porta plainte entre les mains du procureur de la République contre l'acquéreur (pris comme auteur de la fraude) et contre la dame R... (regardée comme sa complice) ; puis, au cours de l'instruction ouverte à la suite de cette plainte, elle se constitua partie civile, en application des dispositions de l'article 1743 bis du même code.

Sur ces faits, qu'il était indispensable de présenter avec quelque détail, se greffe la difficulté procédurale qu'a dû trancher la Chambre criminelle : la constitution de l'Administration était-elle recevable ? La dame R... condamnée par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, soutenait la négative et, dans son pourvoi, elle invitait la Cour de cassation à la suivre dans son raisonnement. A l'entendre l'Administration ne pouvait être admise à se constituer partie civile dans la procédure que si, conformément aux exigences des articles 2 et 3 du Code de procédure pénale, elle démontrait avoir subi un dommage certain et actuel, prenant directement sa source dans l'infraction reprochée. Or, le coupable principal ayant acquitté les droits éludés, le préjudice subi par le Trésor avait disparu et, avec lui, le droit pour l'Administration de se constituer devant les juges correctionnels. Ainsi se trouvait posé le problème de la nature de l'action civile exercée par le fisc dans les poursuites pour fraude fiscale.

La demanderesse au pourvoi tentait de montrer que cette action n'était rien d'autre qu'une action civile ordinaire, analogue à celle que peut tenter n'importe quelle victime d'une infraction, et gouvernée par conséquent par les mêmes principes et les mêmes règles. Mais la démonstration était vouée à l'échec, car elle méconnaissait la nature originale de la position de l'Administration fiscale dans le procès pénal. Comme l'a excellemment noté J.-B. Herzog dans ses études précitées, l'Administration n'intervient pas pour demander la condamnation du prévenu au paiement des droits éludés : elle a, pour obtenir ce paiement, d'autres moyens d'agir, qui lui sont propres, puisqu'elle tient de la législation fiscale le pouvoir de fixer elle-même l'assiette imposable et l'étendue des taxes fraudées, et de recouvrer directement les droits dus et les pénalités encourues ; et l'on sait que le contentieux fiscal est, à cet égard, complètement indépendant du contentieux répressif né de la fraude (cf. not. Crim., 9 avr. 1970, deux arrêts, *Bull. crim.*, nos 113 et 114, D., 1970.755, note G. Valter).

Il suit de là que l'Administration fiscale ne joue pas, dans le procès pénal auquel elle s'agrège, le rôle d'une victime ordinaire : elle ne peut ni réclamer des dommages-intérêts (Crim., 6 févr. 1969, *Bull. crim.*, n° 65, et 16 avr. 1970, *Ibid.*, 132), ni être condamnée aux dépens en cas d'acquiescement du prévenu (Paris, 22 juin 1939, *Rec. contrib. dir.*, n° 496). Elle est seulement un auxiliaire du ministère public, qui prend toutes conclusions utiles à la conservation et à la sauvegarde de ses droits (par exemple pour obtenir la condamnation du coupable à la contrainte par corps) et à l'établis-

sement de la preuve de l'infraction poursuivie. La Chambre criminelle le rappelle, dans l'arrêt ici commenté, en un long attendu : « L'Administration fiscale puise son droit de se constituer partie civile, non point dans les articles 2 et 3 du Code de procédure pénale, mais dans les dispositions de l'article 1753 bis du Code général des impôts, et elle n'avait pas à justifier son intervention dans les termes du droit commun par l'existence d'un dommage actuel et personnel, prenant sa source dans le délit poursuivi, le but de sa présence dans la procédure étant seulement d'y sauvegarder les intérêts du fisc, tandis que la détermination et la mise à la charge des fraudeurs des droits, taxes ou redevances éludés ainsi que des réparations et amendes fiscales relève de son pouvoir propre, selon une procédure administrative distincte de la procédure pénale ».

On ne manquera pas de rapprocher cette longue affirmation de celle que contient un précédent arrêt, rendu par la Chambre criminelle le 10 octobre 1968 (*Bull. crim.*, n° 248), et selon laquelle l'Administration fiscale, après s'être constituée partie civile dans une procédure correctionnelle pour fraudes fiscales, n'est nullement obligée de demander l'allocation de dommages-intérêts, l'article 418, alinéa 3, du Code de procédure pénale conférant à la partie civile la faculté (et non l'obligation) de demander réparation du préjudice à elle causé, la référence à cette disposition du Code de procédure pénale est, en réalité, inutile, puisque, on l'a vu, le fisc possède des prérogatives absolument différentes de celles d'une partie civile ordinaire ; elle est même indirectement inexacte, car elle pourrait laisser croire que l'Administration aurait, à son gré, la possibilité de ne pas réclamer des dommages-intérêts ou, au contraire, celle d'en demander l'octroi, ce qui précisément lui est interdit, ainsi qu'on l'a souligné précédemment. L'argumentation contenue dans les arrêts des 6 février 1969 et 16 avril 1970, ou dans l'arrêt actuellement commenté, a le mérite d'être indiscutable et de bien marquer la complète autonomie des règles procédurales du droit pénal fiscal, par rapport aux principes procéduraux ordinaires.

### III. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES PERSONNES

par Georges LEVASSEUR

Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris

#### 1. Homicide volontaire reproché à des membres du corps médical.

La précédente chronique (*supra*, p. 423-III) faisait état de la tendance du public, à la suite de la place donnée par la grande presse à certains incidents, à demander la poursuite pénale des membres du corps médical dont la faute professionnelle a pu entraîner la mort de leur malade, ou une infirmité grave pour celui-ci. Les décisions de la justice répressive saisie de telles affaires paraissent se multiplier (voir déjà nos obs. dans cette *Revue*, 1967, p. 867-2<sup>o</sup>-I, et 1970, p. 866-1<sup>o</sup>-I). Si l'arrêt de la Cour de Rouen du 17 décembre 1970 (D., 1971.152, note R. Savatier; cf. nos obs. *supra*, p. 423-III) avait prononcé la relaxe du chirurgien poursuivi (décision d'ailleurs fort critiquée par M. le Doyen Savatier dans sa note), des jugements récents ont au contraire prononcé des condamnations.

I. — Le Tribunal de Versailles, le 11 décembre 1970 (*J.C.P.*, 1971.II.16755, note N. S.) a condamné à la fois, à la suite d'un accident post-opératoire, un anesthésiste et le chirurgien qui avait pratiqué l'opération et qui était le principal collaborateur de la clinique où les faits étaient survenus.

Une enfant de quatre ans ayant été renversée par une voiture, et présentant de ce fait une plaie importante au pied gauche, fut conduite dans une clinique voisine où elle fut examinée par le chirurgien B... et par l'anesthésiste F..., lesquels décidèrent de ne procéder à l'opération, qui devait être faite sous anesthésie générale, que le lendemain (à raison du degré de saignement de la plaie et du repas trop récemment effectué par l'enfant). L'opération fut terminée en un quart d'heure et le chirurgien laissa à l'anesthésiste le soin de veiller au réveil de la patiente; ayant constaté le réveil anesthésique, le médecin fit transporter l'enfant dans sa chambre par une infirmière et repartit chez lui. Il fut rappelé moins d'une heure plus tard pour essayer, mais en vain, de ranimer l'enfant; celle-ci avait succombé à un syncope cardio-respiratoire.

Eclairé par trois expertises (dont une contre-expertise confiée à trois spécialistes d'anesthésiologie), le tribunal a condamné à la fois le médecin anesthésiste et le chirurgien.

A l'anesthésiste il fut reproché de ne pas avoir attendu la reprise de conscience de l'opérée, ou tout au moins de ne pas avoir veillé à ce que cette dernière fasse l'objet d'une surveillance particulière. Celle-ci eût en effet été nécessaire pour éviter l'hyperventilation que devaient laisser redouter les importantes doses de produits dépressifs respiratoires qui avaient été administrés (l'un de ces produits n'aurait d'ailleurs dû être utilisé qu'avec des précautions qui furent omises). A tout le moins, le médecin n'aurait pas dû quitter la clinique sans être allé se rendre compte de l'évolution de la situation. Le tribunal lui a infligé, en dépit de la célérité de son retour et de la multiplicité de ses efforts, quatre mois d'emprisonnement avec sursis et 2 000 francs d'amende.

Quant au chirurgien, si sa responsabilité pénale a également été retenue, c'est pour une tout autre raison. Principal collaborateur de la clinique (dont il détenait d'autre part le quart du capital social) il avait donné pour consignes au personnel de l'établissement de ne pas le déranger pour les suites post-opératoires, lesquelles relevaient

uniquement, à son sens, de la seule compétence du médecin anesthésiste; aussi les infirmières s'étaient-elles gardées de le déranger bien qu'il fût présent dans l'établissement. Le tribunal a estimé que cette « sorte de règlement » était « inadmissible » et constituait une faute personnelle en relation de cause à effet avec la mort de l'enfant.

Ces solutions paraissent conformes à la jurisprudence (*contra*, les obs. de l'annotateur). S'il est arrivé parfois que le chirurgien voit sa responsabilité retenue à raison de fautes post-opératoires commises par ses aides, c'est parce que ces fautes avaient eu lieu en sa présence (Paris, 4 févr. 1957, *J.C.P.*, 1957.II.9844; comp. Crim., 9 mai 1956, *J.C.P.*, 1956.II.9435, note R. Savatier); autrement c'est l'établissement hospitalier qui supporte la responsabilité de telles fautes (Montpellier, 30 janv. 1951, et Aix, 9 juill. 1951, *J.C.P.*, 1952.II.6743, note J. Savatier; Paris, 15 déc. 1953, *J.C.P.*, 1953.II.8158, note J. Savatier et les référ. citées, § 1<sup>er</sup>). Si l'arrêt rendu par la Cour de Paris le 10 décembre 1970 (*Gaz. Pal.*, 1971.1.74 et la note) a condamné à la fois le chirurgien et l'anesthésiste, c'est que le chirurgien s'est vu reprocher d'avoir fait pratiquer une anesthésie totale sans s'être assuré, fût-ce par radioscopie, de la vacuité de l'estomac du bébé à opérer que ses parents avaient amené le matin.

Il est à noter que, par contre, le Tribunal de Versailles a estimé que le chirurgien était civilement responsable des fautes de l'anesthésiste, lequel devait être considéré comme le préposé du premier. A ce sujet, il a estimé que l'article 9 du Code de déontologie ne faisait pas obstacle à ce lien de préposition. Comme le fait remarquer justement l'annotateur, il n'existe pas de contrat, normalement, entre le client et l'anesthésiste, mais seulement entre le client et le médecin de son choix, lequel impose un anesthésiste à la collaboration duquel il a l'habitude de faire appel (Sur les problèmes posés par le fonctionnement de l'« équipe » chirurgicale, voir le compte rendu des récentes Journées juridiques franco-italiennes not. le rapport de M. le Président Monzein, à paraître dans cette *Revue*).

II. — Les mêmes règles semblent avoir été appliquées par la Cour de Montpellier lorsqu'elle a statué, le 5 mai 1971 (*J.C.P.*, 1971.II.16783) sur les poursuites intentées contre le chirurgien et l'anesthésiste dont le comportement était critiqué à l'occasion du décès de la jeune romancière Albertine Sarrazin.

En effet, à la différence du tribunal correctionnel, qui avait condamné les deux prévenus, la Cour n'a retenu que la responsabilité de l'anesthésiste; si elle a insisté sur le fait que l'intervention avait été effectuée par toute une « équipe chirurgicale », elle a estimé que le chirurgien n'aurait encouru de responsabilité pénale que s'il n'avait pas exercé une surveillance suffisante sur ses collaborateurs et qu'en particulier l'anesthésiste bénéficiait, au sein de l'équipe, d'une grande autonomie. « Si le chirurgien est personnellement astreint à la surveillance des actes accomplis sous sa direction immédiate pendant l'intervention par le personnel placé sous ses ordres, et commet une faute... dès lors qu'il n'exerce pas cette surveillance avec l'attention nécessaire, il résulte des règles actuelles de l'art que les actes accomplis par le médecin anesthésiste ne relèvent pas de cette autorité en raison de la compétence de ce praticien qui, par sa spécialisation, a pour mission, sous sa seule responsabilité, d'assurer l'endormissement de l'opéré pour permettre au chirurgien l'exécution de l'acte opératoire, de veiller pendant la durée de celui-ci à l'état respiratoire et cardio-vasculaire du patient ». L'arrêt ajoute que l'anesthésiste « a l'obligation impérieuse d'assister et surveiller l'opéré jusqu'à son retour à une entière conscience et d'employer, éventuellement, tous les moyens de réanimation nécessaires pour y parvenir »; on remarquera que ce considérant eût justifié parfaitement la solution adoptée par le Tribunal de Versailles dans l'espèce précédente (*supra*, n° 1-1).

En l'espèce, pourtant, certaines des fautes reprochées à l'anesthésiste, le Dr P..., s'étaient produites en présence du chirurgien S... La Cour a retenu tout d'abord la légèreté dans la préparation de l'intervention; alors que le chirurgien avait prévenu l'anesthésiste, le 8 juillet, que l'opération aurait lieu le 10 à 8 h 30, le Dr P... n'a pas pris contact auparavant avec la malade, mais seulement le matin de l'opération, alors que la pré-médication avait commencé et que la patiente n'était déjà plus entièrement consciente. D'autre part, l'anesthésiste n'avait pas fait rechercher le groupe sanguin de l'intéressée ni prévu un flacon de sang isogroupe; il a ainsi « gravement sous-estimé les risques d'une opération longue et délicate sur une malade dont la résistance physique

était considérablement amoindrie » ; cet « oubli d'une précaution essentielle » que la Cour a estimé en relation de cause à effet avec l'arrêt circulatoire qui entraîna le décès, n'a pas été relevée à l'encontre du chirurgien ; l'arrêt semble considérer que celui-ci eût empiété alors sur le domaine autonome réservé à l'anesthésiste (alors que le rapport des experts concluait que le Dr S... aurait dû « conseiller à l'anesthésiste de prévoir une réanimation par le sang, et l'inviter à le faire en cours d'opération ». En effet, un incident respiratoire s'était produit au cours de l'opération ; il fut surmonté dans des conditions satisfaisantes mais aurait dû « inciter l'anesthésiste à une extrême prudence et à une grande vigilance dans la dernière phase de l'opération ».

La dernière faute reprochée au Dr P..., celle qui présentait avec le décès le lien le plus apparent, se situait au contraire après la fin de l'opération et alors que le chirurgien s'était absenté ; il s'agissait du changement de position de la malade qui devait être placée en décubitus dorsal. Ce changement, qui a entraîné le décès subit, paraît avoir été effectué dans des conditions mal éclaircies, en tout cas sans précautions suffisantes ; aussi l'arrêt reproche-t-il à l'anesthésiste un défaut de vigilance dans l'exécution de sa tâche.

A l'occasion de ces diverses fautes, et particulièrement de l'absence de transfusion sanguine, le problème du lien de causalité a été très vivement discuté. La Cour a estimé que cette faute avait concouru à la survenance de la mort « en jouant un rôle dans l'enchaînement des causes génératrices de ce résultat et en figurant parmi ses antécédents » ; elle a rappelé à cette occasion qu'il n'était pas nécessaire que la faute ait été la cause directe, immédiate et exclusive de la mort, ce que la Cour de cassation a maintes fois affirmé. Au surplus, l'arrêt a été frappé d'un pourvoi en cassation et la Cour suprême apportera peut-être de nouvelles lumières dans un domaine particulièrement délicat. Remarquons, à ce propos, que la Cour a cru devoir souligner que « le problème est, pour l'essentiel, du domaine technique, et que la conviction du juge, au terme d'une information approfondie, repose surtout sur l'interprétation des rapports d'expertise soumis à son appréciation ».

## 2. Blessures involontaires. Accidents de la circulation. Portée juridique de la signalisation.

Cette chronique n'est pas conçue comme un répertoire à l'intention des praticiens ni même à celle des usagers de la route, si considérable que soit le nombre de ceux-ci. Comme beaucoup d'accidents surviennent par « inobservation des règlements », et notamment du Code de la route, il n'est cependant pas mauvais de signaler parfois certaines décisions qui déterminent la portée juridique de la signalisation. Nous l'avons déjà fait à diverses reprises (voir notamment dans cette *Revue*, 1969, p. 877, à propos de l'arrêt de la Chambre criminelle du 19 mai 1969 ; *supra*, p. 122, n° 3-II, à propos de l'arrêt de la même Chambre du 27 mai 1970 ; *supra*, p. 120, n° 2-III, au sujet de l'arrêt du 17 juin 1970 ; voir, sur ces problèmes, l'article de M. Aldemar, « Les feux de carrefour et la jurisprudence », *J.C.P.*, 1967.I.2075). C'est dans le même esprit que nous mentionnerons un arrêt de la Cour d'Agen, rendu le 1<sup>er</sup> octobre 1969 et dont le commentateur au *Dalloz* (1971, p. 298), M. Jacques Prévault, a fait ressortir à juste titre l'originalité.

Celle-ci vient notamment du fait de l'utilisation, en la circonstance, sur des feux de carrefour tricolores, d'une flèche verte *verticale*, autorisant les véhicules de l'une des voies à traverser le carrefour alors que les voitures arrivent perpendiculairement à cet axe sous la protection d'un feu vert. Or, si l'article 7 de l'arrêté du 24 novembre 1967 règle bien les effets de la flèche verte *horizontale* (qui permet de virer à droite dans le carrefour en ayant garde de gêner les usagers de la voie bénéficiant du feu vert), aucun texte ne paraît déterminer la portée juridique de la flèche verte *verticale*. Constatant que cette signalisation n'est pas visible par le conducteur d'une voiture circulant sur la voie transversale sous la protection du feu vert, la Cour d'Agen a estimé que celui-ci a la priorité sur le bénéficiaire de la flèche verte verticale. Cependant, dans le cas de l'espèce, le prioritaire ayant, par un virage à gauche, effectué une manœuvre perturbatrice, a été jugé responsable pour partie de l'accident car le feu vert ne dispense pas de l'observation des règles générales de prudence imposées à l'abord des intersections de voies.

On remarquera que le partage de responsabilité a eu lieu par moitié « la gravité de

ces fautes étant équivalente », c'est donc en fonction de la gravité des fautes et non de leur rôle dans la causalité que le partage a été effectué, ce qui est, en fait, le procédé le plus couramment employé par les tribunaux.

## 3. Blessures involontaires. Point de départ de la prescription.

L'arrêt rendu le 26 février 1971 par la Chambre mixte de la Cour de cassation (D., 1971. 241, avec concl. du premier avocat général Lindon), quoiqu'intervenu dans une affaire civile, ne saurait laisser indifférents les criminalistes, et plus particulièrement les lecteurs de cette chronique, car bien qu'il s'agisse de la détermination du point de départ du délai de prescription de l'action publique, la question qu'il résout n'est pas purement procédurale.

Cet arrêt, rendu au rapport du conseiller Lorgnier, affirme en effet catégoriquement que l'incapacité engendrée par les agissements du prévenu est un élément constitutif de l'infraction prévue par l'article 320 du Code pénal. Il en déduit que l'infraction n'étant caractérisée qu'au jour où cette incapacité existe et peut être constatée, les poursuites pour blessures involontaires ne sont possibles qu'à partir de cette date, laquelle constitue le point de départ du délai de prescription.

En l'espèce, un enfant de dix ans avait, à la sortie de l'école, reçu une pierre lancée par un de ses camarades et qui l'avait atteint à l'œil. L'incident avait paru bénin et la victime n'avait passé que quelques jours en clinique ; c'est seulement quatre ans plus tard que l'on découvrit que le traumatisme avait entraîné un décollement de la rétine.

Les conclusions du premier avocat Lindon exposent très clairement les données du problème délicat qui se pose aux tribunaux lorsqu'existe un décalage sensible entre la faute, l'accident et la survenance du dommage. L'éminent porte-parole du ministère public adopte l'analyse présentée par notre collègue Jean Savatier dans l'excellente note publiée au *J.C.P.* (1954.II.8040) sous l'arrêt rendu le 12 janvier 1954 par la Cour d'Aix. Cet arrêt avait décidé qu'en matière d'homicide involontaire la prescription ne commence à courir que du jour du décès (la faute, qui avait consisté pour un chirurgien à oublier une pince dans l'abdomen du patient, remontait à plus de trois ans quand le procès civil fut intenté) et, en dépit de certaines critiques contemporaines (H. et L. Mazeaud, *Rev. trim. dr. civil*, 1954.484), sa solution fut généralement adoptée par la doctrine (J. Savatier, note précitée ; G. Levasseur, *Droit pénal spécial*, Les cours de droit, 1964, p. 213 ; Bouzat et Pinat, *Traité de droit pénal et de criminologie*, II, n° 1064, p. 1010 et notes 4 et 5). La jurisprudence du début du siècle était en sens contraire (Civ., 13 déc. 1898, S., 1899.1.25 ; Paris, 4 mars 1907, D., 1910.1.377) mais un arrêt du 10 mars 1932 de la Chambre criminelle (D.H., 1932.189) avait décidé que la prescription ne courait que du jour de l'accident (écroulement d'une maison) et non du jour de la faute (vice de construction), ce qui a encouragé les tribunaux à choisir le jour du décès lorsque celui-ci diffère à la fois du jour de la faute et de celui de l'accident (Aix, 12 janv. 1954, préc. ; Pau, 24 oct. 1960, D., 1961, *Somm.*, 23, *Gaz. Pal.*, 1960.2.340). De là à appliquer au délit de blessures involontaires la solution déjà intervenue pour l'homicide involontaire, il n'y avait qu'un pas et il était assez logique de le franchir.

La Chambre mixte apporte donc une contribution importante à la matière en soulignant que le dommage est un des éléments constitutifs de l'infraction, laquelle ne peut exister, du moins sous une qualification adéquate définitive, tant que le dommage n'est pas survenu, et ne peut être poursuivie tant qu'il n'était en sens contraire constaté. Il s'agit donc avant tout d'un problème de qualification, d'où découleront ensuite la détermination du délai de prescription et celle du point de départ de celle-ci.

En matière d'atteintes involontaires à l'intégrité corporelle d'autrui, on peut, à la suite d'agissements uniques du prévenu, se trouver en présence de la contravention de l'article R. 40-4° si l'incapacité totale de travail personnelle n'excède pas trois mois (à moins qu'il n'y ait eu conduite en état d'imprégnation alcoolique lorsque le dommage résulte d'un accident de la circulation, auquel cas l'infraction est un délit), du délit de l'article 320 du Code pénal si l'incapacité en question dépasse trois mois, ou de celui de l'article 319 du Code pénal si la mort a été la conséquence des agissements. La durée du délai de prescription est donc différente selon les cas et le point de départ de ce délai

dépend de la nature du dommage constaté (constatation qui, en cas de blessures par imprudence, se trouve à peu près nécessairement retardée).

Comme le note M. Lindon, suivant en cela M. Jean Savatier, l'infraction change de nature avec la prolongation de l'incapacité ou avec la survenance d'une issue fatale ; il ne s'agit pas d'une simple aggravation du dommage (ce qui permet d'écarter du débat l'arrêt rendu le 25 avril 1969 par la Chambre mixte de la Cour de cassation, intervenu dans une affaire où, quarante-quatre ans après la décision de justice lui ayant octroyé une indemnité, la victime demandait un supplément de réparation à raison de l'aggravation de son état).

#### 4. *Outrage public à la pudeur. Spectacles.*

Dans son savoureux article de « variétés » publié dans cette *Revue* (1969, p. 839), sous le titre « Observations sur l'outrage public à la pudeur », notre collègue Vouin supposait que nous verrions sans doute certaines audaces théâtrales sombrer dans l'oubli sans même que la Cour de cassation ait eu à en connaître.

Ce n'est pas, pour autant, que le ministère public ait totalement renoncé à engager des poursuites ; la preuve s'en trouve dans le jugement rendu le 9 juillet 1971 par la 17<sup>e</sup> Chambre du Tribunal correctionnel de Paris et que nous a aimablement communiqué M. Guth, juge à ce tribunal.

« Le nu au spectacle peut-il outrager la pudeur ? ». Dès 1953, M. R. Combaldieu répondait à cette question par une analyse de jurisprudence qui retraçait l'évolution historique du problème, dans une « note pratique » parue dans cette *Revue* (p. 362) (voir aussi sur ce point : Garçon, *Code pénal annoté*, 2<sup>e</sup> éd. par Rousselet, Patin et Ancel, art. 330, nos 24 et s. ; L. Huguency, obs. dans cette *Revue*, 1936, p. 421, et 1951, p. 273). La solution n'a d'ailleurs pas sensiblement varié depuis un demi-siècle, et M. Vouin la résumait parfaitement hier encore (*op. cit.*, p. 851) en rappelant, après Garçon, que la société admet aujourd'hui le nu au théâtre, « sous la double condition que le sexe soit caché et que le sujet ne se livre pas à des gestes lascifs ou obscènes ». Les générations précédentes ont connu des procès retentissants intentés contre des danseuses dont la nudité n'était pas aussi intégrale que l'annonçait la publicité, et dont le caractère artistique des évolutions n'était généralement pas contesté. Mais quelques pièces de théâtre se jouent maintenant dans le plus simple appareil, au moins pour certaines scènes, dans des salles de spectacle qui n'ont rien de clandestin, et avec des artistes en renom ; elles obtiennent un succès à peu près comparable à celui qu'elles connaissent outre-Atlantique. L'autorité de police chargée du contrôle des spectacles paraît avoir reculé les limites d'une jurisprudence bien assise, et l'on pouvait penser que le ministre public partageait cette indulgence puisque ni *Hair* ni *O Calcutta* ne donnèrent lieu à poursuite, semble-t-il.

Les foudres judiciaires étaient réservées à un modeste cabaret qui présentait pendant trois mois au début de 1971 une revue érotico-burlesque où tous les rôles étaient tenus par des travestis. Dans l'un des numéros de cette revue, deux jeunes gens mimaient une rencontre amoureuse entre garçons et se déshabillaient mutuellement pour apparaître entièrement nus aux yeux du public ; les deux danseurs finalement se faisaient face, ventre en contact et buste écarté, puis posaient chacun leur tête sur l'épaule de l'autre. La scène se terminait par un baiser sur la bouche, qui fut supprimé à la suite d'une intervention de la police mondaine, ce dont le metteur en scène se plaignit amèrement ; il avait pourtant consenti à ce que les acteurs ne se présentent plus de profil, mais que l'un tournant le dos au public masquât ainsi quelque peu le sexe de son partenaire...

Un tel spectacle contrevenait doublement aux règles admises par la jurisprudence et par les autorités de police : les acteurs exhibaient leurs parties sexuelles et les gestes « suggestifs » des personnages offensaient la pudeur. Le Tribunal de Paris est resté fidèle aux critères traditionnels ; il a condamné les deux acteurs à 1 000 francs d'amende, le metteur en scène (coupable de complicité par instructions) à 1 500 francs de la même peine, et le propriétaire du cabaret, complice par aide et assistance, à 3 000 francs d'amende. Peut-être était-ce la première fois que le nu théâtral ainsi condamné était un nu masculin et même homosexuel.

Les prévenus n'avaient pas manqué de reprendre l'argumentation d'après laquelle l'outrage à la pudeur commis dans un lieu privé n'est punissable que s'il a eu lieu devant

des témoins non volontaires, et non devant des spectateurs qui ont payé leur place (ici sous forme d'un tarif élevé des consommations) pour voir précisément ce que leur avait promis la publicité qui les avait attirés. (Cf. sur ce point : Combaldieu, *loc. cit.*, p. 364 ; Vouin, *op. cit.*, p. 847 et s. ; *idem*, *Précis de droit pénal spécial*, 2<sup>e</sup> éd., I, n° 305, p. 319 ; Pageaud, *Juriclasser pénal*, art. 330-333, n° 90). Le tribunal correctionnel aurait pu adopter la théorie de M. Laplatte (*L'outrage public à la pudeur et la contravention d'affiches indécentes*, Troyes, 1967), qui tourne la difficulté en considérant que le siège de la pudeur outragée se trouve dans la personne de l'auteur et non dans celle des témoins. Mais, sauf M. Louis Lambert (*Droit pénal spécial*, 1968, p. 612 et s.), la doctrine n'a pas accueilli très favorablement cette théorie, et, en dépit de son souci répressif, le tribunal n'a pas saisi cette occasion de la consacrer. Il s'est contenté de répondre qu'un cabaret constitue un lieu public par destination, où toute personne peut être admise à condition de consommer pendant le spectacle, et que le consentement des témoins ne pouvait modifier le caractère public de l'établissement.

C'est précisément ce dernier qui avait paru contestable à M. Doublier dans l'étude qu'il a publiée *supra* (p. 27 et s.) sous le titre « Réflexions sur le délit d'outrage public à la pudeur ». Pour concilier la jurisprudence relative aux spectacles avec celle qui concerne l'outrage public à la pudeur en général, il estime qu'il faut reconnaître aux théâtres et cabarets le caractère de lieux « semi-publics » (et cette suggestion éveille chez M. Vouin un écho sympathique ; cf. cette *Revue*, 1969, p. 840, note 2). Dans ces lieux semi-publics, le consentement à prendre en considération, estime-t-il, devrait être un « consentement collectif, plus ou moins conscient, plus ou moins explicité, mais réel », émanant non pas des spectateurs d'un soir mais de la quasi-totalité de ceux qui sont venus et ont ainsi établi une coutume concernant la limite tolérable.

Ce raisonnement, quelque peu frotté de sociologie, eût sans doute conduit à l'acquiescement des prévenus car ceux-ci avaient versé aux débats une liste impressionnante de personnalités qui avaient pris plaisir à la représentation (d'autres personnalités, féminines celles-là, n'ont-elles pas récemment clamé bien haut, en France et en Allemagne, qu'elles s'étaient procuré l'avortement ?). Mais il semble que le tribunal ait plutôt tiré de ces attestations une opinion peu favorable sur la moralité des signataires.

#### 5. *Violation de domicile.*

Saisie d'un appel de la partie civile (mais non du ministère public) contre la décision du Tribunal de Fontainebleau commentée dans la précédente chronique (cette *Revue* p. 426, n° 3), la Cour de Paris a confirmé, le 11 mars 1971 (*Gaz. Pal.*, 1<sup>er</sup> juin 1971) l'acquiescement de l'huissier qui avait pénétré par une fenêtre de l'immeuble pour procéder à l'expulsion d'un occupant (le jugement de Fontainebleau est indiqué dans l'arrêt comme étant du 16 décembre 1970 et non du 16 octobre 1970).

La Cour estime, elle aussi, que l'huissier n'avait pas à observer, en l'espèce, les formalités de l'article 587 du Code de procédure civile ; « Considérant en effet qu'en cas d'expulsion, l'huissier chargé d'y procéder remplit la mission que lui donne la formule exécutoire contenue dans le jugement qui l'ordonne, obéissant ainsi à l'injonction qui lui est donnée par cette décision, sans qu'il y ait lieu, en conséquence, à l'observation des formes prévues par l'article 587 du Code de procédure civile qui n'est applicable qu'aux saisies-exécution ».

#### 6. *Proxénétisme.*

Les parquets pourchassent avec zèle les condamnés pour proxénétisme qu'ils soupçonnent de persévérer dans une activité immorale et fructueuse.

La dame C..., condamnée pour proxénétisme le 12 décembre 1966, fut poursuivie pour avoir, dès octobre 1967, toléré que des personnes se livrent à la prostitution dans l'hôtel dont elle était détentrice ; par la même occasion, elle se voyait reprocher d'avoir exploité un hôtel en dépit de l'interdiction dont elle était frappée, en vertu de l'article 34 de l'ordonnance du 23 décembre 1958, du fait de sa condamnation antérieure. Elle avait été condamnée, pour ces faits, par la Cour de Paris, le 26 mai 1970, à 10 000 francs d'amende, à la privation pendant deux ans de ses droits civils, civiques et de famille, à l'interdiction de toute tutelle et curatelle, à la confiscation du mobilier de l'hôtel et à la fermeture définitive de celui-ci.

Le pourvoi qu'elle forma contre cet arrêt n'eut de succès sur aucun des deux moyens invoqués, et fut rejeté par la Chambre criminelle le 22 décembre 1970 (*Bull.*, n° 351).

La dame C..., était titulaire de 198 des 200 parts sociales de la S.A.R.L. propriétaire de l'hôtel en question. Certes, la loi n'interdit pas à un condamné pour proxénétisme d'avoir des intérêts, même majoritaires, dans un hôtel ou établissement analogue. La Chambre criminelle l'a affirmé avec force, à plusieurs reprises, par des arrêts de cassation (*Crim.*, 24 juill. 1969, *Bull.*, n° 238, et nos obs. dans cette *Revue*, 1969, p. 392, n° 4-II; *Crim.*, 28 mai 1970, *Bull.*, n° 175, et nos obs. *supra*, p. 126, n° 7). Mais encore faut-il qu'en pareil cas le porteur de parts ne s'imisce aucunement dans la gestion; or l'arrêt attaqué constatait que la dame C..., ancienne femme de chambre d'hôtel, possédant la quasi-totalité du capital de la société propriétaire de l'établissement, « s'y était rendue de temps à autre pour en contrôler la gestion »; la Chambre criminelle en conclut que « la surveillance de la gestion, effectuée dans les conditions particulières énoncées par les juges, impliquait nécessairement une intervention dans la direction et dans les conditions de fonctionnement de l'hôtel et constituait donc une participation à l'exploitation au sens de l'article sus-visé ». S'il est nécessaire que les juges du fond précisent par quels agissements le prévenu a participé à l'exploitation qui lui était interdite, le présent arrêt ne fait cependant pas preuve d'une exigence trop rigoureuse à cet égard.

Quant à l'article 335-2° qui punit le fait, pour celui qui détient, gère, fait fonctionner finance ou contribue à financer, un hôtel, maison meublée, pension, débit de boissons, etc., d'accepter ou tolérer habituellement qu'une ou plusieurs personnes se livrent à la prostitution à l'intérieur de l'établissement ou dans ses annexes, ou y recherchent des clients en vue de la prostitution, c'est l'ancien délit (modernisé) de « réception de femmes de débauche ». Il suppose un double élément matériel (financement d'une part, réception de personnes se livrant à la prostitution d'autre part) et un élément moral (connaissance des complaisances dont les prostituées bénéficient dans l'établissement).

La Cour de cassation a estimé que ces éléments constitutifs étaient réunis dans le cas de la dame C..., comme elle l'avait estimé le 14 mai 1968 dans le cas de la dame M... (*D.*, 1968.627, *Gaz. Pal.*, 1968.2.184 et la note, et nos obs. dans cette *Revue*, 1969, p. 408, n° 4). Le fait que des prostituées fréquentaient l'établissement n'était pas contesté; d'autre part, l'arrêt attaqué constatait, on l'a vu, que la dame C... se rendait de temps à autre à l'hôtel (dont elle possédait pratiquement la totalité des parts) pour en surveiller la gestion, ce qui a sans doute permis de conclure (quoique ce ne soit pas précisé expressément) qu'elle n'ignorait pas l'activité des prostituées. Son pourvoi sur ce point reposait essentiellement sur le fait qu'elle avait été condamnée pour avoir financé cet établissement de mauvaise réputation (ce qui était incontestable puisqu'elle possédait 198 des 200 parts de la société), alors qu'elle avait été citée comme étant *détentric* de l'hôtel en question; elle reprochait donc à l'arrêt d'avoir statué sur des faits dont la cour n'était pas valablement saisie. Mais les deux situations sont visées côte-à-côte, entre plusieurs autres, dans l'article 335-2°, aussi la Chambre criminelle a-t-elle estimé que la Cour de Paris n'avait pas statué sur des faits autres que ceux qui lui avaient été déférés, mais qu'elle avait simplement restitué aux faits de la prévention leur qualification véritable, ayant constaté que la dame C... finançait l'hôtel en question dont elle n'était pas elle-même *détentric*, modalité prévue dans la même disposition légale énumérative.

#### 7. Droit de réponse.

I. — Le Tribunal de police d'Argenteuil a rendu le 12 décembre 1969 un jugement qui ne nous est malheureusement connu qu'en sommaire (*Gaz. Pal.*, 22 déc. 1970, *Somm.*, note A. T.). On peut en retenir essentiellement que le juge réagit contre le caractère « absolu » que l'on prête trop volontiers au droit de réponse à la suite des affirmations catégoriques de la Cour de cassation (*Crim.*, 2 févr. et 10 mars 1938, *D.H.*, 1938, p. 245; *Crim.*, 21 juill. 1955, *J.C.P.*, 1956.II.9245, note Chavanne). Les limites de ce droit, que souligne le jugement, sont d'ailleurs celles sur lesquelles l'accord est depuis longtemps unanime : respect des lois, des bonnes mœurs, de l'intérêt légitime des tiers et de l'honneur du journaliste (Blin, Chavanne et Drago, *Traité de droit de*

la presse, nos 87 et s.; Boucheron, *Rép. dr. crim.*, V° Presse, nos 181 et s.; Pinto, *La liberté d'opinion et d'information*, 1955, p. 171 et s.).

Le jugement condamne le directeur de publication qui avait refusé d'insérer la réponse à raison des vivacités de langage que celle-ci contenait. Il estime que la violence des termes de la réponse ne justifie pas *ipso facto* le refus d'insertion, et rappelle que les tribunaux doivent prendre en considération, à ce propos, « la nature, la forme et la violence de l'attaque, ainsi que les besoins de la défense et la légitime susceptibilité de la personne désignée ». C'est ce que la Cour de cassation a admis notamment dans un arrêt du 16 janvier 1969 (*D.*, 1969.239, *J.C.P.*, 1969.II.15882, note Blin, et nos obs. dans cette *Revue*, 1969, p. 672, n° 6-II); alors que la Cour d'Angers avait acquitté le prévenu parce que la réponse adressée par un curé au bulletin diocésain était d'un « ton incorrect, agressif et tendancieux », la Chambre criminelle a cassé cette décision en déclarant que « les termes et la réponse ne dépassaient pas en gravité et en vivacité ceux employés contre lui par l'évêque de L... » (voir déjà : Seine, 7 juin 1950, *D.*, 1951.679; *Crim.*, 1<sup>er</sup> juill. 1954, *D.*, 1954.665, et les références citées par Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, p. 64, n° 89 et note 75). On remarquera seulement, comme le souligne M. Toulemon dans sa note sous le sommaire du jugement, que le tribunal parle également ici de la « légitime susceptibilité » de la personne désignée, ce qui introduit peut-être un élément subjectif de nature à gêner le contrôle que la Cour de cassation entend exercer en cette matière (cf. nos obs. préc.), débordant ainsi assez largement sur le terrain du fait.

Le jugement a donc ordonné l'insertion de la réponse dans le numéro suivant la quinzaine du prononcé du jugement, ce qui est conforme à une jurisprudence constante (Boucheron, *op. cit.*, n° 224; Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 104). Il l'a ordonnée, sous astreinte de 300 francs par numéro de retard; on doit noter que cette astreinte, présentant semble-t-il un caractère comminatoire, ne pourra être liquidée par la juridiction répressive (*Crim.*, 16 mars 1950, *D.*, 1950.181, note Fréjaville; Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 104 et note 119).

Par contre le tribunal a refusé d'accorder à la victime l'insertion du jugement dans deux journaux de son choix aux frais du prévenu. Il a donné comme argument que cette demande était irrecevable en l'absence d'un texte pénal formel en ce sens, et M. Toulemon approuve cette solution (tout en souhaitant une réforme législative). Nous en sommes moins sûr, car l'insertion sollicitée ne se présente pas ici comme une peine mais comme une forme particulièrement adéquate de réparation civile, à laquelle les tribunaux répressifs recourent assez volontiers en d'autres matières. Il est exact qu'elle n'est pas d'usage en matière de droit de réponse, mais le moins que l'on puisse dire est que ni la loi ni les principes ne semblent s'y opposer, MM. Blin, Chavanne et Drago estiment d'ailleurs (*op. cit.*, n° 105) que la victime peut, en vertu de l'article 1036 du Code de procédure civile, demander aux tribunaux civils d'ordonner l'impression ou l'affichage de la décision de condamnation aux frais du périodique récalcitrant; M. Boucheron est du même avis (*op. cit.*, n° 223) non seulement lorsque l'action est portée devant le tribunal civil (Seine, 7 juin 1950, *D.*, 1951.679), mais d'une façon générale (*op. cit.*, n° 226).

II. — La Cour d'Amiens a statué le 24 mars 1971 (*D.*, 1971, *Somm.*, p. 120) sur une affaire qui présentait plusieurs particularités intéressantes.

Un hebdomadaire avait, à l'occasion d'une affaire qui défraya l'actualité (aff. dite du *mage de Compiègne*) publié une photo qui représentait l'inculpé au milieu d'un groupe de personnes. A l'arrière-plan de ce groupe, on pouvait reconnaître un individu, le sieur D... Le texte accompagnant cette photographie comportait des appréciations sévères tant à l'égard du « mage » poursuivi que de ses adeptes, lesquels étaient présentés comme constituant la majeure partie du groupe en question.

On aurait pu se demander si la publication de la photographie d'un groupe ouvre le droit de réponse aux personnes figurant dans ce groupe. L'opinion générale paraît défavorable. Pour MM. Blin, Chavanne et Drago (*op. cit.*, n° 83), le droit de réponse n'existe pas pour les dessins, photographies ou illustrations, mais seulement pour les légendes qui éventuellement les accompagnent; la raison en est que la mise en œuvre du droit de réponse dans les conditions légales paraît ici impossible pour des raisons techniques (nombre de lignes, grosseur des caractères, etc.), et ces auteurs déplorent

cette lacune de notre législation (il y a peut-être difficulté certaine plutôt qu'impossibilité matérielle, car la surface de l'illustration pourrait servir de base à celle de la réponse). Si la Cour ne s'est pas posé la question, c'est sans doute parce que la photographie était accompagnée d'une légende et que l'action de l'intéressé reposait essentiellement sur cette dernière, liée bien évidemment à la photographie qu'elle commentait.

La Cour a relaxé le prévenu en faisant valoir que la partie civile n'était pas suffisamment « désignée » dans l'insertion qu'elle critiquait et contre laquelle elle voulait exercer son droit de réponse. Pourtant la jurisprudence se montre d'habitude assez large à cet égard ; il suffit que la personne « puisse être reconnue sans équivoque par ses titres, sa profession ou tout élément de description suffisamment précis » (Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 75 ; *adde* : Boucheron, *op. cit.*, n° 176). Le plaignant alléguait avoir été reconnu par des personnes comptant au nombre de ses relations, quoiqu'il ne figurât qu'à l'arrière plan du cliché incriminé.

Il est permis de se demander si ce n'est pas, malgré tout, le caractère très particulier de l'insertion et la perspective de voir vingt ou trente personnes exiger chacune la publication d'une réponse de cinquante lignes parce qu'on peut les reconnaître sur une photographie, alors même que celle-ci n'impliquerait aucune appréciation défavorable à leur encontre mais simplement leur présence sur les lieux à un moment déterminé, qui ont guidé la Cour dans sa décision de refuser le droit de réponse au plaignant. Réduit à une action civile, celui-ci n'obtiendra satisfaction qu'en démontrant la faute commise et le préjudice subi. L'intervention de la loi du 17 juillet 1970 qui punit la prise de photographie dans un lieu privé à l'insu des personnes représentées, et la diffusion de tels clichés, ne fait que confirmer l'opinion antérieure selon laquelle ces photographies prises dans des lieux publics n'engagent la responsabilité de leur auteur qu'au cas où la violation du droit à l'image entraîne un dommage pour celui qui en est victime. Le reportage deviendrait impossible, et le droit à l'information serait singulièrement mutilé s'il en était autrement. L'action civile paraît suffire à protéger les droits des personnes dont la photographie est ainsi diffusée.

En tout cas, l'argument de la Cour était péremptoire puisqu'il est admis depuis longtemps que le point de savoir si la personne qui invoque le droit de réponse a été suffisamment désignée est une question laissée à l'appréciation souveraine des juges du fait (Crim., 20 avr. 1891, D., 1892.1.80 ; Crim., 9 juin 1898, D., 1899.1.126 ; Crim., 3 mai 1923, D., 1923.1.93 ; Crim., 15 déc. 1934, D., 1935.1.27, note Nast ; Paris, 20 avr. 1961, D., 1961, *Somm.*, 77 ; Crim., 13 juill. 1965, D., 1966, *Somm.*, 51).

#### 8. Diffamation raciale.

Les décisions en matière de diffamation raciale sont plus fréquentes qu'on ne pourrait le supposer (voir nos obs. cette *Revue*, 1970, p. 104, et *supra*, p. 127) mais elles donnent rarement lieu à publication. C'est, une fois de plus à l'amabilité de M. Guth, juge au Tribunal de grande instance de la Seine, que nous devons le jugement inédit rendu le 20 janvier 1971 par la 17<sup>e</sup> Chambre de ce tribunal.

Le sieur P..., directeur de publication d'une revue mensuelle, était poursuivi pour injures publiques et pour diffamation envers un groupe de personnes appartenant par leur origine à une race ou à une religion déterminée, agissements accomplis dans le but d'exciter à la haine entre les citoyens ou habitants. Dans un article dont il était l'auteur, s'étendant sur dix pages contenant chacune une quarantaine de lignes, et qui traçait un tableau général de la situation en France fin avril 1969 (à la suite de la démission du général de Gaulle), le prévenu s'attaquait « sous une forme mi-dramatique mi-sarcastique » à tous ceux qui ne partageaient pas ses opinions. Le ministère public avait relevé deux phrases et une expression qui lui avaient paru tomber sous le coup des articles 32, alinéa 2, et 33, alinéa 2, de la loi du 29 juillet 1881 modifiés par le décret-loi du 21 avril 1939. Le tribunal a constaté que cette expression et ces deux phrases, qui critiquaient sans les nommer ouvertement certains israélites français et semblaient leur reprocher d'avoir en quelque sorte une « double allégeance », contenaient effectivement d'une part une expression outrageante et méprisante, et d'autre part deux imputations de faits de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération des personnes visées. Les unes et les autres lui ont paru « aussi choquantes dans l'expression que maladroites dans la forme ».

Restait à savoir si ces agissements avaient eu pour but d'appeler à la haine entre les citoyens. Le tribunal s'est affirmé convaincu de la négative sans motiver plus amplement son opinion. Peut-être était-elle tirée de la faible place qu'occupaient dans le contexte les expressions et phrases considérées ; il confirmerait ainsi sa jurisprudence qui voit dans la présentation des propos plus que dans leur lettre même la manifestation de ce *dolus specialis* (cf. Paris, 4 nov. 1969, et nos obs. dans cette *Revue*, 1970, p. 104, et *supra*, p. 127).

Le prévenu avait soulevé *in limine litis* la nullité de la citation, en faisant valoir que le parquet n'aurait pas dû entamer des poursuites avant d'avoir été saisi d'une plainte. Le tribunal lui a répondu, conformément à la jurisprudence, que les incriminations instituées par le décret-loi de 1939 avaient pour objet non de protéger les particuliers, mais de sanctionner les troubles contre la paix publique en général, et qu'il appartenait donc au seul ministère public de mettre l'action publique en mouvement (cf. sur ce point : Jacques Foulon-Piganiol, « Réflexions sur la diffamation raciale », D., 1970, *Chron.*, p. 134, col. 1, et 135, col. 2 ; *idem*, « Nouvelles réflexions sur la diffamation raciale », D., 1970, *Chron.*, p. 165, col. 1 et 2).

## IV. CRIMES ET DÉLITS CONTRE LES BIENS

par Pierre BOUZAT

Doyen honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques de Rennes,  
Président de l'Association internationale de droit pénal

### 1. Vol. Soustraction frauduleuse.

C'est un principe bien connu du droit moderne que nul ne peut se faire justice à soi-même. Nous en avons signalé bien des exemples dans cette chronique (cette *Revue*, 1961, p. 353 ; 1968, p. 636).

Dans une affaire jugée par la Chambre criminelle, le 13 janvier 1971 (D., 1971.191), un entrepreneur chargé d'édifier une maison reprit une partie du matériel sanitaire qu'il avait apporté sur le chantier de la maison qu'il n'avait pas achevée parce que le propriétaire de ladite maison n'avait versé aucun acompte sur le montant des travaux. Le propriétaire se constitua partie civile et poursuivit pour vol l'entrepreneur pensant probablement que ledit entrepreneur avait eu le tort de « se faire justice à soi-même ». La Cour d'Amiens débouta la partie civile de sa demande en déclarant que le contrat intervenu entre les parties était un contrat de louage, que le matériel était demeuré la propriété de l'entrepreneur et que celui-ci en reprenant sa propre chose n'avait pu commettre le délit de vol. La Chambre criminelle a rejeté le pourvoi en se bornant à déclarer que la Cour d'Amiens était souveraine pour l'interprétation du contrat passé entre les parties (c'est en effet la jurisprudence constante de la Cour suprême, mais il ne faut pas oublier qu'elle se réserve le droit de juger si les juges du fait n'ont pas dénaturé le sens des conventions intervenues entre les parties : voir notre *Traité de droit pénal et de criminologie*, éd. 1970, t. II, p. 1435, note 6). L'arrêt aujourd'hui commenté paraît tout à fait judicieux. Le matériel sanitaire n'était pas devenu la propriété du propriétaire de l'immeuble car il n'était pas encore immeuble par destination et n'avait fait l'objet d'aucune réception définitive.

### 2. Escroquerie.

C'est une jurisprudence constante de la Cour de cassation que l'abus d'une qualité vraie constitue une manœuvre frauduleuse lorsqu'elle est de nature à imprimer à des allégations mensongères l'apparence de la sincérité, à commander la confiance de la victime et à la persuader de l'existence de fausses entreprises ou d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire (voir not. Crim., 8 déc. 1965, *Bull. crim.*, n° 268, p. 606, et les arrêts cités ; 1<sup>er</sup> avr. 1968, *Ibid.*, n° 115, p. 273).

Rappelons au passage d'ailleurs que cette jurisprudence a été parfois trouvée hardie par des auteurs qui ont remarqué 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 ; voir sur ce point notre *Chron.* dans cette *Revue*, 1969, p. 677, à propos précisément de l'arrêt du 1<sup>er</sup> avr. 1968). Quoi qu'il en soit, la jurisprudence est constante et l'arrêt de la Chambre criminelle du 11 février 1971 (D., 1971, *Somm.*, 59, *Sem. jur.*, 1971.IV.72, et *Gaz. Pal.*, 1971, 6-7 mai, p. 6) reprend sans changement la formule sur l'abus de qualité vraie constitutive de manœuvres frauduleuses. En l'espèce, a été condamné le président d'une association de rapatriés qui moyennant rémunération s'était engagé à fournir à un agent de publicité les noms et adresses de rapatriés à qui

cet agent se proposait de faire parvenir un opuscule qu'il éditait, alors qu'il s'est avéré que plus de 50 % des adresses fournies par le président étaient purement imaginaires et qu'ainsi ce dernier se faisait la plupart du temps indûment rémunérer.

### 3. Escroquerie. Facture « pro forma » inexacte.

Décidément l'escroquerie au moyen de factures *pro forma* inexactes a séduit beaucoup de malfaiteurs, nous retrouvons un nouvel exemple dans les derniers recueils (Crim., 9 mars 1971, D., 1971, *Somm.*, 78). Il est bien temps que les juges stoppent ce qui menace de devenir une épidémie.

Nous avons déjà exposé (voir cette *Chron.* dans cette *Revue*, 1970, p. 876) que, le 15 février 1966, la Chambre criminelle (*Bull. crim.*, n° 46) avait confirmé un arrêt d'appel condamnant pour escroquerie un prévenu qui, ayant obtenu d'un tiers qu'il accepte de solliciter un prêt d'une société de crédit en fondant cette demande sur une vente simulée de matériel que ledit prévenu lui aurait faite et dont la prétendue existence était faussement affirmée par la présentation d'une facture *pro forma*, avait réussi à se faire remettre par cette société le montant de ce prêt, qui lui avait servi à compenser la perte subie par lui en suite de la défaillance d'un de ses débiteurs. Nous avons exposé également (*eod. réf.*) qu'un plus récent arrêt de la Chambre criminelle (24 févr. 1970, *Gaz. Pal.*, 1970, 20-23 juin) avait statué dans une affaire analogue. Cet arrêt était plus intéressant que le précédent parce qu'il était plus explicite. Il donne en effet une intéressante définition de la facture *pro forma* en disant qu'elle représente, en dépit de la terminologie adoptée par l'usage, non une véritable facture, mais l'attestation, par le vendeur, des conditions d'une vente acceptée par lui. Et il en déduit justement que constitue dès lors une manœuvre frauduleuse caractéristique de l'escroquerie, l'intervention d'un tiers qui, vendeur du matériel, confirme les allégations mensongères de l'acheteur éventuel en attestant par la délivrance d'une facture *pro forma* la sincérité de conditions de marché qu'il sait être inexactes ou même imaginaires et persuade ainsi une société de crédit de l'existence d'une entreprise, au moins pour partie fausse.

Dans l'arrêt aujourd'hui commenté, la Cour suprême déclare simplement — sa jurisprudence semble maintenant définitivement fixée — que constitue une manœuvre frauduleuse caractérisant le délit d'escroquerie, l'intervention d'un tiers, garagiste, qui certifie, par la remise d'une facture *pro forma* à un acheteur éventuel, un prix de vente de véhicule supérieur au prix réellement convenu, et permet ainsi à l'acheteur d'obtenir d'une société de crédit un prêt supérieur à celui qu'il aurait obtenu en indiquant le prix exact du véhicule.

### 4. Escroquerie. Les fraudeurs au parcimètre.

Un automobiliste qui introduit dans un parcimètre une rondelle métallique de même poids et de même taille qu'une pièce de 1 franc pour pouvoir stationner sans bourse délier, commet-il un délit d'escroquerie ?

Quatre automobilistes niçois ayant usé de ce stratagème pour échapper au stationnement payant avaient été démasqués par des contrôleurs. Poursuivis pour escroquerie, ils avaient été successivement relaxés par le Tribunal correctionnel de Nice (inédit, 20 nov. 1969), puis, par la Cour d'Aix-en-Provence (inédit, 10 mars 1970) en appel. Les magistrats aixois avaient déclaré que le délit d'escroquerie n'était pas constitué, « les manœuvres frauduleuses employées n'ayant pas eu pour résultat la remise ou la délivrance de l'un des objets énumérés par l'article 405 du Code pénal (... fonds, meubles, obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges...) ».

La Chambre criminelle, dans un arrêt du 10 décembre 1970 (*Bull. crim.*, 1970, n° 334), a rétorqué que l'utilisation d'une rondelle sans valeur pour déclencher le mécanisme de l'appareil, constitue une manœuvre frauduleuse destinée, par le déplacement de l'aiguille, à obtenir décharge du prix du stationnement en persuadant les contrôleurs du paiement de ce prix. Et elle a renvoyé l'affaire devant la Cour de Nîmes qui, après délibéré, a statué dans le même sens (inédit, mars 1971) et a condamné pour escroquerie les quatre prévenus à 250 francs d'amende et à 100 francs de dommages-intérêts au profit de la ville de Nice (ce qui n'est pas bien sévère !).

➤ Nous approuvons la décision de la Chambre criminelle car le débordement d'ingénio-

sité que manifestent de plus en plus les fraudeurs incite à une extension de la notion d'escroquerie. Il reste que cette extension, du point de vue juridique, est évidemment un peu osée. La notion de décharge de paiement dans la conception de la Cour suprême est évidemment de plus en plus large. L'arrêt ci-dessus rapporté ne s'en insère pas moins dans la ligne de la jurisprudence antérieure qui a toujours interprété largement les mots : « obligations, dispositions, billets, promesses, quittances et décharges ». Il a été jugé que l'article 405 atteint, par la généralité de ses termes, la souscription d'actes publics ou privés obtenus à l'aide des moyens qu'il détermine (voir *Code pénal annoté*, Garçon, nouv. éd., 1959, art. 405, n° 100).

Et nous avons exposé récemment dans cette chronique que la notion de manœuvre frauduleuse avait été justement utilisée de façon large pour réprimer sous la qualification d'escroquerie de ventes frauduleuses d'automobiles d'occasion (voir cette *Revue*, 1968, p. 347).

##### 5. Abus de biens sociaux par les administrateurs d'une société d'économie mixte.

Un arrêt de la Chambre criminelle du 1<sup>er</sup> février 1971 (D., 1971.294) a statué dans la fameuse affaire dite du *maire de Sarcelles*, dont la presse a longuement parlé vers les années 1967-68. Il précise deux points intéressants :

a) Il déclare que les administrateurs des sociétés d'économie mixte, lorsque ces sociétés sont constituées conformément à la législation sur les sociétés anonymes, sont soumis, quant à leur responsabilité pénale éventuelle, au droit commun des sociétés anonymes. A notre connaissance, aucun arrêt n'avait jamais fourni cette précision. Elle semble aller de soi. On ne voit aucune raison, en l'absence d'un texte particulier, pour faire bénéficier les administrateurs des sociétés d'économie mixte d'un régime de faveur.

b) Il déclare ensuite que, lorsque les administrateurs d'une société se sont rendus coupables d'abus de biens sociaux pour avoir à des fins personnelles, de mauvaise foi, fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, lesdites fins personnelles peuvent être aussi bien morales que matérielles. La jurisprudence, sur ce deuxième point, paraît maintenant bien établie. Nous avons eu l'occasion de commenter un arrêt de la Chambre criminelle du 8 mars 1967 (voir cette *Chron.* dans cette *Revue*, 1967, p. 671) qui avait condamné un nommé D... pour avoir agi de mauvaise foi, dans un intérêt personnel, afin de sauvegarder sa réputation et celle de sa famille. Nous avions qualifié cet arrêt de sévère, mais nous l'avions approuvé malgré certaines réticences doctrinales et jurisprudentielles. Nous avons eu également l'occasion de commenter un deuxième arrêt de la Chambre criminelle (7 mars 1968, voir notre *Chron.* dans la *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1968, p. 1092) qui condamnait l'utilisation des biens sociaux à des fins personnelles morales. Nous avions exprimé à l'époque notre regret de ne pas savoir, l'arrêt étant seulement rapporté en sommaire, à quelle sorte de fin morale cet administrateur avait fait servir la rétribution qu'il s'était allouée. Nous avons pu le savoir depuis, par la publication de l'arrêt au *Bulletin criminel* (1968, n° 80, part. p. 194). La prévenue avait été condamnée pour avoir usé des biens sociaux en générosités diverses dont elle comptait s'assurer le bénéfice moral et s'attirer ainsi, à bon compte, la reconnaissance de ceux à qui elle venait en aide. Il s'agissait vraiment ici d'un avantage purement moral. Dans l'espèce que nous commentons aujourd'hui, l'intérêt moral se spécialisait dans un intérêt électoral ! En effet, l'arrêt nous expose qu'il s'agissait d'un maire qui, plus soucieux de ses intérêts personnels de maire que de ceux de la société qu'il administrerait, poursuivait le dessein propre d'imposer à tout prix la construction d'un ensemble immobilier qui aurait pu compenser, sur le plan électoral, les conséquences fâcheuses pour sa réputation de l'implantation d'un autre ensemble édifié sur sa commune.

##### 6. Corruption passive et active.

On sait que l'article 177 du Code pénal punit ce qu'on appelle la corruption passive, c'est-à-dire les agissements des employés ayant sollicité ou agréé des offres ou promesses... pour faire ou s'abstenir de faire un acte de leur emploi, et que l'article 179 punit ce qu'on appelle la corruption active, c'est-à-dire les agissements d'un employeur qui use d'offres et de promesses pour débaucher les employés des concurrents.

Nous avons exposé (voir cette *Chron.* dans cette *Revue*, 1967, p. 459) que, pour apprécier le comportement des employés, les juges attachent une grande importance au fait que le délai de préavis ait été observé ou non. C'est ainsi que le Tribunal correctionnel de Lille, dans un jugement du 2 décembre 1963 (D., 1964, *Somm.*, 55), a estimé que le débauchage ou la tentative de débauchage, en les supposant établis, par un directeur commercial, d'employés, et la rupture de son contrat de travail par ce directeur ne peuvent, en l'absence de l'inobservation du délai de préavis, constituer les délits de corruption passive d'employés, et que la Chambre criminelle, dans un arrêt du 5 avril 1935 (D.H., 1935, p. 380), a décidé que le délit n'est pas caractérisé s'il n'est pas établi que le commis, employé ou préposé, a refusé d'observer le délai de préavis, alors même qu'il serait allégué qu'il ait, par son attitude, provoqué son brusque congédiement. La Chambre criminelle, dans un arrêt du 8 décembre 1966 (D., 1967, p. 146) a déclaré : « Tous les éléments constitutifs du délit prévu et puni par l'article 177 du Code pénal sont établis à la charge des employés, ingénieurs en organisation, qui, à l'insu de leur employeur, sont entrés en rapport avec un cabinet concurrent dont ils ont accepté les offres et promesses pour s'abstenir de faire des actes de leurs fonctions, en ce sens que ces promesses ont eu pour but et pour effet, non seulement de les faire d'abord s'abstenir de consacrer exclusivement leur activité à la société qui les employait, mais encore de leur faire abandonner ensuite, par un défaut prématuré et sans respecter les obligations que leur imposait le délai-congé, les tâches qu'ils auraient dû continuer à effectuer pour l'employeur en exécution du contrat de travail qui les liait à celui-ci, et dont le délai de préavis était le complément légal ». Et c'est très justement que le même arrêt a ajouté que les mêmes juges ont estimé avec raison que la promesse faite aux prévenus et acceptée par eux, de leur procurer un emploi plus rémunérateur que celui qu'ils occupaient, réalisait bien, en l'espèce, compte tenu des manœuvres dont elle a été entourée, l'acte de corruption commis par les employeurs concurrents.

Dans la ligne de cette jurisprudence un intéressant arrêt (1) de la Chambre criminelle du 2 février 1971 (D., 1971, p. 251 et *Gaz. Pal.*, 1971, 1<sup>er</sup>-4 mai, p. 14) un peu plus complet dans ses attendus que l'arrêt de 1966, déclare justement que les offres et promesses, tendant au débauchage d'un ouvrier, ne sauraient, au sens des articles 177 et 179 du Code pénal, caractériser la corruption, dès lors que ces offres et promesses n'ont pas pour objectif la rupture illicite du contrat de travail liant le salarié à son patron ni l'abstention par le salarié, au cours de l'exécution de ce contrat, de faire un acte de son emploi ; et qu'il en résulte que sont à bon droit relaxés des poursuites de corruption, l'ancien contremaître d'une entreprise, nommé directeur technique d'une société concurrente, et son bailleur de fonds, dès lors que les juges du fond constatent que leurs offres et promesses d'engager les ouvriers de l'entreprise où le contremaître travaillait précédemment n'avaient pas pour objet de les inciter à rompre le contrat immédiatement et sans respecter les délais de préavis, le contremaître ayant agi de sa propre initiative en incitant les ouvriers à venir le trouver et n'ayant fait l'objet lui-même d'aucun acte de corruption de la part de son bailleur de fonds.

##### 7. Chèque sans provision. Décision insuffisamment motivée.

Un arrêt de la Chambre criminelle du 26 janvier 1971 (D., 1971.364) cassant un arrêt de la Cour d'Aix-en-Provence déclare d'abord que le juge correctionnel ne peut prononcer une peine à raison d'un fait qu'il qualifie délit en constatant dans sa décision l'existence de tous les éléments constitutifs de l'infraction qu'il réprime. C'est un axiome bien connu du droit pénal, sur lequel nous n'insisterons pas. Il ajoute, ensuite, ce qui nous paraît moins évident : « Spécialement doit être cassé l'arrêt déclarant un individu coupable d'émission de chèques sans provision en se bornant à énoncer que « vainement C... excipe de sa bonne foi, étant donné qu'il savait pertinemment qu'au moment de l'émission des chèques et en tout cas lors de leur présentation, son compte était insuffisamment provisionné », alors qu'en l'état de ces motifs dubitatifs qui admettent que le prévenu avait pu ignorer l'absence de provision au moment de l'émission et ne la connaître qu'au moment de la présentation des chèques sans préciser toutefois si dans cette dernière éventualité la provision avait de mauvaise foi été retirée par l'intéressé

(1) Voir aussi sur cet arrêt les observations de M. Viru, *supra*, p. 674.

après l'émission des chèques litigieux, l'arrêt n'a pas donné de bases légales à sa décision. En somme, la Cour de cassation reproche à la Cour d'Aix de n'avoir pas dit que l'insuffisance au moment de la présentation résultait d'un retrait irrégulier de la provision. Il est certain que la Cour suprême précise toujours ce point dans ses propres arrêts (voir not. : Crim., 27 juill. 1964, D., 1965, *Somm.*, 2; *Bull. crim.*, n° 251, p. 537; 11 mai 1966, *J.C.P.*, 1966.IV.89). Nous serions assez indulgent vis-à-vis de l'arrêt d'Aix. Il ne faut pas oublier que le chèque n'est pas un instrument de crédit mais une monnaie et que toute personne qui émet un chèque a le devoir, au moment où elle le rédige, de vérifier si la provision voulue est bien constituée. Mais nous l'avons dit tellement de fois dans cette chronique que nous n'osons plus guère le répéter... Pourtant les chèques sans provision deviennent de plus en plus nombreux !

#### 8. Fraudes et tromperies dans les ventes de vins.

Nous avons commenté dans cette chronique un arrêt de la Chambre criminelle du 17 octobre 1962 (voir cette *Revue*, 1963, p. 356) se rapportant à une affaire où un prévenu avait indiqué un millésime faux. Dans cette affaire, il y avait d'ailleurs eu un affreux mélange de vins de cépages hybrides, de vins de consommation courante, de vins d'appellation V.D.Q.S., le tout vendu, bien entendu, sous le label V.D.Q.S. Les juges du fond avaient justement prononcé une condamnation pour fraudes et tromperies sur la base de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905. Sur pourvoi, la Cour suprême avait déclaré qu'en retenant le fait d'avoir faussement utilisé un millésime comme constituant un des éléments caractéristiques de la tromperie, alors qu'ils énonçaient que le label et le millésime sont des éléments déterminants de la vente, les juges du fond n'avaient en rien violé ledit article de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905. Cette solution allait de soi. La jurisprudence en avait d'ailleurs déjà décidé ainsi (voir not. Poitiers, 18 oct. 1940, *Bull. C.N.A.O.*, 1941.II.3; Trib. corr. Chalons-sur-Saône, 11 févr. 1955, *Ann. Falsifications et fraudes*, 1955.201). Là encore, que d'abus seraient à réprimer, disions-nous!.

Dans une affaire tout à fait analogue, la Cour d'Aix avait fait preuve d'une indulgence vraiment surprenante. En effet, il résultait des attendus de son arrêt que R... mettait en vente, sous une marque déposée, un vin de consommation courante, obtenu à la suite de coupages de productions d'années différentes, ni déterminées, ni individualisées par la provenance d'un cru ou d'un terroir, et qu'il l'avait gratifié d'un millésime qui était forcément inexact puisque les vins mélangés ne pouvaient être individualisés. La Cour d'Aix a déclaré que la seule indication d'un millésime inexact ne révélait pas la mauvaise foi du vendeur, qui se proposait de signaler le vieillissement d'un vin provenant, en fait, de récoltes antérieures à celles de l'année indiquée; qu'en outre, les qualités substantielles d'un vin de coupage n'étaient pas en relation avec l'année de production. Et elle a conclu à un acquittement. La Cour suprême (Crim., 3 févr. 1971, *Gaz. Pal.*, 1971, 24-27 avr.) a très justement cassé en déclarant que les juges du fond ne pouvaient, sans se contredire, déduire de leurs constatations la bonne foi du prévenu et relever l'utilisation en connaissance de cause d'un faux millésime; qu'en effet sauf circonstances de fait non relevées en l'espèce, la mention, même non réglementée, d'une année de production induit le consommateur en erreur sur le vieillissement d'un vin.

Nous avons tellement dit dans nos chroniques qu'il importait de réprimer les fraudes en matière œnologique que nous sommes un peu lassé de le répéter et pourtant, que de fraudes sur les millésimes !... Il est si facile de coller une petite étiquette mentionnant une année fautive mais prestigieuse....

#### 9. Fraudes et tromperies dans les ventes de cognac.

Nous avons signalé (voir cette chron., dans cette *Revue*, 1971, p. 132) un très intéressant arrêt de la Chambre criminelle du 29 janvier 1970 qui avait statué dans une affaire où les préventions étaient multiples. Depuis, cet arrêt a été publié au *Dalloz* (1971, p. 245) avec une très importante note de M. le Conseiller Costa. Cet arrêt avait cassé pour partie un arrêt de la Cour de Bordeaux qui avait fait preuve d'une grande indulgence. Voici quels étaient les faits : l'Institut national des appellations d'origine avait cité directement C..., directeur de la Société D... sous la prévention d'avoir, en infraction de divers textes : 1° adressé à ses correspondants hollandais, la maison D. S... et Z... à Schiedam (Pays-Bas) des étiquettes « VSOP » et « Réserve Napoléon »

destinées à habiller des bouteilles d'eau-de-vie ne répondant pas aux critères appliqués pour de telles désignations; 2° livré à la maison P... de Rome, des eaux-de-vie de rétrocession qu'il avait facturées « Brandy, Réserve Napoléon » sous une présentation susceptible de faire croire aux consommateurs qu'ils étaient en présence de cognacs authentiques ayant au moins cinq ans d'âge; 3° utilisé des étiquettes qui n'avaient pas été soumises au contrôle du Bureau national interprofessionnel du cognac, comme l'exige l'article 14 de l'arrêté ministériel du 25 février 1954.

La Cour de Toulouse, statuant comme cour de renvoi (17 juin 1970, D., 1971, *Somm.* 69), a adopté, avec d'excellents attendus d'ailleurs, les décisions de la Cour suprême. Elle déclare, en effet, que : « se rend coupable de tromperie sur les qualités substantielles de la marchandise, le négociant qui expédie à un distributeur plusieurs milliers d'habillages complets (étiquettes, cols et médaillons) « Réserve Napoléon » et de cols « VSOP », alors que les alcools étaient prélevés sur les comptes de vieillissement, 0, 1 et 2, et que ces appellations ne peuvent être utilisées que pour les ventes d'eau-de-vie des comptes 4 et 5 ».

Vainement le vendeur prétendrait-il que l'acheteur avait laissé vieillir dans un chai les eaux-de-vie vendues, alors que leur degré à la livraison (40°) ne permettait que ce vieillissement, sans perte d'alcool interdisant l'appellation « Cognac », et que, suivant l'arrêté interministériel du 20 février 1946, qui n'a jamais cessé d'être appliqué, et les usages constants de la profession, le cognac ne doit être vendu sous la dénomination d'eau-de-vie vieille que s'il a vieilli sous le contrôle de la Régie et du Bureau national du cognac dans un chai dit « jaune d'or ».

L'intention frauduleuse du prévenu s'évince de tels éléments et se caractérise par le fait qu'il garantissait aux acheteurs hollandais par les étiquettes et les habillages une certaine qualité de cognac vieux alors qu'il savait que ses produits ne la présentaient pas.

Nous profiterons de cette nouvelle chronique pour développer un point que nous n'avions fait que signaler dans la précédente. C... pour sa défense avait prétendu que la tromperie sur l'âge du cognac n'avait pu être réalisée du fait que son contractant hollandais lui avait, lui-même, demandé l'envoi de telles étiquettes, cols et médaillons et que ledit contractant n'avait donc pu être trompé et que, si le hollandais avait pu à son tour tromper ou tenter de tromper le consommateur hollandais, le lieu du délit eût été la Hollande. C... en déduisait qu'il n'aurait pu être poursuivi comme complice de ce délit commis à l'étranger que dans les conditions fixées par les articles 690 et 696 du Code de procédure pénale. Et la Cour de Bordeaux approuvant cette défense avait prononcé une relaxe du délit de tromperie.

La Cour suprême avait répondu justement qu'ayant ainsi faussement interprété le sens et la portée du mot « contractant », tel qu'il figure à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905, et s'étant refusée à rechercher si C... n'était pas l'auteur principal d'un délit de tromperie ou de tentative de tromperie commis en France ainsi que le lui reprochait la prévention, la Cour d'appel n'avait pas donné une base égale à sa décision sur ce point et la Cour de Toulouse décide à son tour que le délit s'étant trouvé réalisé à Cognac à l'instant où le vendeur a sciemment expédié les étiquettes et habillages sachant l'usage qui en serait fait, ce dernier s'est rendu coupable, en France, en qualité de coauteur de la tromperie commerciale dont ont souffert des consommateurs étrangers.

Sous la brève formule de la Cour de cassation et celle presque aussi concise de la Cour de Toulouse se cachait un problème de droit assez délicat. Comme l'expose parfaitement M. le Conseiller Costa dans sa note, l'argumentation de la Cour d'appel ne manquait pas de force. Il s'agissait de savoir ce qu'il fallait entendre par « contractant ». Pour la Cour d'appel, les seuls « contractants » étaient le prévenu français, vendeur, et le négociant hollandais, acheteur, car, nous dit-elle, il ne peut à l'évidence y avoir de contractant que celui qui participe à la convention.

La Chambre criminelle a repoussé cette interprétation qui lui a paru trop simple. Elle a eu raison car la loi de 1905 a entendu protéger les consommateurs au moins autant que les négociants acheteurs de bonne foi, et l'existence d'une convention réalisée n'est pas nécessaire aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1905 tout au moins en matière de ventes. Comme l'expose si justement M. le Conseiller Costa, il suffit que la convention de vente et d'achat ait été possible. Le « contractant » peut n'être qu'un acheteur éventuel. Peut-il même n'être qu'un acheteur éventuel indirect ? Il est bien

évident qu'admettre la thèse de la Cour de Bordeaux serait vider de sa substance, en matière d'exportation, l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1905 et faire fi des intérêts des consommateurs tant étrangers que français que cette loi a précisément voulu protéger. C'est bien ce qu'a voulu dire la Cour de cassation dans sa formule vraie : « Ayant ainsi faussement interprété le sens et la portée du mot « contractant » tel qu'il figure à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905 ». Nous avons trop souvent bataillé dans cette chronique pour la protection du bon renom des produits français au moyen d'une rigoureuse répression des fraudes pour ne pas nous féliciter de la décision de la Cour suprême et de celle de la Cour de Toulouse.

#### 10. Fraudes et tromperies dans les ventes. Viande « kacher ».

Nous avons déjà signalé (voir cette Chron. dans cette Revue, 1965, p. 138, et 1970, p. 403) des jugements rendus par le Tribunal correctionnel de Paris dans des affaires se rapportant à la viande dite « kacher ». On sait que pour que la viande dite « kacher » puisse être vendue sous cette dénomination, il ne suffit pas qu'elle ait été abattue suivant certaines règles d'hygiène, de propreté et de rite, il faut encore que le sacrificeur ait été autorisé à abattre par l'autorité judaïque locale.

Dans l'affaire jugée par le Tribunal correctionnel de la Seine, le 6 janvier 1964, les juges prononcèrent une condamnation « pour avoir mis en vente une marchandise qui, incontestablement, n'avait pas droit à la dénomination, la qualité même extrinsèque à la composition matérielle de la marchandise, qualité donnée ou obtenue par un mode spécial de préparation, constituant pour l'acheteur une qualité substantielle, sans laquelle il n'aurait pas contracté, et la mise en vente sous la fausse annonce de cette qualité constituant une tromperie au sens de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905 ».

Dans l'affaire jugée par le Tribunal correctionnel de Paris, le 27 octobre 1969, les juges, tout en consacrant l'essentiel des principes du jugement précédent se montrèrent finalement indulgents et conclurent à une relaxe. Ils déclarèrent, en effet, que les bouchers détaillants qui ne pratiquent pas la religion juive pouvaient ignorer les exigences du rituel et les prérogatives du tribunal rabbinique en cette matière et, qu'en conséquence, ils devaient être relaxés au bénéfice du doute. Nous avons exposé que cette décision nous paraissait au moins très surprenante.

Les affaires de viande « kacher » doivent être assez nombreuses. Voici, en effet, que la Chambre criminelle, dans un arrêt du 4 mai 1971 (D., 1971, *Somm.*, p. 119, et *Sem. jur.*, 1971.IV.152) rejetant un pourvoi contre un arrêt de la Cour d'Aix-en-Provence du 7 octobre 1969, déclare, dans une formule, excellente d'ailleurs, que « commet le délit de tromperie sur les qualités de la marchandise vendue, celui qui vend ou met en vente sciemment, en la présentant comme étant « kacher », de la viande qui ne possède pas cette qualité, laquelle constitue, pour certains acheteurs israélites, une qualité substantielle de la marchandise vendue ».

#### 11. Fraudes et tromperies dans les ventes. Responsabilité des importateurs.

Nous avons déjà exposé bien souvent dans cette chronique (voir cette Revue, 1963, p. 355 ; 1965, p. 140 ; 1966, p. 83, 353 et 625 ; 1969, p. 678) 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 et faire 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<sup>er</sup> 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, fort heureusement, soumet les importateurs à une obligation stricte de vérification. Nous l'avons approuvée car, répétons-le, 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.

A) La jurisprudence de la Chambre criminelle est maintenant bien établie. C'est ce que nous montre le nouvel arrêt qu'elle a rendu le 4 mars 1971 (D., 1971, *Somm.*, 78). Elle y déclare qu'il y a tromperie sur la composition et la teneur en principes utiles de la marchandise, dès lors que, s'agissant de matières étrangères, elle est vendue ou mise en vente comme étant à l'état pur et sans qu'il importe de savoir si, sous la dénomination générique, elle aurait pu bénéficier, d'après les usages constants et loyaux du commerce ou d'autres critères, d'une certaine tolérance d'impuretés. Le seul fait, par un importateur et fabricant, d'affirmer l'état pur d'un produit qu'il met en vente, sans s'être assuré de cet état par le moyen de vérifications appropriées, suffit à caractériser l'élément intentionnel du délit prévu par l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905. En l'espèce, un importateur de safran le vendait sur le marché intérieur, après broyage et mélange effectués par ses soins, sous la dénomination de « safran pur en poudre ».

B) Mais la juste sévérité de la Cour suprême peut être mise en échec par l'application de la législation communautaire de la C.E.E. C'est ce que décide un arrêt de la Chambre criminelle du 22 octobre 1970 (D., 1971.221, rapport Mazard, note Joël Rideau). Comme cette affaire, pour très intéressante qu'elle soit, est plutôt du domaine du droit pénal général et de la procédure pénale (1), nous ne la commenterons que brièvement.

Une décision du 4 avril 1962 émanant du Conseil des ministres des Etats membres de la C.E.E. a donné son approbation au règlement n° 24 relatif à l'application graduelle d'une organisation commune du marché viti-viticole. Ce règlement énonce, en son article 2, qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1962, les Gouvernements français et italien ouvrent à tous les Etats membres un contingent de 150 000 hectolitres de vins de qualité produits dans une région déterminée (V.Q.P.R.D.) et prévoit en son article 2, qu'en ce qui concerne la France, sont admis à l'importation dans le cadre de ce contingent, les vins originaires d'Italie figurant sur la liste annexée à un précédent accord commercial conclu entre les deux pays, à condition que ces vins soient accompagnés d'un certificat d'origine délivré par l'un des organismes figurant lui-même sur une liste annexe à l'accord.

Sur le fondement de ces dispositions la Société Ramel introduisit en France 923 hectolitres de vins doux originaires de la région des Pouilles, bénéficiaires de l'appellation *Moscato di Trani*, et répondant aux caractéristiques des « vins de qualité produits par une région déterminée ». Alors qu'une notable partie des vins introduits avait été livrée au commerce, le service des fraudes entreprit de vérifier si le *moscato* était conforme à la réglementation française des vins doux naturels. L'analyse effectuée révéla que le vin italien atteignait un degré alcoolique de 13°7 et une richesse alcoolique en puissance de 5° au delà des limites impérativement fixées par la loi française du 13 octobre 1941.

L'Administration des contributions indirectes et le Comité interprofessionnel des vins doux naturels portèrent plainte pour fraude alimentaire commise par l'importateur et pour infraction à différents textes du Code des vins et du Code général des impôts. Successivement le Tribunal correctionnel de Bourg-en-Bresse (jugement du 6 nov. 1968) et la Cour d'appel de Lyon (arrêt du 14 févr. 1969), faisant droit aux arguments de la défense tirés de la régularité de l'importation et de la conformité des vins italiens à leur réglementation nationale, ont prononcé la relaxe du prévenu. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé en déclarant, d'une part, que, pour relaxer le prévenu du chef de fraude alimentaire, il est à bon droit décidé que l'obligation générale qui pouvait incomber au négociant français en sa qualité d'importateur de s'assurer que le produit destiné à être livré à la consommation humaine est conforme à la réglementation française, avait fléchi au cas particulier où ce produit importé, nommé désigné par un accord international, était conforme à la législation du pays producteur ; d'autre part, que, c'est par exacte application de l'article 55 de la Constitution française de 1958 que les juges estiment ne pas devoir faire application aux vins importés des dispositions diverses du Code des vins et du Code des impôts, le principe de territorialité de la loi fiscale ne pouvant tenir en échec la loi internationale dont la puissance s'impose en vertu de la loi constitutionnelle, alors que les vins incriminés ont été importés d'Italie dans le cadre d'un contingent ouvert par la décision du 2 avril 1962

(1) Voir aussi sur cette affaire les observations de M. ROBERT, *infra*, p. 700.

et du règlement n° 24, instruments régulièrement publiés ayant acquis la valeur de traités internationaux.

Cette décision est très intéressante à un double titre : d'une part, parce qu'elle émane de la Chambre criminelle (et l'on connaît la jurisprudence nuancée de cette Chambre sur le recours obligatoire ou non aux questions préjudicielles pour l'interprétation du Traité de Rome par la Cour de justice des Communautés européennes : voir notre *Traité de droit pénal et de criminologie*, éd. 1970, t. II, p. 999); d'autre part, parce qu'elle constitue une affirmation qui n'avait jamais été formulée aussi nettement par la Cour de cassation de la supériorité du droit communautaire sur le droit national.

## V. PROCÉDURE PÉNALE

par Jean ROBERT

*Ancien procureur général près la Cour de cassation*

### 1. Prescription de l'action publique. Effet de l'acte interruptif en matière d'infractions aux lois sur les sociétés.

L'effet d'un acte interruptif de la prescription se limite au fait délictueux précis qui est l'objet de cet acte, quand bien même d'autres faits délictueux, distincts de celui que concerne cet acte, feraient l'objet d'une procédure unique. Tel est le principe général que l'on retrouve dans beaucoup d'arrêts rendus en matière de ce qu'on appelle souvent le droit commun de la répression (en dernier lieu Crim., 22 mars 1950, *Bull.*, n° 104).

Toutefois on a admis que l'effet interruptif à l'égard du fait délictueux que vise l'acte de poursuite ou d'instruction s'étend à des faits connexes. C'est surtout dans le droit pénal des sociétés que cette interprétation s'est faite de plus en plus large, au point qu'une jurisprudence nourrie a décidé qu'une constitution de partie civile ou un réquisitoire introductif visant soit les agissements frauduleux d'un dirigeant social, soit seulement des infractions aux lois des 24 juillet 1867 et 24 juillet 1966, soit seulement des faits d'escroquerie ou d'abus de confiance commis dans la gestion sociale, interrompait la prescription à l'égard de toutes les infractions de droit commun ou de droit des sociétés. On relèvera en particulier les arrêts du 26 janvier 1957 (*Bull.*, n° 108) et 29 janvier 1969 (*Bull.*, n° 56) (la plainte relative aux agissements des gérants d'une société vaut interruption à l'égard de toutes les infractions à la loi du 7 mars 1925 et aux autres textes que celle-ci a visés, que ces infractions fussent ou non visées expressément dans la plainte, dès lors qu'elles ont été commises dans la constitution et le fonctionnement de la société), l'arrêt du 25 novembre 1969 (*Bull.*, n° 314) selon lequel un réquisitoire introductif d'information, délivré à la suite d'une enquête de police révélant les agissements des dirigeants d'une société en faillite, embrasse tous les faits qui se rattachent à ces agissements et interrompt la prescription à l'égard des délits qu'ils peuvent constituer, même si le réquisitoire a donné aux faits une qualification différente de celle que les juges du fond ont retenue (en l'espèce un détournement d'actif avait été transformé en abus de confiance).

Par un arrêt du 22 octobre 1970 (*Bull.*, n° 279), la Chambre criminelle a persisté dans cette conception très laxiste. Une société constituée à l'origine sous la forme à responsabilité limitée, puis transformée en société anonyme, avait été admise au règlement judiciaire en 1961, et déclarée en état de liquidation des biens en 1963. Entre ces deux dates, un créancier s'était plaint au Parquet d'un détournement commis par l'un des administrateurs. Nonobstant le rapport de l'administrateur au règlement judiciaire qui concluait bien légèrement à l'absence de toute infraction dans la gestion sociale, un réquisitoire d'information fut pris contre X..., le 14 février 1962, des chefs d'infractions au décret du 8 août 1935 (art. 614-15° et 614-16° du C. com.) de la loi du 24 juillet 1867 et de l'article 405 du Code pénal. Au cours de l'instruction, on s'aperçut que lors de la fondation de la société en novembre 1959, la libération des parts n'avait pas été correctement effectuée : un réquisitoire supplétif fut délivré de ce chef, le 9 décembre 1965, contre les deux associés fondateurs de la S.A.R.L.

Devant les juridictions de jugement, ces deux prévenus firent valoir que l'infraction

datait de 1959 et, le réquisitoire introductif concernant l'infraction étant du 9 décembre 1965, on établissait par là même que ladite infraction était prescrite, car on ne pouvait pas imaginer, selon eux, que le réquisitoire du 14 février 1962 avait pu la faire entrer dans ses prévisions, puisqu'il ne visait qu'une escroquerie et les délits commis au temps où la société était devenue sous forme anonyme.

Cette argumentation n'a pas été retenue. On a jugé que le réquisitoire initial, ayant été pris non seulement sur la plainte du créancier mais aussi sur le rapport de l'administrateur au règlement judiciaire, le Parquet avait entendu dès l'origine saisir le juge d'instruction de tous les faits susceptibles de recevoir une qualification pénale, « qui depuis la création de la société avaient contribué à sa déconfiture et causé préjudice à des tiers, à ses créanciers ou à elle-même ». Par conséquent le réquisitoire du 14 février 1962 englobait « nécessairement » dans cette saisine la constitution irrégulière du capital social, et il n'importait que plus tard la société eût changé de forme juridique.

Il faut bien reconnaître que ce système libéral, motivé par des considérations pratiques, est fort commode pour l'efficacité de la répression, tout en maintenant le simulacre d'une rigueur juridique. Car au départ, le Parquet ou les plaignants ne disposent de la plupart du temps que d'éléments très vagues. En matière de sociétés, ce n'est que par la vertu d'une longue expertise judiciaire qu'on verra se dégager petit à petit les infractions commises au cours du fonctionnement social. Faute de pouvoir se raccrocher à l'opportuniste report de la prescription que la jurisprudence a créé pour l'abus de confiance et les abus de biens sociaux (le point de départ est reporté, rappelons-le, au jour où le délit est apparu et a pu être constaté), on est satisfait de pouvoir forcer sur la connexité. Bien sûr on se gardera dans cette matière de trop insister sur les termes de l'article 114 du Code de procédure pénale qui enjoint au juge d'instruction de constater l'identité de l'inculpé lors de la première comparution et de lui faire connaître expressément chacun des faits qui lui sont imputés. Si le juge n'est pas obligé de faire connaître les qualifications légales que les faits comportent, ni les textes de la loi qui les répriment (Crim., 23 mars 1912, D.P., 1912.1.161 ; 31 mars 1944, *Bull.*, n° 91), il doit tout de même énoncer « les faits visés au réquisitoire à raison desquels l'information est suivie contre l'inculpé ». Or, on ne peut pas toujours attendre les résultats de l'expertise pour inculper, surtout s'il y a mandat de dépôt. Alors on se bornera à notifier à l'inculpé qu'il lui est reproché « d'avoir commis sur le territoire national, depuis temps non prescrit, des infractions à la loi sur les sociétés à l'occasion de la constitution ou du fonctionnement de la société X..., dont il était gérant ou administrateur ». Il est évident qu'à ce moment de la procédure, personne, même pas l'inculpé, n'est en mesure de dire quelles sont ces infractions !

## 2. Conventions diplomatiques. Conflits entre la loi internationale et la législation interne.

Comme l'avait déjà énoncé la Constitution du 27 octobre 1946, l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 proclame la supériorité des traités régulièrement ratifiés et publiés sur la loi nationale. Il s'ensuit que le juge doit donner le pas aux stipulations d'une convention internationale sur les dispositions de la loi française. Dans une espèce déterminée, il ne s'agit pas de savoir si la loi française est valable ; il s'agit de déterminer, entre deux règles juridiques, celle qui doit l'emporter. Selon la Constitution, la loi interne doit s'effacer devant le traité. On l'a jugé plusieurs fois, notamment en matière de libertés syndicales, d'ententes économiques, et récemment encore (Crim., 3 déc. 1969, *Bull.*, n° 325) pour les réparations civiles consécutives à un accident d'aviation.

On sait d'autre part que si la convention internationale est sujette à interprétation, cette interprétation échappe au juge judiciaire ou administratif. Spécialement en ce qui concerne le Traité de Rome, la Cour de justice de la Communauté européenne a compétence pour statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation du traité. Mais il n'y a lieu à recours en interprétation que si la disposition du traité comporte une ambiguïté : si la disposition n'appelle qu'une appréciation des faits, le juge peut statuer sans surseoir (Crim., 5 janv. 1967, *Bull.*, n° 8).

Il a été fait application de ces règles dans l'espèce suivante, qui s'est terminée par un arrêt du 22 octobre 1970 (*Bull.*, n° 276) (1). Un négociant français avait importé

d'Italie du vin qui n'était pas conforme à la loi française sur les vins blancs secs édulcorés, comme contenant un excès d'alcool acquis et d'alcool en puissance : l'analyse avait révélé en effet que la teneur alcoolique était, suivant les échantillons, de 13°7 à 14°4, alors que la loi française n'admet qu'un titre de 12° en alcool acquis ; la richesse en sucre était de 84 à 88 grammes par litre, représentant 5° d'alcool en puissance, alors que notre loi n'admet que 2° au maximum. Sur la base de ces analyses révélant une édulcoration excessive, le négociant fut poursuivi par le Parquet pour infraction à l'article 4 du Code du vin. Le Comité interprofessionnel des vins doux naturels se constitua partie civile, et les Contributions indirectes se joignirent à l'action du Parquet en invoquant la réception, la vente et la détention d'un produit ne répondant pas à la définition légale du vin, sous couvert de titres de mouvements inapplicables.

La Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir relaxé le prévenu et débouté les parties civiles. En effet le vin avait été importé dans le cadre d'un contingent ouvert par un accord franco-italien du 4 avril 1962 ayant valeur de traité international. Or, selon cet accord, l'importation était autorisée sous la seule condition que le vin répondît aux dispositions de la législation italienne et spécialement d'un décret du 15 septembre 1962. Le prévenu justifiait que l'enrichissement et l'edulcoration des moûts, s'ils n'étaient pas conformes à la loi française, avaient été réalisés dans les limites admises par la réglementation italienne, ainsi qu'il résultait d'un certificat délivré par un organisme agréé par l'autorité locale.

La mise en vente d'un vin conforme à la loi italienne à qui il fallait se référer par application de l'accord du 4 août 1962, lequel primait la loi interne française, fût-elle fiscale, n'était donc pas répréhensible en France, et il n'en résultait même, par voie de conséquence, aucune infraction à la législation des Contributions indirectes sur la détention et la circulation des vins.

## 3. Séparation des pouvoirs. Circulation en automobile sur un chemin de halage.

Un automobiliste circulait sans autorisation sur le chemin de halage d'une voie navigable : il y rencontra, non pas un cheval ou un engin mécanique tractant quelque péniche d'une génération périmée, ... mais les gendarmes, qui lui dressèrent procès-verbal pour infraction à l'article 62 du décret du 6 février 1932 portant règlement général de police des voies de navigation intérieure. Rencontre apparemment anodine ? Qu'on nous laisse seulement exposer ce qui s'ensuivit !

Le procès-verbal emprunta, si l'on ose dire, un double itinéraire. D'une part l'officier du ministère public du tribunal de police compétent territorialement reçut un exemplaire : il saisit son juge qui, estimant qu'il y avait matière à contravention de police passible des sanctions prévues par l'article R 26-15° du Code pénal, fit aviser le contrevenant résumé, conformément à l'article 524 du Code de procédure pénale, qu'il avait la faculté d'éteindre les poursuites en payant une amende de composition fixée à 10 francs. Trop heureux de s'en tirer à si bon compte, l'automobiliste paya, sans attendre la prochaine amnistie, et s'en retourna vaquer à ses occupations ordinaires.

Mais pendant ce temps le second exemplaire du procès-verbal avait cheminé jusqu'aux organes qualifiés de l'Administration des Ponts et Chaussées, lesquels estimèrent qu'il fallait sanctionner cette contravention de grande voirie : et notre automobiliste de se trouver condamné par le tribunal administratif, par application — nous ne voulons pas priver le lecteur, ne serait-ce que pour son instruction personnelle, de l'énumération des textes retenus — « tant de l'article 11 de l'arrêt du Conseil du Roi du 24 juin 1777 et de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 29 février an X, dont les dispositions sont reprises respectivement dans les articles 24 et 40 du Code des voies navigables et de la navigation intérieure que de l'article 62 du décret du 6 février 1932 modifié ».

On ne pouvait pas en rester là : les hautes autorités s'émurent de cette double condamnation. Il ne fallut pas moins qu'un pourvoi du procureur général près la Cour de cassation, d'ordre du garde des Sceaux, tant dans l'intérêt de la loi que du condamné, pour qu'on saisit la Chambre criminelle de la Cour de cassation en vue d'obtenir l'annulation de l'acte judiciaire par lequel le tribunal de police avait fixé à 10 francs la répression de la contravention. Le demandeur au pourvoi estimait en effet que l'infraction ne devait être poursuivie et réprimée que par la voie du tribunal administratif, en vertu de l'article 40 du Code des voies navigables et de la navigation intérieure.

(1) Voir aussi sur cette affaire les observations de M. BOUZAT, *supra*, p. 697.

La Chambre criminelle n'a pas admis qu'on pût statuer si vite. Car cette haute juridiction s'est interrogée sur le point de savoir si la circulation irrégulière sur le chemin de halage en violation de l'article 62 du décret de 1932 relève soit de la compétence exclusive du juge administratif, soit de la compétence exclusive du juge de police (notons au passage que le Conseil d'Etat en a jugé différemment, puisque par son arrêt du 10 mars 1933, *Gaz. Pal.*, 1933.2.60, il a reconnu qu'il y avait contravention de grande voirie), soit de l'une et de l'autre cumulativement. Il y a, dit l'arrêt du 2 décembre 1970 (*Bull.*, n° 219), une difficulté sérieuse touchant à la compétence respective des tribunaux administratifs et des tribunaux judiciaires : seul le tribunal des conflits est habilité à décider sur cette question. C'est de sa réponse que dépendra le sort du pourvoi. et des 10 francs.

L'histoire ne valait-elle pas d'être contée, à l'heure où l'on se plait si vite à dénoncer la malhonnêteté de l'Etat ou les imperfections de la machine judiciaire ?

#### 4. Délit commis en France et à l'étranger.

L'employé d'une compagnie aérienne était un des agents d'une organisation qui le chargea d'acheminer au Canada de l'héroïne expédiée par avion depuis Paris. A l'arrivée sur le territoire canadien, le trafiquant se fit prendre et fut condamné par une juridiction locale. Expulsé, il fut appréhendé à son retour en France et poursuivi d'une part pour détention de stupéfiants, d'autre part pour participation à une entente en vue de commettre des infractions à la législation sur les stupéfiants. Il obtint une relaxe sur le premier délit à raison de la condamnation qu'il avait encourue au Canada : cette relaxe devint définitive, faute de pourvoi du ministère public. Mais il fut condamné du second chef, la Cour d'appel relevant qu'il avait rencontré plusieurs fois le chef de la bande, notamment avant de partir pour Montréal, et qu'il avait reçu une somme de 139 000 francs, retrouvée dans sa villa : ainsi se trouvaient réunies toutes les preuves d'une participation à une association ou à une entente pour trafiquer des stupéfiants.

Dans son pourvoi, le condamné fit reproche à l'arrêt de la Cour d'appel de ne pas s'être expliqué sur la question de savoir si la condamnation au Canada ne mettait pas obstacle à la condamnation qu'on lui avait infligée en France. En effet, invoquant les articles 689 à 692 du Code de procédure pénale, il rappelait que, lorsqu'un délit a été commis à l'étranger, la juridiction française peut en être saisie sauf dans le cas où l'inculpé justifie qu'il a été jugé définitivement à l'étranger et, en cas de condamnation, qu'il a subi ou prescrit sa peine ou obtenu sa grâce. Or, l'arrêt, selon le demandeur, après avoir relaxé du chef de détention des stupéfiants, avait retenu, contrairement aux premiers juges, la participation à une entente, sans dire expressément qu'elle se situait en France. Si l'on situait cette entente au Canada, il aurait fallu prendre en considération l'article 692, ce que l'arrêt n'avait pas fait.

La Chambre criminelle (3 nov. 1970, *Bull.*, n° 285) a rejeté cette argumentation. Les circonstances de fait relevées par la Cour d'appel établissaient que le délit avait bien été commis en France et les juges n'avaient pas à se préoccuper de la condamnation canadienne au regard d'une infraction qui échappait aux articles 689 et suivants, ceux-ci ne pouvant s'appliquer qu'aux délits commis à l'étranger.

On remarquera d'ailleurs que pour affirmer que l'infraction avait été commise en France, les juges disposaient d'une belle marge de sécurité, puisque d'après l'article 693 est réputée commise sur le territoire de la République toute infraction dont « un acte caractérisant un de ses éléments constitutifs » a été accompli en France. C'est pourquoi d'ailleurs nous pensons que la relaxe pour la détention de stupéfiants acheminés depuis Paris par l'inculpé ne se justifiait pas en droit : l'absence de pourvoi du Parquet général sur ce chef s'explique, puisque l'autre délit suffisait à fonder la condamnation.

#### 5. Révision. Fait nouveau. Interprétation juridique nouvelle.

En matière de révision après condamnation, que doit-on entendre par « fait nouveau » ou « pièces inconnues lors des débats », de nature à établir l'innocence du condamné ? Laissons de côté tout ce qui est relatif à l'impossibilité matérielle d'avoir commis l'infraction, pour nous attacher à des notions plus délicates à dégager. Notons tout de suite cependant qu'une découverte scientifique susceptible de changer les résultats d'une expertise qui a entraîné la condamnation peut constituer un fait nouveau (*Crim.*,

28 déc. 1923, *Bull.*, n° 449), de même qu'un rapport d'experts, postérieur à la condamnation et appréciant dans un sens contraire un premier rapport, base de la condamnation (en dernier lieu *Crim.*, 9 nov. 1955, *Bull.*, n° 474).

Mais si une interprétation scientifique nouvelle de faits déjà connus donne ouverture à révision (les exemples donnés ressortissent aux sciences physiques et chimiques), la Cour de cassation a toujours refusé d'assimiler l'interprétation juridique nouvelle au fait nouveau de nature à établir l'innocence du condamné, alors surtout qu'il s'agit d'une erreur du droit et non d'une erreur de fait (*Crim.* 5 mai 1906, *Bull.*, n° 194 ; 5 avr. 1915, *Bull.*, n° 168). Le problème se complique quand il s'agit de distinguer avec certitude l'erreur de droit de la découverte, faite après coup, qu'un des éléments de l'infraction faisait défaut. On connaît les cas classiques de l'annulation du contrat d'engagement militaire intervenue après une condamnation pour désertion (*Crim.*, 15 juin 1960, *Bull.*, n° 328), de la justification de la qualité de français produite après une condamnation pour infraction à arrêté d'expulsion (encore *Crim.*, 11 avr. 1970, *Bull.*, n° 120). La question vient de nouveau de se poser à propos d'un pourvoi formé par le procureur général près la Cour de cassation, sur ordre du garde des Sceaux, dans les circonstances suivantes.

Par arrêt devenu définitif après rejet de pourvoi, un nommé D... avait été condamné pour s'être frauduleusement soustrait au paiement total ou partiel d'impôts directs et indirects visés dans le Code général des impôts, soit en omettant de faire des déclarations dans les délais prescrits, soit en ayant volontairement dissimulé une partie des sommes sujettes à l'impôt. Dans une société en nom collectif, D... était en apparence directeur technique et commercial, mais à la suite du décès d'un associé, il était en fait devenu le véritable maître de l'entreprise, la société ayant été dissoute et l'ex-associé restant lui ayant délégué des pouvoirs exorbitants pour gérer et même pour céder les biens de cette entreprise sans avoir à rendre compte. Au vu d'un certain nombre d'éléments de fait qu'il est inutile de rapporter ici, l'administration estima que D... devait être considéré comme un commerçant et un exploitant commercial, et qu'il aurait dû en cette qualité déclarer et payer la taxe sur le chiffre d'affaires (il avait encaissé des sommes importantes pour l'entreprise), puis déclarer au titre du revenu des personnes physiques les bénéfices de l'entreprise (il n'avait déclaré que les salaires perçus par lui dans une autre entreprise où il était employé).

Parallèlement à l'action pénale qui se termina assez vite, comme nous l'avons dit, par un arrêt définitif, un contentieux administratif se développait sans précipitation. Deux jugements du tribunal administratif et deux arrêts du Conseil d'Etat finirent par décider que, sans avoir égard aux condamnations pénales, il apparaissait qu'à tort D... avait été regardé comme redevable des taxes sur le chiffre d'affaires, sa situation dans l'entreprise n'étant que celle d'un salarié dont les pouvoirs pouvaient être révoqués à tout moment. N'ayant donc pas qualité pour déclarer et payer la taxe sur le chiffre d'affaires, il n'avait pas non plus à déclarer à titre personnel des bénéfices commerciaux, puisqu'il n'était pas considéré comme associé de l'entreprise. On le déchargeait donc de tous les impôts auxquels l'administration l'avait assujéti à tort.

La Chancellerie estima que les deux arrêts du Conseil d'Etat pouvaient constituer, à l'occasion des poursuites fiscales devant les juridictions correctionnelles, un fait nouveau ou les pièces inconnues lors des débats devant le juge du fond, de nature à établir l'innocence du condamné. Mais le pourvoi qu'elle ordonna de former échoua et était nécessairement voué à l'échec en raison de la jurisprudence constante de la Chambre criminelle.

L'arrêt (*Crim.*, 4 juin 1970, *Bull.*, n° 186) observe d'abord que, sauf dérogation expresse de la loi, le juge pénal doit résoudre lui-même toutes les questions d'où dépend l'application des peines : en l'espèce le fondement de l'impôt ne constituait pas, faute de texte, une question préjudicielle. L'arrêt relève ensuite que les décisions administratives n'ont abouti en somme, sans aucun élément de fait nouveau, inconnu lors du procès pénal, à une divergence d'interprétation sur la qualité d'associé ou d'exploitant commercial de l'intéressé. Or une telle appréciation administrative ne peut pas avoir au pénal l'autorité de la chose jugée et ne peut pas s'imposer aux juridictions correctionnelles. Enfin l'arrêt rappelle — après bien d'autres — que la poursuite pénale fondée sur l'article 1835 du Code général des impôts (actuellement art. 1741) et la procédure administrative tendant à la fixation de l'assiette et de l'étendue des

impositions, sont, par leur nature et par leur objet, différentes et indépendantes l'une de l'autre.

En droit pur tout cela est bien certain. Mais on ne peut pas ne pas remarquer que l'argument est empreint de contradiction. Passe encore dans l'espèce présente, où chacun a apprécié, comme il l'entendait, si l'individu poursuivi présentait ou non le caractère d'un commerçant. On se rapproche dans ce cas de ce qu'on rencontre en matière de banqueroute : quand il s'agit de constater la cessation de paiements, on sait que la juridiction pénale n'est pas liée par la décision ou par l'absence de décision de la juridiction commerciale. Il s'agit de pur fait que l'on pourrait comparer avec l'appréciation d'une responsabilité en matière d'accident d'automobile. Mais dans d'autres cas en matière d'impôts, on va aboutir par le jeu de la double procédure au résultat suivant, qui a été maintes fois dénoncé. Un prévenu est condamné pour avoir échappé à l'impôt par des manœuvres répréhensibles et pour des sommes dépassant la tolérance légale ; la plainte émane évidemment de l'Administration des contributions. Mais si, après le dépôt de cette plainte, la juridiction administrative, qui est pourtant particulièrement qualifiée pour trancher dans ce domaine, décide que les impôts n'étaient pas dus, les poursuites pénales et éventuellement la condamnation pénale demeurent, même si « avant que le juge pénal ne se soit prononcé, intervient cette décision de la juridiction administrative, par laquelle sont définitivement annulés les titres de perception établis, sur rehaussements, par l'Administration des impôts... » (nous reprenons le texte du dernier arrêt rendu en la matière : *Crim.*, 9 avr. 1970, *Bull.*, n° 114). Dans sa justice sommaire, le Père Ubu n'aurait pas dit mieux que : « La décision administrative ne s'impose pas aux juridictions correctionnelles, qui ne sauraient être tenues d'en déduire que le contribuable ainsi exonéré n'en a pas pour autant fraudé ou tenté de frauder. Il n'y a pas contradiction, quelle qu'elle ait pu être la décision, étrangère à la poursuite pénale, de la juridiction administrative en matière de détermination des bases d'imposition ». Comme pour la tentative d'avortement de la femme supposée enceinte, l'assujetté a fraudé puisqu'on a supposé qu'il devait l'impôt !

Il est certain que dans notre espèce le terrain n'était pas bien choisi pour la révision, puisque tout reposait sur la question de savoir si, les bases d'imposition étant déterminées, c'était ou non au prévenu de faire les déclarations, par voie de conséquence de payer les impôts. On comprend dans ce cas précis la primauté de l'interprétation du juge pénal pour la poursuite pénale. Mais lorsque le débat porte sur les bases d'imposition ? Ne peut-on pas reconnaître qu'un élément du délit manque quand les calculs de l'administration, sur lesquels l'affaire a été lancée, sont désavoués par le Conseil d'Etat, aussi qualifié que l'inspecteur local des impôts ou le tribunal correctionnel, pour dire le droit à cet égard ? Nous n'avons jamais pour notre part adhéré à l'arrêt du 12 février 1958 (*Bull.*, n° 147) (pourtant à notre rapport !) qui a reproché à une cour d'appel d'avoir sursis à statuer jusqu'à ce que la juridiction administrative ait décidé sur l'assiette et l'étendue des impositions contestées. En matière de détournements de deniers publics, on a bien décidé que le comptable public ne peut être condamné qu'après vérification de son compte par l'autorité administrative, sous le contrôle de la Cour des comptes (*Crim.*, 3 août 1855, S., 1855.1.766 ; 2 juill. 1932, D.H., 1932.510). En invoquant la règle de la séparation des pouvoirs administratifs et judiciaires, ne serait-il pourtant pas bien facile, en cas de contestation sur la réalité de la base d'imposition, de faire statuer sur cet élément essentiel du délit par l'autorité la plus compétente ? On n'aboutirait pas à ce résultat extravagant de condamner pour fraude à l'impôt, alors que — et en dehors de toute interprétation — il n'y avait pas matière à impôt. On comprend que le pseudo-fraudeur, qui mérite autant d'égards que le comptable public, ne se sente pas satisfait de savoir que sa condamnation — même s'il obtient d'être gracié — demeure au casier judiciaire et laisse subsister de graves incapacités non rémissibles, telles que l'interdiction de faire le commerce ou de gérer une société. En notre époque de variations de jurisprudence, en voici une à suggérer à l'appétit de la Chambre criminelle : elle procéderait au moins d'une logique irrécusable.

## B. Chronique législative

par Albert CHAVANNE

Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon II,  
Directeur honoraire de la Faculté de Beyrouth

(Textes publiés au *Journal officiel* du 1<sup>er</sup> janvier 1971 au 31 mars 1971)

### I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

### II. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

#### 1. Toxicomanie.

Une loi n° 70-120 du 31 décembre 1970 (*J.O.*, 3 janv. 1971) est relative aux mesures sanitaires de lutte contre la toxicomanie et la répression du trafic et de l'usage illicite des substances vénéneuses.

Pendant longtemps, la France a été à l'abri de ce fléau social qu'est la toxicomanie. La France produisait de la drogue, servait à son transit, notamment vers les Etats-Unis mais n'en consommait pratiquement pas, hormis quelques milieux très repérés de Paris ou de la Côte d'Azur.

Une loi du 24 décembre 1952 avait bien prévu des mesures de désintoxication obligatoires en faveur des drogués, mais cette loi — toujours citée par les auteurs comme créant un cas remarquable de mesure de sûreté — n'était pas appliquée, le gouvernement n'ayant jamais publié les mesures réglementaires nécessaires à son fonctionnement. C'est dire l'importance attachée à ce problème.

Il n'en est malheureusement plus ainsi et malgré quelques communiqués qui se veulent rassurants, il est hors de doute que la consommation de drogue a fait son apparition en France, et non plus dans des milieux « spécialisés » si l'on peut dire, de hippies, d'artistes ou d'intellectuels, mais chez de nombreux jeunes à l'équilibre fragile auxquels ceux qui devraient être leurs éducateurs sur le plan intellectuel, moral ou religieux transmettent seulement leurs doutes, leurs angoisses et leurs propres déséquilibres et non des raisons de connaître, de croire et d'entreprendre.

C'est pour faire face à cette situation que la loi du 31 décembre 1970 a été promulguée. D'une part, elle amplifie dans le sens de la rigueur les mesures répressives qui existaient déjà contre les trafiquants de drogue et contre ceux qui en usaient mais, d'autre part et en même temps, elle crée des mesures médico-sociales tendant à aider ceux qui auraient cédé à la tentation d'user des stupéfiants afin qu'ils puissent retrouver leur équilibre et leur place dans la société. L'usager de stupéfiants est considéré plus comme

un malade que comme un délinquant, à condition qu'il veuille bien se prêter aux mesures médico-sociales prévues en sa faveur.

La loi comporte donc des mesures répressives et des mesures sanitaires.

#### A. — Mesures répressives

Ce sont celles qui sont prévues dans l'article 2 de la loi du 31 décembre 1970 et modifient les peines déjà prévues dans le chapitre 1<sup>er</sup> du titre III du livre V du Code de la santé publique.

Les unes concernent les trafiquants de drogue, les autres, ceux qui en font usage.

1° A l'encontre des trafiquants, les articles L. 626 et L. 627 du Code de la santé publique distinguent entre les plantes et substances vénéneuses, d'une part, et les substances classées comme stupéfiants par voie réglementaire.

Les actes retenus — dans la mesure bien entendu où ils ne sont pas autorisés par décision du ministère de la Santé publique, pour des usages thérapeutiques par exemple — sont la production, le transport, l'importation, l'exportation, la détention, l'offre, la cession, l'acquisition ou l'emploi. On remarquera que certains de ces actes tels que la détention, l'acquisition et l'emploi peuvent ne concerner que de simples usagers pour leur usage personnel. L'usage personnel étant réprimé par l'article L. 628, on doit en conclure que les peines des articles L. 626 et L. 627 ne doivent pas jouer à leur encontre. Mais il ne sera pas toujours facile à un usager de prouver que sa détention n'avait qu'un caractère strictement personnel ou que son acquisition n'était pas destinée à une revente. L'intime conviction du juge sera dans de tels cas déterminante. Quant à l'emploi, il doit s'agir d'un emploi en vue de transformation ou à l'occasion d'un conditionnement mais pas de la seule consommation.

Lorsque ces actes et tous ceux qui s'y rapportent concernent des plantes et substances vénéneuses, ils sont punis d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 2 000 à 10 000 francs. La tentative n'est pas punissable.

Lorsque ces actes concernent les plantes et substances vénéneuses classées comme stupéfiants par voie réglementaire, la peine est de deux ans à dix ans de prison et une amende de 5 000 à 50 000 000 francs. Ce dernier chiffre frappe les délinquants là où ils ont péché : on sait les profits immenses dont bénéficie le trafic de la drogue. Ils constituent la motivation fondamentale de cette délinquance.

En ce qui concerne les stupéfiants, l'importation, l'exportation, la production ou la fabrication sont punies d'une peine de dix à vingt ans de prison.

L'article L. 627 prévoit les peines concernant le trafic des stupéfiants à l'encontre de tous ceux qui auront facilité à autrui, que ce soit à titre gratuit ou onéreux, l'usage des stupéfiants, que ce soit par fourniture d'un local ou de toute autre manière. On voit le caractère très large de l'incrimination. Encourent encore les mêmes peines ceux qui se seront servi d'ordonnances fictives ou de complaisance pour obtenir les stupéfiants. Ceux qui auront exécuté en connaissance de cause lesdites ordonnances seront eux aussi susceptibles d'encourir les mêmes peines.

Si l'usage a été facilité à l'égard de mineurs de vingt et un ans l'emprisonnement est de cinq à dix ans.

Dans tous les cas, les peines sont doublées en cas de récidive (art. L. 630-2°), ce qui dans les cas les plus graves permet d'atteindre quarante ans d'emprisonnement correctionnel, peine correctionnelle la plus lourde de notre législation.

Des interdictions de droits civiques de cinq à dix ans et l'interdiction de séjour peuvent être prononcées. Le permis de conduire peut être retiré pour trois ans.

Sur le plan de la procédure, la garde à vue peut être portée à quatre jours sur deux autorisations écrites de prolongation du procureur de la République avec désignation d'un médecin expert qui examine l'intéressé toutes les vingt-quatre heures et délivre chaque fois un certificat médical motivé.

Des perquisitions de nuit sont possibles dans les locaux où l'on use en société de stupéfiants ainsi que dans les locaux où sont fabriqués, transformés ou entreposés illicitement les stupéfiants. Il faut une autorisation écrite du procureur de la République ou une ordonnance du juge d'instruction. Les procès-verbaux dressés sur la base de

cette procédure ne vaudront qu'en ce qui concerne les délits prévus par la loi sur les stupéfiants. Le législateur a certainement voulu que l'atteinte portée à l'inviolabilité du domicile ne le soit qu'avec des garanties et pour un but très précis.

2° A l'encontre des usagers de stupéfiants, l'article L. 628 prévoit une peine de deux mois à un an de prison et 500 à 5 000 francs d'amende. Avant la loi du 31 décembre 1970, seule la pratique des stupéfiants faite en groupe tombait sous le coup de la loi. Désormais, la pratique même solitaire est réprimée. Il y a là une limite imposée à la liberté individuelle : le libre usage de son corps ne peut aller jusqu'à une destruction dont les incidences sociales apparaissent comme particulièrement redoutables. Aucune disposition analogue n'existe en matière d'alcoolisme dont les conséquences sont également catastrophiques pour la société.

En l'espèce, il s'agit moins d'exercer une répression qui risquerait d'être inefficace que de s'efforcer de guérir le drogué. Aussi, les articles L. 628-1° et suivants prévoient-ils la possibilité pour le procureur de la République d'enjoindre au drogué une cure de désintoxication ou des mesures de surveillance médicale. Si l'intéressé accepte et suit le traitement prescrit, sa bonne volonté supprimera les poursuites pénales.

On connaissait déjà la transaction en matière pénale, à l'occasion de certaines infractions économiques. Nous sommes ici en présence d'une institution un peu analogue venant limiter de façon intéressante les règles de la poursuite et le principe selon lequel le Parquet exerce celle-ci, mais n'en dispose pas.

Si on a affaire à un récidiviste, le même contrat sera possible entre le procureur de la République et le drogué, mais ce dernier n'y aura pas droit.

La même astreinte à un traitement médical peut également être prononcée par ordonnance du juge d'instruction ou du juge des enfants ou aussi par la juridiction de jugement. Dans tous les cas, l'acceptation et l'exécution du traitement pourront éviter le prononcé d'une condamnation.

Naturellement, si l'intéressé se soustrait au traitement, les peines de l'article L. 628 pourront être prononcées et appliquées avec éventuellement un sursis probatoire.

A titre complémentaire la confiscation de la drogue est prévue (art. L. 69) pour tous les délits des articles L. 627 et L. 628 et dans certains cas des interdictions professionnelles ou des fermetures d'établissements.

Un article L. 630 prévoit le délit de provocation à la toxicomanie, même non suivie d'effet. Sont également frappés ceux qui l'auront présentée sous un jour favorable. Si la « propagande » est ainsi faite par voie de presse, édition, radio, etc., les personnes responsables des écrits ou des émissions pourront être poursuivies. La cascade de responsabilité prévue par l'article 285 du Code pénal est applicable.

On voit que cet article réprime aussi bien la provocation directe qui tend à faire commettre à autrui le délit de toxicomanie que la provocation indirecte consistant à présenter sous un jour favorable les paradis artificiels. Il y a dans ce dernier cas une limitation à la liberté d'opinion qui ne doit être maniée par le législateur qu'avec une grande précaution (cf. pour le délit d'apologie de la collaboration, Blin, Chavanne et Drago, *Traité du droit de la presse*, p. 215, nos 307 et s.).

La peine des délits prévue à l'article L. 630 est de un à cinq ans de prison et 5 000 à 500 000 francs d'amende.

Signalons enfin que les étrangers condamnés pour les délits des articles L. 626, L. 628 et L. 630 peuvent être interdits du territoire français pour une durée de deux à cinq ans. Ils peuvent l'être de façon définitive pour les délits de l'article L. 627.

#### B. — Mesures sanitaires

Il s'agit de combattre la toxicomanie en tant que fléau social et dans la mesure du possible de prévenir le prosélytisme bien connu qui sévit dans les milieux de drogués.

Dans ce but, toute personne qui use de stupéfiants est placée sous la surveillance de l'autorité sanitaire (art. L. 355-14°, C. santé publ.). Les mesures qui peuvent être prises sont assurées soit par le médecin traitant, soit par le médecin du dispensaire d'hygiène mentale ou du service anti-poison des hôpitaux. A la suite d'une enquête

sociale, l'autorité publique peut choisir entre une surveillance médicale ou une cure de désintoxication.

Trois sortes de « clients » peuvent se présenter.

1° Les personnes qui sont signalées à l'autorité sanitaire par le procureur de la République.

Celui-ci ordonne une enquête et enjoint soit une cure de désintoxication soit une surveillance médicale. Les autorités sanitaires le tiennent informé du déroulement de l'une ou l'autre mesure. En fonction de ce déroulement, le Parquet apprécie s'il doit ou non entreprendre des poursuites judiciaires.

2° Les personnes qui sont signalées par les services médicaux ou sociaux (d'entreprises, scolaires, etc).

Les mesures possibles sont identiques aux précédentes : cure de désintoxication ou surveillance médicale, mais il n'y a pas de sanction pénale si la mesure préconisée par l'intéressé n'est pas suivie.

3° Les personnes qui se présentent spontanément aux services de prévention ou de cure.

Il n'y a ni contrôle, ni poursuite et le privilège de l'anonymat est garanti si l'intéressé qui demande à suivre une cure de désintoxication en exprime le désir. On peut, si elles le demandent, leur remettre un certificat de soins leur permettant, si d'aventure elles font l'objet de poursuites pénales pour usage de stupéfiants, de faire la preuve du fait qu'elles ont mis fin à leur situation délictuelle et ne peuvent être poursuivies pénalement (art. L. 355-21).

Bien entendu, cet anonymat ne joue pas pour des poursuites autres que celles fondées sur l'usage des stupéfiants.

On le voit, la loi du 31 décembre 1970, présente une grande souplesse pour toute tentative afin de prémunir contre eux-mêmes des drogués voués à une déchéance sur tous les plans. Vis-à-vis des toxicomanes elle est plus sanitaire que répressive, la répression n'apparaissant que comme la réaction désespérée en quelque sorte de la société.

En revanche, vis-à-vis des trafiquants, la loi nouvelle se montre d'une particulière rigueur, absolument légitime à l'égard de gens, qui, pour de l'argent, n'hésitent pas à détruire la personne dans ce qui fait sa valeur et sa dignité la plus sacrée.

## 2. Pêche maritime.

Une loi n° 70-1302 du 31 décembre 1970 (J.O., 1<sup>er</sup> janv. 1971) modifie le décret du 9 janvier 1852 sur la pêche côtière.

L'article 1<sup>er</sup> nouveau donne de la pêche une définition plus large et plus précise que la précédente : elle inclut la récolte des végétaux marins qui peuvent prendre une réelle importance dans l'alimentation des années à venir.

L'article 14 nouveau prévoit les saisies d'embarcations, de matériel et de produits de pêches illicites.

L'article 16 qui prévoit les autorités habilitées à constater les infractions est mis en harmonie avec les appellations nouvelles des services maritimes (les administrateurs des affaires maritimes ont remplacé les administrateurs de l'inscription maritime...).

L'article 17 nouveau traite des formalités des rapports et procès-verbaux.

L'article 18 nouveau prévoit la compétence pour les infractions commises en mer : tribunal du port d'immatriculation ou, s'il s'agit d'un navire étranger, tribunal du premier port où ce navire sera conduit.

L'article 19 qui traite des autorités de poursuite fait disparaître les termes « d'inscription maritime » pour les remplacer par ceux « d'affaires maritimes ».

L'article 20 dispose que les procès-verbaux ne feront foi que jusqu'à preuve contraire alors que le décret de 1852 prévoyait qu'ils faisaient foi jusqu'à inscription de faux.

L'article 21 nouveau prévoit les formalités de citation et l'article 22 substitue l'article 580 du Code de procédure pénale pour le recours en cassation à l'article 419 du Code d'instruction criminelle.

On le voit, il s'agit d'une loi qui fait en quelque sorte la « toilette » d'un texte plus que centenaire sans en changer le fond de manière appréciable.

## 3. Sociétés civiles.

Une loi n° 70-1300 du 31 décembre 1970 (J.O., 1<sup>er</sup> janv. 1971) a fixé le régime applicable aux sociétés civiles autorisées à faire publiquement appel à l'épargne. On sait le grand développement de ces sociétés, surtout en matière immobilière. Après les récents événements concernant la Garantie foncière et quelques autres sociétés civiles, on ne trouvera pas étonnant que cette loi contienne dans ses articles 20 et suivants une série de règles de droit pénal.

On retrouve tous les délits de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés adaptées aux règles particulières concernant les sociétés civiles. Ils concernent les interdictions de gérer (art. 20), les conditions de création (art. 21 et 22,) les fraudes en vue d'appeler les souscriptions (art. 23), les délits de gestion (art. 24 et s.).

L'article 31, alinéa 2, soumet les commissaires aux comptes à l'obligation au secret professionnel de l'article 378 du Code pénal.

## 4. Fraudes.

Un décret n° 71-6 du 4 janvier 1971 (J.O., 6 janv.) concerne les fraudes et falsifications en matière de lait et de produits laitiers. Il interdit de livrer à la consommation humaine des laits contenant des antiseptiques et des antibiotiques, des laits coagulant à l'ébullition ou des laits ne satisfaisant pas à l'épreuve du dénombrement cellulaire.

Il prévoit également des règles concernant la teneur en protéine et définit enfin les laits impropres à la consommation animale. Un arrêté du 16 décembre 1970 (J.O., 6 janv. 1971) concerne les modalités d'agrément des laboratoires chargés d'effectuer les prélèvements et analyses en matière de lait.

## 5. Usure.

L'avis habituel précisant les taux effectifs moyens pratiqués par les banques et les établissements financiers et le taux maximum admis par le Conseil national du crédit et permettant d'appliquer la loi du 28 décembre 1966 concernant l'usure est paru au *Journal officiel* du 1<sup>er</sup> janvier 1971.

## III. — PROCÉDURE PÉNALE

### 6. Indemnisation en raison de détention provisoire.

On sait que la loi du 17 juillet 1970 a introduit dans notre droit la possibilité d'indemniser une personne mise en détention provisoire lorsqu'elle bénéficiait d'un non-lieu, d'une relaxe ou d'un acquittement (art. 149, 149-1 et 2, C. proc. pén.).

Le décret d'application n° 71-5 du 4 janvier 1971 a été publié au *Journal officiel* du 7 janvier (1). Il précise les pièces qui doivent figurer dans le dossier de demande d'indemnité. Il règle également le caractère contradictoire que doit avoir la procédure dont les protagonistes sont le procureur général près la Cour de cassation, l'agent judiciaire du Trésor et le demandeur.

La Commission, composée de trois magistrats du siège à la Cour de cassation, peut procéder à toute mesure d'instruction qui lui semble utile, y compris l'audition du demandeur. Cette instruction peut être écartée si le président de la Commission l'estime inutile.

Le demandeur peut obtenir l'assistance judiciaire.

### Contumax.

L'article 639 du Code de procédure pénale prévoit que le retour du contumax, s'il met à néant les procédures faites à son encontre, laisse néanmoins subsister les mesures

(1) Voir aussi sur ce décret les observations de M<sup>e</sup> Bryon dans son article publié *supra*, p. 593 et s.

prises en exécution d'une confiscation, à charge d'indemniser le contumax qui récupère les biens non licites ou le prix de licitation si la peine de confiscation n'est pas maintenue.

Une loi n° 70-1321 du 31 décembre 1970 (J.O., 3 janv. 1971) adopte une solution analogue pour les confiscations d'immeubles antérieures au Code de procédure pénale. Les acquéreurs de ces immeubles ou leurs ayants droit qui occupent encore matériellement les lieux les conservent et l'Etat rembourse au contumax le prix obtenu, l'indemnité étant « actualisée » selon les cours usuels en la matière.

Ces règles ne jouent pas si l'immeuble avait été transféré par un accord entre l'acquéreur et l'ancien contumax.

8. Régime pénitentiaire.

L'article D. 490 du Code de procédure pénale prévoit en faveur de certains détenus subissant soit une détention provisoire soit une peine privative de liberté un régime pénitentiaire spécial, plus libéral que le régime habituel. Ce régime dit politique présente de grands avantages et le problème se pose de savoir comment déterminer ceux qui doivent en bénéficier. La tradition française se fait une conception objective de l'infraction politique, ce qui aboutirait à limiter considérablement et peut-être à l'excès le nombre des bénéficiaires de ce régime.

Un arrêté du 10 février 1971 (J.O., 11 févr.) porte création et désignation des membres d'une Commission chargée d'étudier les critères d'attribution de ce régime pénitentiaire spécial.

IV. — DROIT PÉNAL DE L'ENFANCE

V. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

9. Infractions à bord des aéronefs.

Un décret n° 71-151 du 19 février 1971 (J.O., 27 févr.) porte publication de la Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs et ouverte à la signature à Tokyo le 14 septembre 1963.

La France a signé cette Convention le 11 juillet 1969 et les instruments de ratification ont été déposés le 11 septembre 1970.

Cette Convention pose le principe pour les infractions commises en vol (art. 1<sup>er</sup>-2) de la compétence de l'Etat d'immatriculation de l'aéronef. Cependant, un Etat peut également exercer sa compétence si l'infraction a produit des effets sur son territoire, si l'auteur ou la victime sont ses ressortissants, si sa propre sécurité est en jeu, si ses propres règlements relatifs aux vols ou aux manœuvres ont été violés, si l'exercice de sa propre compétence est nécessaire pour assurer le respect d'une obligation qui lui incombe en vertu d'un accord international multilatéral (art. 4).

L'article 5 prévoit les pouvoirs du commandant de bord qui peut prendre toute mesure de contrainte à l'égard du délinquant ou de celui dont on est fondé à croire qu'il va commettre une infraction. Il peut remettre l'intéressé aux autorités du prochain lieu d'atterrissage avec tous les documents nécessaires à la preuve de l'infraction. S'il a agi conformément à la Convention sa responsabilité, ni celle de sa compagnie ne peuvent être engagées en raison d'un préjudice subi par le délinquant (art. 10).

L'article 11 vise les pirates de l'air et enjoint aux pays signataires de la Convention de tout faire pour remettre l'avion sous le contrôle du commandant légitime. Le texte

parle de « mesures appropriées », formule souple qui traduit bien la difficulté du problème lorsque le pirate exerce un chantage à la vie des passagers.

L'Etat dans lequel est débarqué ainsi un délinquant doit procéder à une enquête (art. 13) mais n'est pas obligé de juger ce dernier s'il n'est pas son ressortissant. Il peut l'expulser.

En ce qui concerne l'extradition, les infractions sont considérées comme ayant été commises tant au lieu de l'infraction que sur le territoire d'immatriculation.

L'article 2 de la Convention écarte l'application pour les infractions politiques, raciales et religieuses. Mais il est heureusement précisé que cela est sous réserve des exigences de sécurité des personnes et des biens et sous les réserves de l'article 4 signalées plus haut. C'est dire que les pirates de l'air n'y échappent pas.

## C. Chronique pénitentiaire

### CARACTÉRISTIQUES ET IMPORTANCE DE LA RÉITÉRATION D'INFRACTION APRÈS L'EXÉCUTION D'UNE PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ

(Observations à propos d'une recherche)

par

Georges PICCA

et

Pierre VENGEON

Magistrat au ministère de la Justice,  
Chargé d'enseignement à l'Université  
de Paris (XII)

Magistrat au ministère de la Justice

Le Centre national d'études et de recherches pénitentiaires a réalisé en 1970 une recherche sur la récidive d'un certain nombre de condamnés à l'emprisonnement, libérés depuis dix ans. Une seconde phase du programme, exécutée en 1971, a permis de confirmer plusieurs observations et d'apporter, par suite, une contribution nouvelle à la connaissance du problème posé par l'échec de la sanction pénale qui préoccupe à juste titre administrateurs pénaux et criminologues (1).

Il est opportun avant d'aborder un tel sujet, de rappeler quelques difficultés de terminologie.

On sait que le terme de « récidive », qui dans le langage courant est synonyme de rechute, a pour le droit pénal un sens précis. Un délinquant est en état de récidive lorsque après avoir été frappé par une condamnation définitive pour une première infraction il en commet une, ou plusieurs autres, dans les conditions définies par la loi. Dans l'hypothèse où la commission de la nouvelle infraction ne répond pas à ces conditions on ne peut parler que de réitération (2).

Mais on a fait remarquer, par ailleurs, que si la notion de récidive est juridiquement précise, elle est également souvent dépourvue de signification criminologique. Aussi pour étudier, de la manière la plus large, les divers aspects de ce problème le terme de récidivisme a-t-il été proposé (3).

Si le juriste s'attache davantage à l'étude de la nature et de la gravité des infractions commises et des peines prononcées, l'administrateur pénal et le criminologue voient

(1) *Rapports annuels de l'Administration pénitentiaire sur les exercices 1969 et 1970*, et H. LE CORNO, dans cette *Revue*, 1970, p. 895.

(2) R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel* (Ed. Cujas, 1967, n° 595); G. STÉFANI et G. LEVASSEUR, *Droit pénal général* (Daloz, 5<sup>e</sup> éd., 1971, n° 472).

(3) M. ANCEL, « Le récidivisme en droit comparé » (Rapport au III<sup>e</sup> Congrès international de criminologie, Londres, 1955); J. PINATEL, « Les aspects statistiques du récidivisme » (cette *Revue*, 1955, p. 100 à 121) et plus généralement compte rendu des travaux du III<sup>e</sup> Congrès international de criminologie (cette *Revue*, 1955, p. 769 et s.).

surtout, dans la récidive, l'échec du traitement auquel le délinquant a été soumis précédemment. Cette délinquance réitérée et la dangerosité qu'elle manifeste ne résultent pas, en effet, uniquement du nombre de condamnations mais des circonstances dans lesquelles elles sont intervenues. Autant de questions qui ont retenu l'attention de la doctrine (1).

Dès lors les conclusions des divers travaux réalisés sur le sujet ne sont pas toujours comparables, car les buts poursuivis ou les critères retenus en la matière sont bien souvent différents. Néanmoins, les diverses recherches entreprises, à l'étranger notamment, appartiennent généralement à deux types assez distincts.

Les unes s'attachent de préférence à étudier l'efficacité de la peine comme moyen de dissuasion en s'efforçant de déterminer l'importance de la réitération chez des condamnés. Les autres se consacrent plus particulièrement à l'évaluation des effets du traitement sur l'individu en recherchant, au cours d'une période post-libératoire, dont la durée peut varier de façon sensible, le taux de rechute d'anciens détenus libérés d'un établissement.

On doit remarquer à cet égard que c'est la réitération qui a jusqu'ici le plus souvent servi de critère à la recherche évaluative. Ainsi que l'a souligné M. Hood, on s'accorde en effet à penser que le principal objectif d'une condamnation doit être de décourager la récidive. Par ailleurs, quelles que soient les difficultés de la tâche, les effets des sanctions sur les délinquants sont plus faciles à mesurer que ceux des autres objectifs de la peine (2).

Cette opinion n'a cependant pas toujours été unanimement admise (3). Mais on remarquera que les réserves qu'elle peut appeler ne concernent que les études relatives à l'évaluation de l'efficacité des traitements.

Parmi, les travaux ayant eu pour objet de préciser les caractéristiques et l'importance de la réitération, on peut citer l'étude présentée en 1955 au III<sup>e</sup> Congrès international de criminologie par le professeur Sannie qui a étudié 13 000 dossiers de condamnés nés entre 1870 et 1939 (4).

Il en est de même de l'enquête effectuée en 1965 par la section criminologique du Centre national de prévention et de défense sociale de Milan. Entreprise dans le but de déterminer la fréquence et les causes de la récidive chez des jeunes adultes, cette recherche a concerné 3 075 individus, dont 779 femmes, nés au cours des années 1928 à 1930 dans la circonscription de Rome et condamnés au moins une fois (5). Seuls les individus condamnés à une amende de police ainsi que ceux ayant fait l'objet d'une décision d'acquiescement à l'exception de celles accordées pour pardon judiciaire (6) ont été écartés. Pour apprécier la récidive il a été tenu compte des conditions définies par

(1) Voir P. CORNIL, « Le problème de la récidive et la loi belge de défense sociale », in cette *Revue*, 1957, p. 767; J. PINATEL, « Essai de synthèse des aspects criminologiques et juridiques du récidivisme », in *Revue pénit. et dr. pén.*, 1969, p. 249.

(2) R. HOOD, « La recherche relative à l'efficacité des sanctions et des traitements », in *Etudes relatives à la recherche criminologique*, vol. I, Conseil de l'Europe, 1967, p. 81; J.H. WILLIAM, « L'évaluation des méthodes pénitentiaires », in *Revue inter. de sc. soc.*, vol. XVIII, n° 2, 1966, p. 176; D. GLASER, *The Affectiveness of a Prison and a Parole System* (Robbes-Merril C°, 1964); *L'efficacité des peines et autres mesures de traitement* (Conseil de l'Europe, 1967); *Etudes relatives à la recherche criminologique* (vol. III, Conseil de l'Europe, 1968).

(3) « Les méthodes d'évaluation des résultats des traitements », in cette *Revue*, 1967, p. 689.

(4) *Revue inter. dr. pén.*, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> trim. 1955, p. 103 et s.

(5) *Recedivismo e giovanie adulti* (Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale, Milan, 1969).

(6) Le pardon judiciaire est prévu par les articles 169 du Code pénal et 478 du Code de procédure pénale italiens. D'après ces dispositions le juge peut s'abstenir, en exposant ses motifs, de prononcer une condamnation même lorsque les éléments du procès sont tels qu'ils devraient entraîner la condamnation de l'inculpé.

l'article 99 du Code pénal italien (1) avec cette circonstance que la seule commission d'une infraction sanctionnée par une décision judiciaire irrévocable a été jugée suffisante pour constituer la récidive même si la juridiction pénale n'en a pas fait mention expressément. Toute la carrière de ces délinquants depuis leur première infraction jusqu'en 1965, date de la recherche, a été couverte par l'enquête. En outre, afin de tenter, dans la mesure du possible, d'expliquer les causes de leur comportement criminel, 10 % des sujets de cet échantillon a fait l'objet d'examen médico-psychologiques et d'enquêtes sociales très poussées.

Ces quelques indications montrent que l'appréciation de la récidive est particulièrement sévère puisque la conduite des condamnés a été examinée non sur une période de temps limitée mais depuis leur premier délit. En outre, toute condamnation, quelle qu'en soit la nature ou la gravité, et même les décisions d'acquiescement pour pardon judiciaire ont été retenues comme symptôme d'une rechute dans la délinquance.

Il faut souligner en outre que cet échantillon comprenant tous les individus condamnés, même à de faibles peines et pour des infractions mineures, ne peut être comparé à un groupe composé de condamnés à une peine privative de liberté. Dès lors, il ne saurait être question de rapprocher les résultats de cette enquête de ceux recueillis par le sondage français, puisqu'aussi bien les objectifs poursuivis et les critères retenus ne sont pas les mêmes.

Différentes dans leurs buts comme dans leurs méthodes sont les recherches effectuées en vue d'évaluer l'efficacité du traitement sur le délinquant lui-même. Parmi celles-ci il faut mentionner les travaux effectués en Grande-Bretagne par le *Home Office* qu'on peut classer en deux catégories bien distinctes.

Les premiers sont des enquêtes entreprises de façon systématique sur la réitération de détenus soumis à des régimes de détention différents, dont la conduite est observée sur une période de trois ans. Toute nouvelle infraction appartenant à la catégorie des infractions *indictable* et les plus graves parmi les *non indictable* ont été considérées comme des échecs (2).

Les secondes ont un caractère plus spécifique. Elles portent sur des groupes de condamnés suivis pendant une période de temps assez longue après leur libération, souvent plus de dix ans. La plus importante publiée par le *Home Office* (3) évalue l'efficacité du traitement appliqué à des délinquants condamnés en mars et avril 1957 à Londres. Les autres ont porté sur différentes catégories de condamnés. C'est ainsi que des études ont été successivement menées sur des échantillons composés de condamnés primaires, âgés d'au moins seize ans et jugés en 1932, nés en 1946 et traduits devant le tribunal en 1954 et 1967 ainsi que sur des délinquants jugés en Ecosse en 1937, 1946 et 1947. Un groupe de condamnés à la *preventive detention* (4) en Angleterre et au pays de Galles, au cours de l'année 1956, a également fait l'objet d'une recherche particulière.

Toutes ces études ont évalué, à partir du passé judiciaire de ces détenus, leurs probabilités de rechute dans la délinquance au cours d'une période déterminée. En rapprochant les taux réels et ceux prévus à l'origine, il est ainsi possible de comparer l'efficacité de chaque type de traitement en milieu fermé en fonction des résultats obtenus et de déterminer pour chaque catégorie de délinquants le régime de détention le mieux approprié.

Des recherches analogues ont été également entreprises dans d'autres pays, mais en général elles ont été menées de façon moins systématique et avec des échantillons plus

(1) Aux termes de cet article celui qui après avoir été condamné pour une infraction en commet une autre est passible d'une augmentation de la peine prévue pour le nouveau délit. Cette aggravation dépend à la fois de la nature de la nouvelle infraction et de la date de sa commission.

(2) Les infractions *indictable* sont renvoyées devant le *jury*, les infractions *non indictable* étant jugées par les *magistrates* en raison de leur caractère de moindre gravité.

(3) *The Sentence of the Court. A Handbook for Courts on the Treatment of Offenders*, Londres, 1970, Her Majesty's Stationery Office.

(4) La *preventive detention* qui était une mesure de sûreté temporaire appliquée aux multirécidivistes et dont la durée variait entre six et dix ans a été supprimée en même temps que la *corrective training* par le *Criminal Justice Act* de 1967.

réduits. D'autre part, l'objectif poursuivi est d'évaluer le plus souvent l'importance de l'échec pour un type d'établissement donné. C'est ainsi qu'en France des sondages ont été effectués sur des condamnés à de longues peines, examinés au Centre national d'orientation, et sur d'anciens détenus d'Ensisheim (1).

En Bavière, le ministère de la Justice a fait procéder à des enquêtes approfondies sur la récidive de détenus libérés entre 1955 et 1963 des prisons de Saint-Goergen-Bayreuth, Amberg, Staubing et Nuremberg et des établissements de jeunes d'Ebrach et de Laufen-Lebenau (2).

En Belgique, depuis 1965, l'Administration pénitentiaire établit une statistique annuelle des cas de réitération constatée parmi certaines catégories de détenus et notamment des délinquants d'habitude au cours des cinq ans suivant leur libération. Toute condamnation à une peine principale ou subsidiaire assortie ou non du sursis, à condition qu'elle soit d'une durée égale ou supérieure à un mois, a été prise en compte.

Une enquête du même ordre a été effectuée aux Etats-Unis, au *Massachusetts Correctional Institution* de Norfolk (3), établissement plus particulièrement destiné aux détenus pour lesquels les pronostics d'amendement ou de reclassement social sont considérés comme les meilleurs. Dans ce cas, la conduite de ces anciens délinquants, pour lesquels toute nouvelle condamnation à une peine d'emprisonnement ferme a été retenue, a été suivie pendant sept ans.

L'objet de la recherche entreprise en 1970 par le C.N.E.R.P. a été d'analyser, en fonction d'un certain nombre de critères, les caractéristiques et l'importance de la réitération sur un échantillon de condamnés à l'emprisonnement dix années après leur libération définitive.

Deux remarques préalables s'imposent sur un plan méthodologique.

La première est relative au *critère de la réitération*. Sur ce point la plupart des travaux entrepris jusqu'ici ont retenu la nouvelle condamnation. Mais faut-il pour autant prendre en considération toutes les condamnations quelles que soient la nature du délit ou la gravité de la peine infligée ? Afin d'écartier les infractions minimales qui ne traduisent pas de manière non équivoque l'échec de la mesure pénale, c'est le retour en prison à la suite d'une condamnation privative de liberté qui a été adopté. Les sujets condamnés à une amende ou à une peine assortie du sursis simple ou avec mise à l'épreuve n'ont donc pas été retenus dans l'enquête.

Il importe de rappeler sur ce point, ainsi que l'a souligné M. Grünhut, que l'absence de nouvelle condamnation ne peut toujours être interprétée comme la preuve que l'individu s'est amendé ou reclassé : « Les nouvelles condamnations, bien qu'elles soient enregistrées comme des faits objectifs n'ont aucune relation concluante avec une évaluation de la carrière d'un ancien délinquant » (4). C'est là un problème important appelé à se poser au niveau de l'interprétation des résultats dans la recherche évaluative sur l'efficacité du traitement.

Une autre difficulté se présente à propos de la détermination de la durée au cours de laquelle la réussite ou l'échec doit être apprécié. Les études étrangères envisagent pour la plupart une période variant entre trois et onze ans après la libération des intéressés. L'enquête française a retenu dix ans. Une telle période apparaît comme

(1) Sur les condamnés examinés au C.N.O., voir *Revue intern. dr. pén.*, 1955, n° 1 et 2 ; et GERMAIN, *Le traitement des récidivistes en France* (Ed. administrative, Melun, 1953).

(2) *Revue dr. pén. et crim. belge* (mai 1969).

(3) « Predicting Recidivism in a Medium Security Correctional Institution », étude de FRANCIS J. CARNEY, *The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science*, vol. 58, n° 3, sept. 1967.

(4) *Etudes relatives à la recherche criminologique* (Comité européen pour les problèmes criminels, vol. 1, 1967). Voir également sur cet important problème méthodologique dont tous les aspects ne pouvaient être analysés dans cet article R. HOOD, *op. cit.* Voir également « Les méthodes d'évaluation des résultats des traitements », in cette *Revue*, 1967, p. 689 ; L. T. WILKINS et MARC NAUGHTON-SMITH, « New-Prediction and Classification Method in Criminology », *J. Res. Cr. and Delinq.*, 1964, n° 1.

suffisamment longue aussi bien pour donner une signification précise à une absence éventuelle de condamnation, que pour évaluer la fréquence de la réitération. Les résultats qui vont être analysés témoignent du reste du bien-fondé de ce choix.

La seconde remarque est relative aux *caractéristiques de l'échantillon retenu*. L'enquête a porté dans sa première phase sur des condamnés libérés en 1960 et dans sa deuxième phase en 1961 de tous les types d'établissements (maisons centrales, centres pénitentiaires et maisons de correction) à l'exception de prisons très spécialisées telles que les hôpitaux de Fresnes et des Baumettes, du C.P. de Château-Thierry (psychopathes) et naturellement des établissements affectés à la détention des relégués puisque la recherche n'a porté que sur les condamnés à une peine principale, non politique, supérieure à six mois, exclusion faite des relégués (1).

Ce sont, par suite, les six maisons centrales à régime auburnien de Clairvaux, Eysses, Nîmes, Poissy, Toul, Riom, les quatre maisons centrales à régime progressif de Caen, Ensisheim, Melun, Mulhouse, les centres pénitentiaires de Casabianda et d'Ecrouves, et la prison-école d'Emingen, auxquels il faut ajouter un certain nombre de maisons de correction qui ont servi de base à l'enquête dans une proportion déterminée.

L'imperfection avant 1966 des statistiques sur les mouvements de détenus ne permet pas de contrôler rigoureusement la représentativité de l'échantillon retenu, par rapport à l'ensemble de la population pénale. Toutefois, des sondages effectués auprès des établissements, sur la base des informations statistiques disponibles ont confirmé que les groupes observés reflètent assez bien les tendances de la population pénale de l'époque.

L'exploitation des renseignements recueillis, qui porte sur 1 537 et 2 287 condamnés, a permis d'établir, d'une part, une liaison entre la réitération et certains facteurs individuels et de préciser, d'autre part, les caractéristiques de cette réitération en fonction notamment du régime pénitentiaire et du mode de libération.

#### I. — L'IMPORTANCE DE LA RÉITÉRATION EN FONCTION DE CERTAINS FACTEURS INDIVIDUELS

Le traitement des informations recueillies sur chacun des condamnés a permis d'établir que la fréquence des rechutes dans la délinquance est liée à certaines variables individuelles telles que la durée ou la nature de la peine, l'âge à la sortie de prison et les antécédents judiciaires.

a) *Durée et nature de la peine*. Afin d'avoir un échantillon aussi représentatif que possible des diverses catégories de condamnés, chaque groupe a été composé de telle sorte que le nombre des délinquants purgeant une peine de courte durée comprise entre six mois et un an représente entre le quart et le tiers des sujets observés, la proportion des détenus dont la peine est supérieure à ce taux variant entre 65 et 75 %.

Les résultats obtenus établissent que la réitération varie en fonction de la peine, quoique cette liaison soit apparue de façon moins nette au cours de la seconde phase du programme.

(1) La relégation introduite en France par la loi du 27 mai 1885 était conçue à l'origine comme une mesure d'élimination des délinquants multirécidivistes. Peine complémentaire perpétuelle, elle devait être jusqu'en 1954 obligatoirement prononcée par le juge dès que les conditions légales étaient réunies. Elle a été supprimée par la loi du 17 juillet 1970 qui l'a remplacée par la tutelle pénale.

DURÉE DE LA PEINE	POURCENTAGE DE RÉITÉRATION OBSERVÉ	
	En 1970	En 1971
6 mois à 1 an .....	56,9	54,1
1 an à 3 ans .....	53,1	54,9
3 ans à 5 ans .....	36,7	41,5
Plus de 5 ans .....	17,3	20

Il n'est pas sans intérêt de remarquer que la plupart des études britanniques soulignent qu'il n'existe pas de relation claire entre l'importance des échecs et la longueur de la peine (1).

En revanche, le lien apparaît plus nettement entre la réitération et la nature de la peine puisqu'on constate que parmi les condamnés correctionnels 52,8 % récidivent contre moins de 20 % parmi ceux qui purgent une peine criminelle. Ces pourcentages sont à peu près du même ordre en Belgique où ils atteignent 52,4 % pour les premiers et 25 % pour les seconds. Cette constatation peut du reste s'expliquer par le fait que les délinquants purgeant de lourdes peines sont libérés à un âge qui correspond à un déclin de l'activité criminelle.

b) *Age*. Dans chacun des deux groupes observés, la moitié des détenus étaient âgés de moins de trente ans, et 10 % d'entre eux avaient moins de vingt et un ans, proportion qui correspond sensiblement à la répartition par tranche d'âge de la population pénale de l'époque.

C'est la catégorie des plus de quarante ans qui enregistre le taux d'échec le plus faible. C'est une observation déjà dégagée en criminologie que la maturité, caractérisée par une stabilité de l'individu au plan personnel et social, correspond à un fléchissement important de la délinquance.

ÂGE AU MOMENT DE LA LIBÉRATION	POURCENTAGE DE RÉITÉRATION OBSERVÉ	
	En 1970	En 1971
25 ans à 30 ans .....	60,2	55,8
21 ans à 25 ans .....	50,2	54,2
18 ans à 21 ans .....	48,7	52,1
30 ans à 40 ans .....	47	50
40 ans à 50 ans .....	38,4	28,1
50 ans à 60 ans .....		
plus de 60 ans .....		

Il est intéressant de souligner que le nombre des jeunes délinquants âgés de dix-huit à vingt et un ans au moment de leur libération et qui commettent ensuite une nouvelle infraction, est à peine supérieur à celui des adultes de trente à quarante ans. Compte tenu du décalage de dix ans entre la sortie de prison et l'époque du sondage, le pour-

(1) *Etudes relatives à la recherche criminologique* (Conseil de l'Europe, 1967, vol. I).

centage des échecs chez des hommes jeunes de dix-huit à trente et un ans n'est guère plus élevé que chez les adultes de trente à cinquante ans.

En revanche, la réitération est beaucoup plus fréquente dans la catégorie intermédiaire de vingt et un à trente ans qui correspond d'ailleurs à la fraction la plus nombreuse de la population pénale.

Ces constatations sont confirmées par les recherches du *Home Office* qui soulignent que les deux facteurs les plus importants de la récidive sont l'âge et le nombre de condamnations antérieures. Les conclusions de ces études qui ont retenu l'âge au moment de la commission de la première infraction recoupent les résultats de l'enquête française qui a pris pour critère l'âge au moment de la libération. En effet, plus de 50 % des délinquants britanniques, âgés de quatorze ans, ont récidivé dans les cinq ans alors que 30 % de ceux qui avaient entre vingt et vingt-neuf ans ont commis une nouvelle infraction au cours du même laps de temps. Ce pourcentage tombe à 9 % pour les individus âgés de plus de quarante ans : les risques de récidive diminuent donc avec l'âge.

Bien que portant sur un échantillon très restreint de 363 individus, il n'est pas sans intérêt d'indiquer que l'enquête effectuée aux Etats-Unis, au *Massachusetts Correctional Institution* de Norfolk souligne l'importance de la réitération chez les moins de trente ans. Elle atteint 64,9 % contre 41,6 % pour les plus de trente ans.

c) *Antécédents judiciaires*. Le second facteur dont l'importance est soulignée par les recherches du *Home Office* tient au nombre des condamnations antérieures. Les renseignements obtenus par l'enquête française au cours des deux phases du programme confirment cette corrélation.

NOMBRE DE CONDAMNATIONS ANTÉRIEURES	POURCENTAGE DE RÉITÉRATION OBSERVÉ AU COURS DES ANNÉES	
	1960-1970	1961-1971
6 condamnations et plus	76,4	82
5 condamnations		81
4 condamnations		81
3 condamnations		64
2 condamnations	69,2	64
1 condamnation	64	64
sans condamnation	56,4	59
	33,5	32

Ces chiffres, analogues à ceux relevés au cours des enquêtes effectuées en Grande-Bretagne et aux Etats-Unis, prouvent que la réitération est d'autant plus forte que le passé judiciaire du délinquant est plus chargé. Même si la relation est en réalité plus complexe, les résultats de l'enquête conduisent à cette constatation pessimiste que tous les régimes, même les plus éducatifs, aboutissent à un échec relatif avec des délinquants endurcis. Plusieurs des études étrangères effectuées sur l'efficacité des traitements arrivent à des conclusions semblables et notamment celle conduite en Israël par M. Shoham d'après laquelle « les taux de succès sont inversement proportionnels au nombre des délits précédents ».

Ces variables individuelles ont été complétées dans la seconde phase du programme par deux nouveaux critères : la nationalité et l'habitat.

d) *Nationalité*. Sur 2 287 condamnés composant le second groupe, 2 000 soit 87 % étaient des nationaux. Or, l'enquête prouve que la récidive de ces derniers est inférieure à celle des étrangers. Cette observation doit être rapprochée des études effectuées

sur la criminalité des migrants et sur celle des étrangers dont les conclusions soulignent l'importance relative de cette délinquance par rapport à celle des ressortissants du pays d'origine (1).

On a pu sur ce point faire état d'un certain nombre d'explications : le dépaysement, la rupture des liens familiaux, l'inadaptation aux normes du travail industriel, le manque de logement, les conflits qui naissent de la confrontation de mentalités différentes, constituent des obstacles plus difficiles à surmonter pour des étrangers et peuvent constituer des facteurs criminogènes. Toutefois, on ne saurait perdre de vue qu'une certaine criminalité peut être aussi la conséquence d'une surveillance plus stricte de la police (2).

Quelles que soient du reste les raisons qui peuvent expliquer l'importance de la réitération chez les délinquants d'origine étrangère, il faut souligner que les résultats doivent être interprétés en fonction des deux correctifs suivants :

— d'une part, certains délits comme les infractions à l'ordonnance du 2 décembre 1945 sur l'entrée et le séjour des étrangers en France ne peuvent pas être commis par des nationaux. Dès lors, il n'est pas surprenant qu'il y ait parmi les auteurs d'infractions contre la chose publique un nombre élevé d'étrangers. Il s'agit par suite d'une délinquance qui ne révèle pas une dangerosité particulière sur le plan strictement criminologique ;

— d'autre part, les mesures d'expulsion prises à l'encontre des individus les plus dangereux, et par voie de conséquence contre ceux dont les risques de rechute sont plus élevés, conduisent à rendre difficile toute comparaison avec les résultats concernant les nationaux.

e) *Domicile*. Le second facteur étudié pour la première fois en 1971 est la catégorie de l'agglomération du domicile, telle qu'elle est définie par l'Institut national de la statistique et des études économiques ; cette indication déjà intéressante en elle-même puisqu'elle fournit des informations sur le milieu urbain ou rural des délinquants libérés peut donner également d'utiles enseignements sur la réitération. Cet échantillon de 2 287 condamnés se répartit de la façon suivante :

	NOMBRE DE CONDAMNÉS	POURCENTAGE PAR RAPPORT A L'ENSEMBLE
Communes de moins de 2 000 habitants (*)	266	11,6
Communes de 2 000 à 10 000 habitants	212	9,3
Communes de 10 000 à 100 000 habitants	381	16,6
Villes de plus de 100 000 habitants	527	23
Sans domicile fixe	403	17,6
Paris et la région parisienne	434	19
Militaires, étrangers, sans renseignements	64	2,8
<b>TOTAL</b>	<b>2 287</b>	

(\*) D'après la définition de l'I.N.S.E.E., sont considérées comme rurales les communes dont la population agglomérée au chef-lieu est inférieure à 2 000 habitants.

(1) *Compte général de la justice criminelle*, 1968, p. 59 et s. ; J. PINATEL, *Rapport sur la criminalité des étrangers en France* (Ministère de l'Intérieur, 1968).

(2) En ce sens voir FERRACUTI, « La criminalité chez les migrants européens », in *Etudes relatives à la recherche criminologique*, Comité européen pour les problèmes criminels, vol. 3, 1968.

Les taux de réitération atteignent ou dépassent 50 % pour les individus sans domicile fixe ainsi que pour ceux qui résident à Paris ou dans les villes de plus de 100 000 habitants. Cette proportion tombe à 45 % pour les agglomérations de 10 000 à 100 000 habitants, puis à 37 % et 30 % pour les localités de 2 000 à 10 000 habitants et pour les communes rurales.

En définitive sur l'ensemble des deux groupes de condamnés examinés au cours de l'enquête, l'importance de la réitération s'établit de la façon suivante.

	1970		1971	
	Nombre de condamnés	% par rapport à l'ensemble	Nombre de condamnés	% par rapport à l'ensemble
Réitération .....	720	46,85	1 095	47,9
Non-réitération .....	817	53,15	1 192	52,1

On notera que les pourcentages ne diffèrent pas de façon significative (1). Ces chiffres sont du même ordre que ceux observés dans les pays européens ayant pratiqué des études similaires. C'est ainsi qu'en Belgique sur 1 317 libérés d'un établissement pénitentiaire au cours des années 1961 à 1965, et dont la conduite a été examinée sur cinq ans, 600 soit 50 % ont été à nouveau condamnés à une peine égale ou supérieure à un mois d'emprisonnement assorti ou non du sursis. Il faut toutefois signaler que ce pourcentage est vraisemblablement plus élevé que le taux de récidive moyen de la population pénale, car ce groupe de 1 317 individus n'est pas entièrement représentatif de l'ensemble des détenus. En effet, les prisons de Gand et de Verviers réservées aux condamnés correctionnels primaires d'expression néerlandaise et française n'ont pas été comprises dans cet échantillon. Il est donc vraisemblable que leur absence contribue à majorer le pourcentage de la réitération. La durée de l'épreuve limitée à cinq ans est un autre élément qui ne permet pas d'effectuer une comparaison rigoureuse avec les résultats de l'enquête française.

## II. — CARACTÉRISTIQUES DE LA RÉITÉRATION (INTENSITÉ, SPÉCIFICITÉ, VARIATION EN FONCTION DU TYPE D'INSTITUTION ET DU MODE DE LIBÉRATION)

Il a été procédé en second lieu à une étude des circonstances de la réitération, afin de déterminer son intensité et sa spécificité ainsi que ses caractéristiques en fonction de l'établissement de sortie et du mode de libération.

### a) Intensité et spécificité.

Les condamnés de chaque groupe qui sont retombés dans la délinquance après leur libération se répartissent de la façon suivante selon le nombre des nouvelles condamnations encourues.

(1) Au sens du X<sup>2</sup> au seuil de confiance de 0,05 ; technique utilisée pour tous les résultats.

NOMBRE DE CONDAMNATIONS AU COURS DE LA PÉRIODE POSTÉRIEURE A LA LIBÉRATION	ENQUÊTE 1970		ENQUÊTE 1971	
	Effectif	% par rapport à l'ensemble	Effectif	% par rapport à l'ensemble
1 condamnation .....	245	34	382	34,9
2 condamnations .....	153	21,2	241	22
3 condamnations .....	120	16,7	164	15
4 condamnations .....	202	28	118	10,8
5 condamnations .....			81	7,4
6 condamnations ou plus ..			109	9,9
TOTAL .....	720		1 095	17,3

Dans près de la moitié des cas, les délinquants commettent une nouvelle infraction dans l'année de leur libération et 81 % dans les quatre années suivantes. Au delà, le taux s'abaisse régulièrement sauf au cours de la dernière année où il remonte légèrement.

ANNÉES	NOMBRE DE CONDAMNÉS ET POURCENTAGES DE RÉITÉRATION			
	Enquête 1970		Enquête 1971	
	Nombre de condamnés	% par rapport à l'ensemble	Nombre de condamnés	% par rapport à l'ensemble
1961 .....	80	11,2	187	17
1962 .....	223	31	329	30
1963 .....	117	16,3	206	19
1964 .....	85	11,9	105	10
1965 .....	49	6,8	67	6
1966 .....	53	7,4	58	5
1967 .....	39	5,5	47	4
1968 .....	24	3,4	31	3
1969 .....	20	2,8	26	2
1970 .....	30	4,2	35	3
1971 .....			4	
TOTAL .....	720		1 095	

Il semble par suite que lorsqu'un individu a franchi avec succès la période au cours de laquelle les difficultés de réinsertion sociale sont les plus grandes et que l'on peut situer dans les quelques années postérieures à la libération, les risques de rechute sont plus faibles. L'âge peut aussi jouer un rôle modérateur dans cette diminution de la délinquance.

Ces conclusions sont corroborées également par les recherches du Home Office et du ministère de la Justice bavarois qui s'accordent à souligner que les risques de réité-

ration sont particulièrement importants dans l'année qui suit la libération. Pour le *Home Office* 95 % des échecs surviennent dans les cinq ans. Ces taux sont du même ordre en Belgique et au *Massachusetts Correctional Institution* de Norfolk aux Etats-Unis.

Afin de mieux dégager les caractéristiques de la réitération, il a été procédé au cours de l'année 1971 à une étude sur la spécificité des diverses infractions commises.

A l'exception de 45 d'entre eux, condamnés avant 1961 pour délits divers, les 1 095 récidivistes du second groupe avaient encouru une peine d'emprisonnement infligée pour les faits suivants :

— 920, soit 84 % avaient été condamnés pour atteintes à la propriété. Parmi, ces derniers, 786 l'avaient été pour vols simples, 38 pour vols qualifiés et 62 pour escroqueries et chèques sans provision ;

— 50 s'étaient rendus coupables d'attentats contre les personnes, dont 41 pour meurtres, assassinats et coups et blessures volontaires, 7 pour coups et blessures à enfants et 1 seul pour homicide involontaire ;

— enfin, 80 avaient commis des attentats aux mœurs, dont 34 pour viol et 20 pour outrage à la pudeur.

NATURE DES INFRACTIONS	NON-RÉITÉRATION		RÉITÉRATION		TOTAL	
	Nombre de condam- nés	% par rapport à l'ensemble	Nombre de condam- nés	% par rapport à l'ensemble	Nombre de condam- nés	% par rapport à l'ensemble
Coups et blessures vo- lontaires, meurtres, assassinats . . . . .	182	82	41	18	223	100
Homicides et bles- sures involontaires .	10		1		11	
Coups et blessures à enfants . . . . .	36		7		43	
Vols . . . . .	485	38	786	62	1 271	100
Vols qualifiés . . . . .	85	69	38	31	123	100
Escroqueries et infrac- tions sur chèques . .	55	47	62	53	117	100
Viols . . . . .	148	82	34	18	182	100
Outrages public à la pudeur . . . . .	65		20		85	

Si l'on examine maintenant la nature des infractions commises par ces délinquants au cours de la période de référence 1961-1971, on relève que les atteintes contre les biens atteignent un pourcentage très élevé, quelle que soit du reste la nature de la première infraction commise. Les résultats de l'enquête établissent en effet que 87 % des délinquants sanctionnés pour des infractions contre la propriété commettent ultérieurement un délit du même type. Une telle constatation ne saurait surprendre puisqu'en France, et c'est une caractéristique bien connue, cette délinquance est de loin la plus importante.

Bien que moins apparente, cette spécialisation existe aussi pour les auteurs d'atteintes aux personnes et d'attentats aux mœurs. Certes, 64 % des premiers et 42 % des seconds ont commis au cours de cette période de dix ans une infraction contre les biens. Mais la proportion des nouveaux crimes ou délits contre les personnes ou les mœurs est significativement supérieure à celle que l'on observe pour l'ensemble des récidivistes.

Ces indications sont résumées dans les tableaux ci-dessous. Ils indiquent, en effet, pour chacun des cinq groupes de délinquants condamnés avant 1961 pour atteintes aux personnes, aux biens, aux mœurs et pour délits divers, la nature des nouvelles infractions commises au cours de la période 1961-1971.

#### INFRACTIONS CONTRE LES PERSONNES

(Echantillon 50)

##### NATURE DES INFRACTIONS COMMISES EN RÉITÉRATION AU COURS DE LA PÉRIODE 1961-1971

Contre les personnes		Contre les biens		Contre les mœurs		Divers		TOTAL	
Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%
10	20 %	32	64 %	1	2 %	7	14 %	50	100 %

#### INFRACTIONS CONTRE LES BIENS

(Echantillon 920)

##### NATURE DES INFRACTIONS COMMISES EN RÉITÉRATION AU COURS DE LA PÉRIODE 1961-1971

Contre les personnes		Contre les biens		Contre les mœurs		Divers		TOTAL	
Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%	Nombre de condam- nés	%
26	3 %	798	87 %	20	2 %	76	8 %	920	100 %

## INFRACTIONS CONTRE LES MŒURS

(Echantillon 80)

NATURE DES INFRACTIONS COMMISES EN RÉITÉRATION  
AU COURS DE LA PÉRIODE 1961-1971

Contre les personnes		Contre les biens		Contre les mœurs		Divers		TOTAL	
Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%
8	10 %	34	42 %	28	35 %	10	13 %	80	100 %

## INFRACTIONS DIVERSES

(Echantillon 45)

NATURE DES INFRACTIONS COMMISES EN RÉITÉRATION  
AU COURS DE LA PÉRIODE 1961-1971

Contre les personnes		Contre les biens		Contre les mœurs		Divers		TOTAL	
Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%	Nombre de condamnés	%
2	4,5 %	18	40 %	2	4,5 %	23	51 %	45	100 %

Les recherches effectuées en Grande-Bretagne soulignent également cette tendance des délinquants à se spécialiser dans une catégorie de délit, tendance qui se marque de plus en plus nettement au fur et à mesure que la carrière criminelle se prolonge.

Si la réitération a un caractère de spécificité marqué, sa gravité ne croît pas, en revanche, avec la poursuite de l'activité délictueuse. Les résultats de l'enquête prouvent que dans la presque totalité des cas, les peines infligées pour les nouveaux faits appartiennent à la même échelle que les précédentes. C'est ainsi que sur 1 095 récidivistes, 1 021 sont restés dans la catégorie des peines correctionnelles. 50 d'entre eux, condamnés précédemment à une peine criminelle, ont encouru ensuite une peine correctionnelle

et 20 sont passés d'une peine correctionnelle à une peine criminelle. Il semble donc que la réitération ne conduise pas pour autant à une aggravation de cette délinquance d'habitude.

b) *Variation de la réitération en fonction de l'établissement de sortie et du mode de libération.*

Afin de vérifier si le type de l'institution et certaines mesures, comme la libération conditionnelle, pouvaient avoir une influence sur la réitération, il a été procédé à une étude de tous les condamnés, qui avaient commis après leur libération une nouvelle infraction, en fonction de l'établissement de sortie et du mode de libération.

1° *Etablissement de sortie.* Dans ce domaine, plus encore peut-être que dans les précédents, les statistiques doivent être interprétées avec la circonspection qu'imposent les difficultés de la recherche en cette matière. Les procédures de classification qui déterminent en fonction de certains critères (dangerosité, possibilités de reclassement social) les affectations dans certains établissements, comme les maisons centrales à régime progressif, les centres pénitentiaires ouverts ou les prisons-écoles, opèrent déjà une sélection parmi les détenus. Or, celle-ci risque d'enlever aux résultats une partie de leur signification puisque ce sont naturellement les condamnés, dont les perspectives d'amendement apparaissent comme les plus favorables, qui sont envoyés de préférence dans les établissements dont la vocation éducative est la plus marquée.

Dans chacun des deux groupes observés 40 % environ des détenus avaient purgé leur peine en maison de correction, un peu plus de 30 % avaient été incarcérés en maison centrale à régime auburnien, 10 % dans les établissements à régime progressif, et 16 % environ dans des prisons-écoles ou des centres pénitentiaires.

ÉTABLISSEMENTS	POURCENTAGE DE RÉITÉRATION OBSERVÉ	
	En 1970	En 1971
Maisons de correction .....	55,1	50
Maisons centrales :		
— à régime auburnien .....	42,2	51
— à régime progressif .....	40,9	33
Ermingen .....	39,4	39
Ecrouves (1) .....	—	55
Casabianda .....	—	18

Les chiffres rapportés dans le tableau ci-dessus montrent que le pourcentage d'échec le plus élevé est observé en maison de correction. Pour les maisons centrales à régime auburnien, on constate une différence assez sensible entre les deux années 1970 et 1971 puisque pour cette dernière le taux des rechutes est aussi élevé que dans les maisons de correction.

En revanche, dans les maisons centrales à régime progressif, il est nettement inférieur à celui de 1970. Il faut du reste souligner que la proportion des récidivistes décroît assez nettement avec la durée de l'emprisonnement, alors que les pourcentages de rechute observés parmi les condamnés à des peines moyennes de un à trois ans sont

(1) A la différence de 1970, des taux de rechute ont été calculés séparément en 1971 pour les deux établissements d'Ecrouves et de Casabianda qui avaient été compris l'année précédente dans les centres pénitentiaires ou les maisons centrales à régime progressif. Il faut souligner toutefois que les effectifs à partir desquels ils ont été établis sont faibles.

plus élevés. Il est permis de penser, par suite, que ces résultats s'expliquent surtout par l'importance de facteurs individuels comme l'âge et la durée de la peine dont l'importance a été déjà soulignée.

Il est intéressant de noter, en revanche, que dans un établissement pour jeunes, comme la prison-école d'œmingen les taux observés au cours des deux phases de la recherche peuvent apparaître comme d'autant plus favorables que la majorité des détenus est âgée de moins de trente ans et purge des peines relativement courtes.

Quant au centre pénitentiaire de Casabianda, dont la population pénale fait l'objet d'une sélection rigoureuse avant son affectation, son pourcentage de récidive est de loin le plus faible de tous ceux relevés dans les établissements. Il n'est pas toutefois entièrement significatif en raison de la faiblesse numérique de l'échantillon retenu (6 récidivistes sur 27 libérés) et il faudra attendre les résultats d'enquêtes ultérieures pour pouvoir tirer des conclusions plus précises.

En outre, un examen plus attentif des chiffres permet de constater qu'à l'intérieur de chaque type d'établissement le pourcentage d'échec varie en fonction de la durée de l'emprisonnement. Mais en revanche, pour une même durée de peine, il n'existe pas de différence significative entre les différentes institutions (1).

On peut par suite se demander si les résultats ne sont pas davantage liés à la situation des condamnés, comme la longueur de la peine, qu'au mode de traitement. Ces quelques observations soulignent la difficulté d'interpréter les résultats et d'analyser leurs différences. A plus forte raison est-il difficile de le faire pour les enquêtes étrangères qui ne fournissent que des résultats globaux par catégorie d'établissement.

On constate qu'en Grande-Bretagne des jeunes délinquants libérés de prison entre 1963 et 1966 et suivis pendant une période de trois ans ont récidivé dans une proportion allant de 35,4 à 63,8 (2). Il est à remarquer que ces pourcentages sont semblables dans les *Detention Centres* (3) puisqu'ils varient pour les *Senior Centres* entre 57,4 et 60,7 et pour les *Junior Centres* entre 63,5 et 70%. Ces taux s'abaissent dans les *Borstals* (4) où ils sont compris entre 48,2% et 52,5%.

En Belgique, les pourcentages de récidive sont de 42% et 52% dans les deux centres pénitentiaires de Marneffe et Hoogstraten réservés aux jeunes condamnés primaires d'expression française et néerlandaise.

En Bavière, sur des groupes de jeunes libérés en 1955 de l'institution de Laufen-Lebenau et en 1960 du centre pénitentiaire d'Ebrach réservé à des délinquants récidivistes, les pourcentages atteignent 53% et 70%.

Pour les adultes, les enquêtes anglaises relèvent un taux de récidive de 37,4% sur un échantillon de condamnés libérés après avoir subi une peine de quatre ans d'emprisonnement. Pour des individus condamnés au *corrective training* (5), les taux vont de 51% à 59,3% alors que pour les institutions réservées aux individus condamnés à la *preventive detention* ils se situent entre 45,2% et 50%.

En Belgique, 25% des condamnés à une peine criminelle libérés de la prison centrale

(1) Les résultats rapportés dans le tableau ci-après ne concernent que le groupe de condamnés observés en 1971. En effet, seule l'importance de la réitération en fonction du type d'institution avait été étudiée en 1970.

(2) *Report on the Work of the Prison Department 1969* (Statistical Tables, Londres, Her Majesty's Stationery Office). Ces statistiques établissent une distinction selon que la nouvelle condamnation prise en compte pour la récidive prononce une peine quelconque ou un emprisonnement. Seuls ont été indiqués ici les pourcentages prenant en considération le retour en prison puisque c'est le même critère qui a été retenu pour l'établissement des statistiques belges et bavaroises.

(3) Les *Detention Centres* avaient été créés pour soumettre des jeunes délinquants de moins de vingt et un ans à un traitement court mais intensif. Les *Senior Centres* recevaient des délinquants âgés de dix-sept à vingt et un ans et les *Junior Centres* des jeunes de quatorze à dix-sept ans.

(4) Les *Borstals* sont des établissements réservés aux jeunes délinquants de moins de vingt et un ans et condamnés en général à une peine de longue durée.

(5) Le *corrective training* était une mesure applicable aux multirécidivistes. Elle a été supprimée en même temps que la *preventive detention* en 1967.

## DURÉE DES PEINES

	Moins de 1 an			1 an à 3 ans			3 ans à 5 ans			Plus de 5 ans			Ensemble		
	R.	N.R.	Total	R.	N.R.	Total	R.	N.R.	Total	R.	N.R.	Total	R.	N.R.	Total
Régime progressif	5	5	7	37	21	58	10	20	30	28	116	144	80	159	239
œRMINGEN	3	2	5	32	47	79	7	12	19	3	10	13	45	71	116
ECROUVES	8	9	17	34	22	56	5	8	13	4	3	7	51	42	93
CASABIANDA	0	0	0	3	2	5	0	1	1	3	24	27	6	27	33
Ensemble centrales spécialisées. . . . .	16	13	29	106	92	198	22	41	63	38	153	191	182	299	481
				54%	46%	100%	35%	65%	100%	20%	80%	100%	38%	62%	100%
Centrales à régime auburnien . . . . .	29	18	47	291	190	481	50	59	109	34	122	156	404	389	793
				60%	40%	100%	46%	54%	100%	22%	78%	100%	51%	49%	100%
Ensemble centrales . . . . .	45	31	76	397	282	679	72	100	172	72	275	347	586	688	1 274
				58%	42%	100%	42%	58%	100%	21%	79%	100%	46%	54%	100%
Maisons de correction . . . . .	225	198	423	269	265	534	13	20	33	2	21	23	509	504	1 013
	53%	47%	100%	50%	50%	100%							50%	50%	100%
TOTAL . . . . .	270	229	499	666	547	1 213	85	120	205	74	296	370	1 095	1 192	2 287
	54%	46%	100%	55%	45%	100%	41%	59%	100%	20%	80%		47%	52,1%	100%

R. Réitération.  
N.R. Non réitération.  
% Pourcentage par rapport à l'ensemble  
N. Nombre.

de Louvain ont récidivé dans les cinq ans. Cette proportion s'élève à 35,6 % pour les condamnés correctionnels purgeant une longue peine et libérés du même établissement. Elle est respectivement de 56 % et 64 % pour les deux prisons de Termonde et de Tournai destinées aux détenus correctionnels récidivistes d'expression néerlandaise et française.

En Bavière, les taux varient selon les institutions entre 43 % et 65,4 % pour des condamnés adultes suivis pendant dix ans.

Il semble que ces résultats reflètent moins l'effet des mesures prises dans le cadre du traitement pénitentiaire que les différences pouvant exister entre les groupes de délinquants observés qui peuvent faire l'objet de sanctions de gravité et de durée variables selon la pratique judiciaire des différents pays. En effet, dans la mesure où les tribunaux s'efforcent de prononcer, notamment envers les jeunes, des mesures non privatives de liberté, il n'est pas surprenant de retrouver dans les établissements une majorité de condamnés au passé judiciaire chargé pour lesquels les juridictions n'ont plus d'autres recours que l'emprisonnement.

La population de ces institutions comprend dès lors une proportion de plus en plus importante de récidivistes pour lesquels les risques de rechute sont particulièrement élevés. Cette première constatation en appelle du reste une seconde, à savoir que c'est précisément pour ces délinquants que les méthodes éducatives risquent de se révéler les moins efficaces. De même que l'on constate chez les malades chroniques une certaine accoutumance aux thérapeutiques employées, de même l'effet du traitement pénitentiaire s'émousse chez les délinquants auxquels il a été trop souvent appliqué. Ceux-ci prennent l'habitude de vivre dans un monde protégé « où l'on exige d'eux une forme d'adaptation qui n'est pas celle qu'ils devront manifester à l'extérieur » (1) et il n'est pas certain que les progrès réalisés dans l'univers carcéral se maintiendront forcément dans la société libre. Bien au contraire, les difficultés de réadaptation à la libération risquent d'être d'autant plus grandes que le traitement n'a porté que sur la personne du délinquant sans qu'aucune action ait pu s'exercer sur la famille du sujet et, d'une façon plus large, sur son milieu qui sont le plus souvent criminogènes.

Aussi est-il intéressant de vérifier si le mode de libération, et notamment la libération conditionnelle qui a précisément pour objet d'aider le délinquant à surmonter les difficultés de réinsertion sociale et professionnelle, a une influence sur le pourcentage de réitération.

Les deux phases de la recherche montrent que l'importance de la réitération est deux fois plus élevée parmi les détenus libérés en fin de peine en 1960 et 1961 que parmi ceux admis à la libération conditionnelle. En effet, 56 % la première année et 55 % la

MODE DE LIBÉRATION	RÉITÉRATION		NON-RÉITÉRATION	
	Pourcentage par rapport à l'ensemble		Pourcentage par rapport à l'ensemble	
	1970	1971	1970	1971
Fin de peine . . . . .	56,3	55	43,7	45
Libération conditionnelle. . . . .	27,2	30	72,8	70

(1) Voir *L'efficacité des peines et autres mesures de traitement* (Conseil de l'Europe, 1967, p. 143) et J. ANDENAES, « Recidivism in Scandinavia » (*International Jo. of Offender Therapy*, vol. 12, n° 1, 1968, p. 9 à 18).

seconde sont retombés dans la délinquance. Cette proportion ne varie pratiquement pas en fonction du type d'établissement, ce qui tendrait à confirmer les observations qui viennent d'être faites sur la portée des méthodes de traitement alors communément admises.

En revanche, il semble que pour les détenus ayant bénéficié de la libération conditionnelle, le type d'institution ait une influence sur le taux d'échec puisque celui-ci est plus élevé dans les maisons de correction et les maisons centrales à régime auburnien que dans les maisons centrales à régime progressif. En effet, sur l'ensemble des détenus qui ont bénéficié de la libération conditionnelle, le pourcentage de rechute varie pour les deux années 1970 et 1971 entre 27 % et 30 %. Or, les pourcentages relevés dans les maisons centrales à régime progressif ou dans les établissements de jeunes sont inférieurs à ces chiffres puisqu'ils s'étagent entre 18 % et 22 % alors qu'ils varient entre 28 % et 35 % pour les maisons centrales à régime auburnien et les maisons de correction.

ETABLISSEMENTS	FIN DE PEINE				LIBÉRATION CONDITIONNELLE			
	Réitération		Non-réitération		Réitération		Non-réitération	
	% par rapport à l'ensemble		% par rapport à l'ensemble		% par rapport à l'ensemble		% par rapport à l'ensemble	
	1970	1971	1970	1971	1970	1971	1970	1971
Maisons centrales à régime progressif. . . . .	56,3 %	53 %	46,6 %	47 %	22,2 %	18 %	77,7 %	82 %
Etablissements de jeunes . . . . .	48,9 %	48,9 %	51 %	51 %	26,1 %	31,3 %	73,8 %	68,6 %
Maisons centrales à régime auburnien . . . . .	53,8 %	57 %	46,1 %	43 %	28,3 %	35 %	71,6 %	65 %
Maisons de correction . . . . .	59,6 %	53 %	40,3 %	47 %	29,3 %	35 %	70,6 %	65 %

Il faut souligner toutefois que c'est précisément dans les établissements à régime progressif que le nombre des libérés conditionnels est le plus élevé, 54 % des détenus, alors que cette proportion est seulement de 24 % dans les maisons centrales et 16 % dans les maisons de correction. Certes il est normal qu'en raison même de la longueur de l'emprisonnement la libération conditionnelle soit accordée plus fréquemment aux détenus incarcérés dans les établissements de longues peines mais la différence de plus du double qui subsiste entre les maisons à régime auburnien et celles qui appliquent le régime progressif peut s'expliquer surtout, semble-t-il, par le choix judicieux des condamnés dirigés vers ces institutions.

En revanche, les pourcentages d'échec relevés parmi les condamnés libérés en fin de peine des maisons de correction et des maisons centrales à régime auburnien sont supérieurs au taux de récidive moyen de la population pénale. On comprend dès lors que dans la procédure d'admission à la libération conditionnelle les commissions locales chargées d'un premier examen des dossiers opèrent une certaine sélection parmi les détenus proposés par ces établissements. Ce choix doit permettre, en effet, de ne faire bénéficier de cette mesure de traitement que les sujets aptes à profiter pleinement des mesures d'assistance destinées à réaliser une réadaptation sociale efficace.

Les renseignements recueillis au cours des deux phases de cette recherche ont permis d'établir que la réitération d'infraction est fréquemment associée à plusieurs variables et notamment aux caractéristiques de la peine, à l'âge du délinquant, à son passé judiciaire et au mode de libération.

Il apparaît également que cette délinquance a sa spécificité propre et qu'elle s'explique en partie par les difficultés de réadaptation sociale du délinquant comme tendrait à le prouver le nombre important d'échecs dans les premières années suivant la libération. En revanche, les résultats concernant l'importance de certains facteurs, tel que le régime pénitentiaire, laissent perplexes le chercheur qui s'interroge sur l'efficacité des mesures de traitement. On ne saurait d'ailleurs s'en étonner puisque la plupart des études entreprises dans ce domaine suscitent plus de questions qu'elles ne fournissent d'indications sur les mesures propres à limiter les rechutes dans la délinquance.

Mais quel que soit l'intérêt qu'elles présentent, ces premières conclusions ne peuvent avoir un caractère exhaustif. En effet, seules de nouvelles enquêtes permettront, grâce à la constance et à la régularité des informations obtenues, de confirmer ces premières observations. Aussi, administrateurs pénaux et criminologues ne peuvent que souhaiter la poursuite des travaux entrepris qui dépassent du reste par leur objet le cadre national. L'Administration pénitentiaire en est d'ailleurs consciente puisqu'elle a prévu de mener, avec la Direction générale des instituts de prévention et de peine du ministère de la Justice d'Italie, une étude conjointe sur cette question à partir des critères adoptés par l'enquête française.

Le fait que ces critères seront également retenus pour l'élaboration des prochaines statistiques belges en cette matière ne pourra que conférer un intérêt supplémentaire aux enseignements qui seront dégagés. Ces contributions étrangères fourniront en effet d'utiles points de référence et offriront la possibilité de vérifier, à partir d'expériences diverses, les tendances déjà observées.

On peut donc espérer qu'en prenant une dimension européenne la poursuite de cette recherche permettra de progresser dans la connaissance d'un problème dont les solutions commandent l'orientation de la politique criminelle.

## D. Chronique de droit pénal militaire

L'ORGANISATION DE LA JUSTICE MILITAIRE MALGACHE

par Raymond COLAS

*Magistrat militaire de première classe*

Aux termes de la déclaration commune du 26 juin 1960, la République malgache a accédé à l'indépendance et la République française l'a reconnue en tant qu'Etat indépendant et souverain.

Elle demeurait cependant au sein de la Communauté à laquelle elle participait sur la base des accords franco-malgaches paraphés le 2 avril 1960 et signés le 27 juin 1960, et passait en outre accords de coopération en matière de politique étrangère, en matière monétaire économique et financière, en matière d'aviation civile, de marine marchande, de justice, d'enseignement et de défense.

Si cette accession à l'indépendance postulait que la jeune République malgache dût mettre en place ses institutions propres, il paraissait à l'évidence qu'une mutation aussi capitale ne pouvait être réalisée que par étapes progressives sinon dans le domaine des responsabilités, du moins dans l'adaptation des structures.

C'est ainsi que la mise en place de la justice militaire malgache fut réalisée tout d'abord par l'ordonnance n° 60-172 du 3 octobre 1960 qui posa les principes fondamentaux de l'organisation et de la procédure, puis par l'ordonnance n° 62-106 du 1<sup>er</sup> octobre 1962 qui, en instituant un Code propre à Madagascar, juridiquement détaché du Code de justice militaire de 1928, développa les principes posés par l'ordonnance précédente en en précisant les modalités d'application mises en harmonie avec les dispositions du nouveau Code de procédure pénale qui venait d'entrer en vigueur.

C'est ainsi que naquit un droit pénal militaire original élaboré pour une jeune armée dont les effectifs et l'importance des cadres, formés à la discipline juridique, étaient sans commune mesure avec ceux de l'armée française.

\*\*\*

Dès l'ordonnance du 3 octobre 1960, le droit pénal militaire malgache se caractérisa par des simplifications et par une plus large intervention de magistrats civils dans l'administration de la justice militaire.

Ces principes sont définis dans l'exposé des motifs de l'ordonnance où l'intention du législateur est marquée au coin du bon sens :

« Les Codes de justice militaires promulgués et applicables à Madagascar (1) ne peuvent être appliqués à la nouvelle armée malgache sans de profondes transformations. Celles-ci sont œuvre de longue haleine et supposent stabilisées les structures de cette armée.

« Or, il se pose dès à présent des problèmes dont la solution ne peut être différée jusqu'à l'élaboration d'une législation originale.

« Il a donc paru nécessaire de maintenir en vigueur l'essentiel des règles existantes.

« Cependant

— une réglementation unique est édictée pour les militaires de toutes armes. Au reste, l'armée est encore essentiellement une armée de terre ;

— les organismes ont été simplifiés. Il n'y a pas de parquet militaire, ni de juge d'instruction militaire. Leurs attributions sont dévolues aux magistrats civils qui procéderont conformément au Code d'instruction criminelle.

« La juridiction a été réduite de sept à cinq membres. Les cadres de l'armée malgache sont encore réduits et il n'aurait pas toujours été possible de trouver des officiers disponibles en nombre suffisant.

« Les règles de partage de compétence entre la juridiction civile et la juridiction militaire édictées pour l'armée de terre sont maintenues et étendues à toutes les armes.

« Les prérogatives des chefs de circonscription sont maintenues dans leur principe mais transférées au chef d'état-major général.

« En ce qui concerne la gendarmerie, elles sont confiées au ministre dont relève ce corps.

« L'action publique ne peut être mise en mouvement que sur un ordre d'informer adressé par l'autorité désignée à l'alinéa précédent au procureur de la République.

« Ainsi se trouve sauvegardé le principe que l'autorité militaire apprécie seule, en fonction des exigences supérieures de l'armée et des larges pouvoirs disciplinaires qu'elle détient, l'opportunité de poursuivre ».

L'ordonnance même, limitée à une quinzaine d'articles, précisait tout d'abord que le Code de justice militaire de 1928 pour l'armée de terre demeurerait en vigueur sous réserve des modifications qu'elle lui apportait et qu'il était rendu applicable aux militaires de toutes armes y compris la Gendarmerie.

Elle avait prévu que la justice militaire était rendue par un tribunal militaire siégeant à Tananarive, composé d'un magistrat civil et de quatre juges militaires.

Comme dans le Code de 1928, ces juges étaient choisis sur un tableau par grade et par ancienneté des officiers, sous-officiers et gendarmes.

Toutefois, l'ordonnance disposait que ce tableau était dressé sur la présentation des chefs des intéressés non par l'officier général exerçant un commandement territorial, mais par le président de la République.

La composition du tribunal variait selon le grade du prévenu.

Pour les hommes du rang et les sous-officiers, il était composé d'un conseiller à la cour d'appel, président, d'un officier supérieur, de deux officiers subalternes et d'un sous-officier ou gradé de la gendarmerie ayant au moins le grade du prévenu.

Pour le jugement des officiers, le tribunal devait être présidé par un président de chambre à la cour d'appel si le prévenu avait le grade de capitaine ou de chef de bataillon et les juges militaires étaient soit un officier supérieur, un capitaine et deux autres officiers subalternes s'il s'agissait de juger un sous-lieutenant ou un lieutenant, soit deux officiers supérieurs et deux capitaines si le prévenu avait le grade de capitaine, soit enfin un colonel et trois officiers supérieurs d'un grade au moins égal à celui du prévenu s'il s'agissait d'un chef de bataillon.

Le juge du même grade que celui du prévenu devait être d'une ancienneté au moins égale.

Cette composition constituait une simplification considérable par rapport à la composition instituée par les Codes de 1928 pour l'armée de terre et de 1938 pour l'armée de mer qui — toujours en vigueur en 1960 — prévoyaient non seulement six juges mili-

(1) Il s'agissait du Code de justice militaire pour l'armée de terre de 1928 et du Code de justice militaire pour l'armée de mer de 1938.

taires auprès du magistrat civil président, mais encore une composition différente selon l'armée à laquelle appartenait le prévenu ou la hiérarchie propre de son corps ou service ; en outre, s'il s'agissait d'atteinte à la sûreté extérieure de l'Etat, le tribunal était renforcé de deux magistrats civils assesseurs du président.

En revanche, pour statuer en matière d'oppositions ou de renvoi devant le tribunal militaire en matière de crimes, l'ordonnance du 3 octobre 1960 n'avait pas innové puisqu'elle avait prévu l'intervention de la chambre des mises en accusation avec une composition similaire à celle qu'avait instituée le Code de 1928.

L'ordonnance du 3 octobre 1960 n'avait pas prévu la création d'un corps de magistrats militaires qui fût l'homologue de ceux des Codes de 1928 et 1938.

Les effectifs relativement faibles de la jeune armée malgache et en particulier ceux de ses cadres en officiers imposaient, pour qu'elle fût efficiente dans la défense, que tous fussent orientés vers des tâches d'instruction et de commandement.

En outre, leur formation juridique eût nécessité des délais assez longs avant que les structures juridictionnelles puissent être mises en place.

Il faut voir là les raisons pour lesquelles le parquet du tribunal militaire fut confié à la charge du procureur général près la Cour d'appel de Tananarive, qui représente en sa personne ou par ses substituts le ministère public auprès du tribunal militaire.

Parallèlement, l'instruction des affaires relevant de la compétence de cette juridiction fut confiée au juge d'instruction du Tribunal de première instance de Tananarive.

L'ordonnance prévoyait enfin que le greffier du tribunal militaire était désigné par le premier président de la cour d'appel parmi les greffiers de la cour d'appel ; il devait assurer le service du tribunal militaire et assister le juge d'instruction dans ses actes d'information.

Toutefois, si l'exercice de l'action publique était ainsi confié à des magistrats civils appartenant à des juridictions de droit commun, ils ne pouvaient agir que s'ils étaient saisis par l'autorité militaire qui conservait la mise en mouvement de cette action.

L'article 11 de l'ordonnance prévoyait en effet que le chef d'état-major général des forces armées de terre, de mer et de l'air exerçait les attributions confiées par le Code de 1928 aux généraux commandant les circonscriptions. En ce qui concernait les militaires de la gendarmerie, la mise en mouvement de l'action publique était dévolue au ministre dont ils relevaient.

Ainsi c'était seulement sur un ordre d'informer donné par l'une de ces autorités que le procureur de la République près le Tribunal de première instance de Tananarive pouvait saisir le juge d'instruction de ce tribunal ; et, ayant reçu un tel ordre, il avait obligation de le saisir.

\*\*\*

Alors que l'ordonnance du 3 octobre 1960 avait expressément maintenu en vigueur le Code de 1928 sous réserve des modifications que nous venons d'exposer, celle du 1<sup>er</sup> octobre 1962 institua un nouveau Code et abrogea, dans leur ensemble, toutes les dispositions qui régissaient antérieurement la justice militaire à Madagascar, notamment les Codes de justice militaire pour l'armée de terre de 1928 et le Code de justice militaire pour l'armée de mer de 1938.

Mais, faisant ainsi table rase du passé, le législateur malgache ne s'en inspirait pas moins en l'adaptant aux besoins et aux moyens qui étaient propres aux structures du nouvel Etat.

C'est ainsi que l'on retrouve dans ce nouveau code, par larges tranches, des dispositions analogues à celles du Code de 1928 et dont l'application *mutatis mutandis* apparaissait souhaitable.

En revanche, l'institution du service national comprenant d'une part le service militaire destiné à répondre aux besoins de l'armée et d'autre part le service civique destiné à satisfaire tous les besoins de la défense en personnel non militaire, conduisit le législateur à rendre justiciable du tribunal militaire l'ensemble des personnels assumant le service national et ainsi de donner au nouveau code le nom de « Code de justice du service national ».

Sur le plan de l'organisation, l'ordonnance du 1<sup>er</sup> octobre 1962 a maintenu les struc-

tures essentielles instituées par l'ordonnance du 3 octobre 1960 en les complétant afin qu'elles fussent en harmonie avec les dispositions des juridictions de droit commun.

C'est ainsi que, dès l'article 1<sup>er</sup>, apparaît à côté des juridictions militaires et de la chambre d'accusation de la Cour d'appel, l'intervention de la Cour suprême dans l'administration de la justice du service national.

D'autre part, si le siège normal du tribunal militaire est au chef-lieu de la cour d'appel — donc, comme antérieurement, à Tananarive — il est prévu qu'il peut siéger en tout autre lieu du ressort de cette cour.

En outre, s'il est nécessaire, une ou plusieurs sections du tribunal militaire peuvent être instituées par décret du président de la République pour être spécialisées dans le jugement des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat.

L'ordonnance du 1<sup>er</sup> octobre 1962 a repris les dispositions de l'ordonnance du 3 octobre 1960 en ce qui concerne la composition du tribunal militaire : un conseiller ou président de chambre de la cour d'appel comme président, assisté de quatre juges militaires. Elle l'a cependant complétée en stipulant que lorsque l'inculpé est un officier général, un colonel, un capitaine de vaisseau, un lieutenant-colonel ou un capitaine de frégate, il est jugé par une formation spéciale du tribunal militaire composée d'un président de chambre de la cour d'appel, président, deux conseillers de la même juridiction et deux officiers du rang le plus élevé.

Dans les cas où le tribunal militaire ne siège pas au chef-lieu de la cour d'appel, le président du tribunal de première instance du ressort peut être désigné, par ordonnance du premier président, pour présider le tribunal militaire.

En revanche, pour juger un inculpé appartenant à un corps ou service possédant une hiérarchie propre au sein de l'un des trois éléments de l'armée et dont les membres jouissent du bénéfice de l'état des officiers, le tribunal est composé suivant le grade auquel correspond le rang ou la solde de l'inculpé et deux membres de ce corps ou service remplacent les juges militaires du grade le moins élevé. Ces dispositions ont été reprises de l'article 10 du Code de justice militaire de 1928 ; des dispositions similaires sont prévues pour le jugement des militaires encadrant le service civique.

Reprises également du Code de 1928, les dispositions de l'article 20 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> octobre 1962 prévoient que pour le jugement des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat qui mettent en cause, soit avec des membres des personnels du service national, soit séparément, des personnes étrangères au service national, le tribunal militaire doit comprendre, en sus du président, deux magistrats choisis suivant les cas et de la même manière parmi ceux de la cour d'appel dans le ressort de laquelle siège le tribunal militaire ou parmi les magistrats des tribunaux de première instance du ressort de cette cour.

Comme la précédente ordonnance, celle du 1<sup>er</sup> octobre 1962 prévoit que c'est le président de la République, chef de toutes les armées, qui, sur présentation des chefs des intéressés, dresse un tableau par grade et ancienneté des officiers, sous-officiers et gendarmes principaux réunissant les conditions légales pour être appelés à siéger comme juges au tribunal militaire.

Le Code de justice du service national a également repris les dispositions de l'ordonnance du 3 octobre 1960 en prévoyant que le service du tribunal militaire est assuré par des magistrats civils, tant dans les fonctions du parquet qui relèvent du procureur général près la cour d'appel, que dans celles de l'instruction ou du greffe.

Ces dispositions ont cependant été assouplies pour des raisons pratiques.

A défaut d'un magistrat du parquet de la cour d'appel, le procureur de la République du ressort, ou l'un de ses substituts, est appelé à siéger.

En outre, en cas de nécessité, le président de la section du tribunal d'instance résidant au lieu de réunion du tribunal militaire, lorsque celui-ci siège en dehors du chef-lieu d'un tribunal d'instance, peut être désigné pour représenter le ministère public.

Les dispositions prévues pour le service du greffe par l'ordonnance de 1960 ont été maintenues.

Le Code de justice du service national comporte en outre une particularité originale issue des conventions passées au moment de l'accession de Madagascar à l'indépendance.

L'article 24 prévoit en effet qu'outre les citoyens malgaches ou naturalisés malgaches, peuvent siéger au tribunal militaire des citoyens d'un Etat lié à la République malgache par une convention d'assistance en matière militaire ou judiciaire.

Ces dispositions découlent tout naturellement du fait qu'au sein de l'armée malgache des officiers français exercent certains commandements, de même que certaines fonctions judiciaires sont exercées par des magistrats civils français de l'assistance technique.

Si dans ces deux domaines la malgachisation qui se poursuit depuis 1960 amenuise le nombre des cadres français servant à Madagascar au titre de l'assistance technique, les dispositions édictées en 1962 ne sont point encore passées en clause de style.

Reprenant les principes posés par l'ordonnance de 1960, celle de 1962 prévoit que pour tous les faits incriminés de nature à être punis de la peine de mort, ou des travaux forcés à perpétuité, ou de la déportation, le renvoi devant le tribunal militaire ne peut être prononcé que par la chambre d'accusation de la cour d'appel.

Mais lorsqu'elle est appelée à connaître d'une procédure militaire, l'un des conseillers de cette chambre est remplacé par un juge militaire désigné pour un an par le président de la République parmi les officiers supérieurs de l'armée ou de la gendarmerie nationale, ou parmi les chefs du service civique ayant un rang ou une solde équivalents.

Enfin, le Code de justice du service national prévoit que les jugements rendus par le tribunal militaire peuvent être attaqués par la voie du pourvoi devant la Chambre de cassation de la Cour suprême.

Née avec les autres institutions de la jeune République malgache, la justice militaire se présente ainsi sous un aspect conditionné par les structures militaires et judiciaires de l'Etat. Aussi, le Code de justice du service national se caractérise-t-il par certaines simplifications du Code de justice militaire de 1928. En innovant, le législateur malgache a dépassé ce code.

Cinq années plus tard, taillant lui aussi dans l'ancien pour faire du neuf, le législateur français simplifiait à son tour les structures de la justice militaire par la loi n° 65-542 du 8 juillet 1965 portant institution d'un nouveau code applicable lui aussi aux trois armées.

D'autre part, la loi n° 65-550 du 9 juillet 1965 relative au recrutement en vue de l'accomplissement du service national, complétée par la loi n° 66-479 du 6 juillet 1966 et la loi n° 66-483 de la même date, portant statut des personnels accomplissant le service national actif respectivement dans le service de la coopération et dans le service de l'aide technique, allaient créer un parallèle avec le Code de justice du service national malgache en rendant ces personnels justiciables des juridictions militaires au même titre que les personnels non militaires servant dans le service civique sont justiciables du Tribunal militaire de Tananarive.

Enfin, en prévoyant le détachement de magistrats du corps judiciaire pour assurer le service de la justice militaire française dans les fonctions du parquet et de l'instruction, la loi n° 66-1037 du 29 décembre 1966 allait en quelque sorte encore rapprocher le nouveau code français du code malgache.

Ne faut-il pas voir dans ces évolutions parallèles l'harmonie qui caractérise les rapports des deux nations sœurs ?

## E. Chronique de criminologie et des sciences de l'homme

par Jean PINATEL  
Inspecteur général de l'Administration

### I

#### INADAPTATION JUVÉNILE ET PERSONNALITÉ CRIMINELLE

par Jean PINATEL

Dans son remarquable rapport présenté au Conseil de l'Europe sur l'identification des problèmes clés de la recherche sociologique dans le domaine de la criminologie, M. Karl O. Christiansen déclare : « Condenser toutes nos connaissances en un seul principe semble principalement une tâche pour l'avenir et un jeu agréable auquel les criminologistes s'adonnent quand ils ont besoin de se détendre » (1).

Cette observation, non dépourvue d'humour, ne doit pas faire oublier l'apport décisif en méthodologie criminologique de Sutherland. A l'approche multifactorielle, renouvelée aujourd'hui grâce aux ordinateurs par le système de la table rase, il a opposé le principe qu'on ne peut progresser en criminologie, comme ailleurs, que d'hypothèse de travail en hypothèse de travail. Or, pour formuler une hypothèse de travail même limitée, il convient de se référer à une théorie générale.

Il faut ajouter que le chercheur, désireux de se cantonner à la recherche appliquée, se trouve dans l'obligation d'interpréter les résultats obtenus. Ici encore, il est conduit à faire œuvre théorique.

Un nouvel exemple de ce caractère inéluctable du recours à la théorie vient de nous être donné par une recherche de type *follow-up* effectuée par le Centre d'étude des méthodes objectives en sciences humaines de l'Université Sabatier de Toulouse. Cette recherche menée à bien par Mme A.M. Favard-Drillaud (2), selon le système de la table rase, a débouché, en fonction des résultats obtenus, sur un ensemble de problèmes intéressant la théorie de la personnalité criminelle.

Les développements qui vont suivre seront consacrés à l'exposé de ces résultats et de

(1) *Etudes relatives à la recherche criminologique*, vol. VI, *Orientations actuelles de la recherche criminologique*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, p. 81.

(2) Mme Favard-Drillaud a participé aux travaux du Conseil de l'Europe, aux côtés de son directeur, M. L.M. Raymondis; comp., L.M. RAYMONDIS et Mme FAVARD-DRILLAUD, « Rapport de méthodologie », in *Orientations actuelles de la criminologie*, op. cit., p. 102 à 135.

ces problèmes. Mais auparavant, pour bien situer la signification et la portée de ces résultats et de ces problèmes, il importe de s'arrêter quelques instants sur les aspects méthodologiques de cette recherche.

### I. — ASPECTS MÉTHODOLOGIQUES

Du point de vue méthodologique il convient d'exposer brièvement l'économie générale de la recherche et ses limites.

#### A. — Economie générale de la recherche.

Si l'on fait abstraction des détails méthodologiques — longuement exposés par Mme Favard-Drillaud dans son rapport — l'économie générale de la recherche se définit par son but et sa méthode.

a) Le but de la recherche est avant tout d'évaluer le travail effectué pendant près de quinze ans dans un Centre d'observation pour mineurs inadaptés, situé au cœur du Pays basque. Elle ne vise pas à établir des tables de prédiction de la récidive, mais a un caractère uniquement documentaire; elle utilise un matériel déjà constitué : les dossiers concernant chacun des mineurs du Centre. L'enquête a été limitée aux années 48 à 63 incluse, de façon à disposer d'une période de suite de cinq ans au moins. Elle concerne 512 sujets entrés au Centre du 1<sup>er</sup> mai 1948 au 20 décembre 1963 (1). Pour la période postérieure à leur séjour au Centre, on a disposé du bulletin n° 2 du casier judiciaire et de renseignements épars pour 60 d'entre eux seulement.

La délinquance à l'entrée résulte de la délinquance juridique et de la délinquance réelle (lorsque l'enquête sociale fait apparaître un comportement délictueux, quel qu'il ait été le mode de placement).

Quant à la récidive judiciaire (prise au sens de rechute), elle se situe à trois niveaux :

*non-récidive* : pas de comportement délictueux après la sortie,  
*récidive unique* : un fait délictueux enregistré sur le bulletin n° 1,  
*multi récidive* : plusieurs faits délictueux.

A noter que le qualificatif de récidiviste est employé par convention pour tout sujet délinquant après la sortie, qu'il y ait eu ou non délit à l'entrée.

Sur le plan évolutif, on distingue :

— les délinquants non-récidivistes	D.N.R.
— les délinquants récidivistes	D.R.
— les non-délinquants non-récidivistes	N.D.N.R.
— les non-délinquants récidivistes	N.D.R.

Mais la recherche évaluative entreprise n'a pas seulement pour but d'apprécier l'efficacité générale des résultats obtenus. Elle se propose également de mettre en lumière la validité des pronostics particuliers qui ont été émis.

A partir de là, la recherche s'est tout naturellement développée sur le plan fondamental. Elle a, en effet, mis en lumière deux séries de variables : les *variables critères* qui définissent le résultat (récidive) et les *variables prédicteurs* liés aux critères. Les variables prédicteurs sont donc des *variables indépendantes* (données au départ) et les variables critères qui leur sont éventuellement liées des *variables dépendantes*. Tous les éléments qui caractérisent le sujet avant et pendant le séjour au Centre ont été considérés comme prédicteurs, dans la mesure où une liaison statistique a pu être mise en évidence entre eux et le résultat, compte tenu de variables parasites et intermédiaires.

(1) Les différences de durée de la période de suite qui varie de vingt à cinq ans, sont atténuées par le fait que la récidive se produit dès les premières années (moins de cinq ans).

Près de 200 éléments d'information contenus dans les dossiers ont permis de caractériser les sujets avant, pendant et après leur séjour au Centre.

b) La méthode de la recherche s'est située essentiellement dans une perspective différentielle au niveau fondamental. Il s'agit de mettre en lumière les différences statistiquement significatives entre les quatre groupes envisagés : N.D.N.R., D.N.R., N.D.R. et D.R.

A cette fin, il convient d'effectuer le maximum de croisements sur le maximum de variables et d'associer ces variables grâce à un test statistique. Le  $\chi^2$  a été choisi comme test d'association des variables, mais l'on n'a pas pratiqué de correction sur les  $\chi$  obtenus. Le seuil  $P = .05$  a été considéré comme satisfaisant (5 chances sur 100 de se tromper).

Sur cette base, Mme Favard-Drillaud a procédé de la manière suivante :

- 1° elle compare, tout d'abord, les non-délinquants et les délinquants à l'entrée ;
  - 2° elle compare, ensuite, les non-récidivistes et les récidivistes en distinguant les récidivistes primaires et les multirécidivistes ;
  - 3° elle s'efforce, enfin, de comparer les quatre groupes définis plus haut, de façon à dégager les rapports de la délinquance et de la récidive.
- Telle est l'économie générale de la recherche.

#### B. — Limites de la recherche.

Cette recherche présente, au départ, certaines limites tenant à sa nature, à sa méthode et à son développement.

a) La recherche est une recherche *a posteriori*. Elle est limitée par sa nature à la seule utilisation des éléments, tels qu'ils figurent dans les dossiers. Certes, cela exclut tout apriorisme, toute pesanteur doctrinale. Les faits ne sont pas sollicités. L'inconvénient, c'est la possibilité d'une certaine faiblesse dans la définition des concepts.

Ainsi, par exemple, les concepts de déséquilibre de la personnalité et d'immaturation affective sont d'ordre très général et sont susceptibles de recouvrir des notions très diverses. Lors du I<sup>er</sup> Cours international de criminologie (Paris, 1952), M. Lagache a rattaché à l'immaturation personnelle : l'inaptitude à renoncer à la satisfaction immédiate, aux dépens de la sécurité et malgré la perspective d'une sanction, l'insuffisance de contrôle émotionnel, l'insuffisance de jugement, de l'auto-critique, de l'utilisation des expériences passées (1). Or la plupart de ces éléments entrent dans la définition de la labilité. Dans la recherche le concept d'immaturation affective est, lui aussi, très large : il englobe l'immaturation simple, le niveau infantile d'évolution et la fixation à un stade instinctif.

Il faut ajouter que les éléments pris dans les dossiers peuvent être des facteurs, des processus ou des indices, ce qui conduit à des hésitations sur le plan de l'interprétation.

Ainsi, par exemple, le manque de soin est considéré comme un indice d'indifférence affective, tandis que le comportement délictueux en centre d'observation, dans lequel on peut voir un indice d'agressivité, ne fait pas l'objet d'une telle interprétation.

b) La méthode suivie entraîne également certaines limitations.

Il faut, tout d'abord, considérer que Mme Favard-Drillaud n'a pas suivi la règle de l'élimination des types psychiatriquement définis. Comme par ailleurs, son approche est destinée à faire apparaître des différences significatives entre différents groupes de sujets, il s'ensuit que si des variables se retrouvent dans des proportions analogues dans les différents groupes, elles n'apparaîtront pas sur le plan des différences significatives). C'est ainsi, par exemple, qu'il n'existe pas de différences significatives entre N.D. et D. et entre N.R. et R. quant au quotient intellectuel. Cela témoigne simplement qu'il y a une proportion équivalente de débiles dans ces groupes.

(1) D. LAGACHE, « Introduction psychologique et psychanalytique à la criminologie », *Conférences du I<sup>er</sup> Cours international de criminologie*, p. 155 à 164, et spécialement p. 159.

En revanche, une liaison a été constatée entre pronostic et quotient intellectuel. Mais elle se situe en dehors de cette approche différentielle entre groupes ; il s'agit d'une corrélation entre deux éléments concernant l'ensemble de la population étudiée.

Ainsi, la méthode différentielle suivie permet-elle seulement de caractériser des groupes, mais non de caractériser l'ensemble dans lequel ils s'insèrent.

c) Le développement de la recherche doit consister dans un traitement statistique raffiné des données dégagées, dans la première phase de la recherche dont il est rendu compte ici.

Ce traitement est en cours.

L'avenir dira, dans ces conditions, si ce traitement permettra de surmonter les limitations qui apparaissent dans la première partie de la recherche.

C'est donc en quelque sorte, à titre provisoire, qu'il convient de se pencher sur les résultats actuellement connus et sur les problèmes qu'ils soulèvent.

## II. — LES RÉSULTATS

Il ne saurait être question de retracer ici tous les résultats obtenus. Il suffira simplement d'en dégager l'essentiel. De ce point de vue l'attention peut être attirée sur les résultats globaux, la comparaison des non-délinquants et délinquants quant au comportement antisocial ultérieur, l'approche de la personnalité criminelle et la validité du pronostic.

#### A. — Résultats globaux.

Il y a déjà plus de vingt ans une étude comparative nous avait permis d'avancer que 70 à 80 % des mineurs délinquants ne récidivent jamais (1). Récemment, M. J. Ledoux, directeur des services de l'Éducation surveillée, lors d'une étude portant sur 2877 dossiers repris dix ans après les faits initiaux et provenant de dix-sept tribunaux, a trouvé globalement 15 % de récidivistes. Sur un échantillon plus réduit, pris dans cet ensemble, il a relevé 20 % de récidives. Il va de soi qu'il s'agit là de chiffres globaux concernant l'ensemble des mineurs délinquants ayant eu affaire avec la justice (2). Mais si l'on étudie une institution d'observation ou de traitement en particulier, dont la population fait l'objet d'une sélection judiciaire, des récidives plus élevées sont à craindre. La compilation des statistiques nous avait permis de conclure qu'il existait une constante de l'ordre de 30 à 50 % pour les garçons des institutions d'éducation surveillée (3). La thèse de M. Max Mougeot, sur un foyer rural de garçons, a avancé des résultats qui demeurent dans le cadre de cette fourchette (4).

(1) J. PINATEL, « Le récidivisme des mineurs délinquants », *Sauvegarde*, juin 1948, p. 3 à 18 ; comp. « Criminologie et statistique », *Cahiers de Sauvegarde*, n° 1, 1947 ; « L'antisocialité juvénile », *Rivista di difesa sociale*, 1948, p. 130 à 145 ; « Les rapports de la délinquance juvénile et du récidivisme », cette chronique dans la présente *Revue*, 1955, p. 349 à 358 ; « La recherche évaluative en matière de traitement des mineurs délinquants », *Revue de neuropsychiatrie infantile*, 1968, p. 103 à 107.

(2) J. LEDOUX, « Les résultats de la rééducation des mineurs délinquants », *Revue pénitentiaire*, 1967, p. 676 à 691.

(3) Ces résultats sont constants ; une enquête sur les mineurs confiés aux institutions d'éducation surveillée au cours des années 49, 50 et 51 a fait apparaître 50 % de stabilisés, 30 % de récidivistes, 20 % de mal équilibrés (M. GAILLAC, « Caractéristiques de la délinquance juvénile et des institutions d'observation et de rééducation en France », *Revue pratique de psychologie de la vie sociale et d'hygiène mentale*, 1970, n° 2, p. 165 à 185).

(4) M. MOUGEOT, *Le traitement des mineurs inadaptés dans un établissement breton (méthodes et résultats)*, Masson, Paris, 1968, 136 pages (voir compte rendu dans cette *Revue*, 1971, p. 561).

Les 512 mineurs étudiés se répartissent comme suit au regard du récidivisme :

non-récidivistes	370	72%	} 28%
récidivistes primaires	60	12%	
multirécidivistes	82	16%	

Ces résultats s'inscrivent dans la ligne des données dégagées par les travaux antérieurs. Ils confirment l'existence d'une constante du récidivisme (ou si l'on préfère du comportement antisocial ultérieur). Mais, ils ne nous indiquent pas si ce récidivisme est le fait des mineurs délinquants ou des mineurs en danger ou de ces deux catégories de mineurs.

#### B. — Comportement antisocial ultérieur des délinquants et non-délinquants.

Dans les études anciennes il était observé que le danger criminogène des mineurs moralement abandonnés était assez faible.

Cette opinion classique a été fortement battue en brèche par les constatations de M. Max Mougeot dans sa thèse. Depuis la création en juillet 1948 du foyer rural qu'il a étudié, jusqu'au 30 septembre 1961, date choisie pour avoir au minimum un recul de trois années, la conduite de 77 mineurs délinquants et de 73 non-délinquants a pu être observée après leur libération. Il en résulte qu'il y a 38,1% de récidivistes parmi les délinquants, tandis que 35,7% des mineurs non-délinquants ont eu par la suite une conduite antisociale.

Sur une tranche de population réduite à 482 sujets (369 délinquants et 113 non-délinquants), Mme Favard-Drillaud a trouvé que le récidivisme des non-délinquants était de 32% et celui des délinquants de 35%, ce qui se rapproche, mais reste au-dessous, des chiffres obtenus par M. Mougeot.

Ce qui est plus important et plus grave, c'est que si l'on effectue le test  $\chi^2$ , on constate que les délinquants et les non-délinquants n'ont pas un comportement significativement différent quant à la récidive.

Autrement dit le taux global de récidive est la somme algébrique d'effets de sens inverse (47% de délinquants à l'entrée sont non-délinquants à la sortie, 7% de non-délinquants à l'entrée sont devenus délinquants à la sortie, 14% de non-délinquants sont restés tels et 26% de délinquants sont restés tels).

#### C. — Approche de la personnalité criminelle.

Les recherches évaluatives débouchent tout naturellement sur l'approfondissement de la personnalité des récidivistes. A l'occasion du III<sup>e</sup> Congrès international de criminologie nous avons tenté de creuser les rapports entre la délinquance juvénile et le récidivisme des adultes. Cette étude a constitué un point de départ pour nos travaux sur la personnalité criminelle.

Dans ses « Réflexions à propos de la coordination des recherches interdisciplinaires en criminologie » présentées en septembre 1970 au VI<sup>e</sup> Congrès international de criminologie de Madrid, M. J. Selosse observe que ce concept opératoire concerne surtout les délinquants adultes aux caractéristiques personnelles affirmées et engagées profondément dans des activités antisociales. Il note qu'en ce qui concerne les délinquants mineurs, sauf de très rares exceptions, il semble plus indiqué d'étudier les processus criminogènes et notamment les concepts de maturation sociale et dysociale, qui respectent le dynamisme évolutif de la personnalité en formation.

Ce qui est sûr, c'est que Mme Briguet-Lamarre, dans sa thèse sur l'adolescent meurtrier (1), a noté que les auteurs dont l'inadaptation était précoce (jusqu'à la puberté) présentent le tableau classique de la personnalité criminelle : égocentrisme, labilité, agressivité, indifférence affective, tandis que chez ceux dont l'inadaptation est plus tardive (après la puberté) les tendances sont demeurées latentes jusqu'à la puberté et enrobées dans un ensemble fragile. Quant à la personnalité des adolescents dont le crime est la première manifestation d'inadaptation, elle diffère de celle des adolescents des deux premiers groupes. Ces constatations sont d'autant plus intéressantes qu'à

(1) Privat, Toulouse, 1969, 228 pages.

l'évidence Mme Briguet-Lamarre n'a jamais entendu parler de nos travaux sur la personnalité criminelle.

En présence de ces opinions et constatations, il était utile de tenter d'apprécier la validité du concept de personnalité criminelle à travers la recherche évaluative entreprise.

Avant d'aller plus avant, il faut rappeler que le noyau central de la personnalité criminelle, tel que nous l'avons défini, englobe l'égocentrisme, la labilité, l'agressivité et l'indifférence affective.

Mme Favard-Drillaud a pu relever dans 42% des dossiers, entre autres éléments d'observation, la présence de ces termes. Elle a utilisé ces informations telles quelles, sans autre vérification, car les termes étaient utilisés sans référence explicite à la théorie et de façon non systématique.

A partir de là, Mme Favard-Drillaud, d'une part, croisé avec le critère les quatre traits pris isolément et, d'autre part, effectué le même croisement avec les traits regroupés de façon cumulative.

Les résultats ont été les suivants :

1° En ce qui concerne le croisement critère et traits pris isolément, il est apparu que l'égocentrisme était lié à la délinquance au seuil de  $P = .01$  et que la labilité était liée à la récidive au seuil de  $P = .10$ .

2° Il n'y a pas d'association significative entre la récidive et la cumulation plus ou moins complète de ces traits.

3° En revanche, il est possible d'affirmer que quel que soit leur passé criminologique, les mineurs qui ont :

- commis des délits en Centre,
- présenté un déséquilibre de la personnalité,
- des régressions affectives ou une immaturité,
- une instabilité en apprentissage,
- dont la famille pratiquait la délinquance,
- respecté partiellement ou pas du tout la mesure de post-cure,
- manifesté une adaptation rapide à la vie du Centre,
- ou pour lesquels on n'a pas souhaité de cure psychothérapique,
- qui n'ont pas respecté totalement la mesure de post-cure,
- qui n'ont pas été soumis à une hospitalisation prolongée,
- qui n'ont pas présenté d'affections pulmonaires,

ont toutes les chances de devenir délinquants à la sortie du Centre.

#### D. — Validité du pronostic.

Dans cette perspective, Mme Favard-Drillaud a constaté que sur 289 sujets les résultats des pronostics sont les suivants :

PRONOSTIC	NON-RÉCIDIVISTES	RÉCIDIVISTES	SEUIL
favorable .....	145	38	.02
réserve .....	60	22	
défavorable .....	17	7	

Les résultats sont moins nets lorsqu'on distingue les récidivistes primaires et les multirécidivistes.

PRONOSTIC	NON-RÉCIDIVISTES	RÉCIDIVISTES PRIMAIRES	MULTI- RÉCIDIVISTES	SEUIL
favorable . . . . .	145	18	20	.10
réservé . . . . .	60	7	15	
défavorable . . . . .	17	2	5	

Ainsi, le pronostic a une valeur prédictive pour les cas extrêmes, la marge d'incertitude est plus élevée pour les cas moyens.

On peut, néanmoins, avancer que, dans l'ensemble, le pronostic est valable : il est conforme au devenir des sujets quant à la récidive.

Cela acquis, Mme-Favard-Drillaud s'est efforcée de mettre en relation le pronostic avec les variables indépendantes d'observation, de façon à dégager les variables sur lesquelles il était basé.

Six variables sont apparues liées significativement au pronostic :

- le processus psychologique à l'origine du délit d'entrée ;
- le quotient intellectuel ;
- la présence de traits de personnalité criminelle ;
- l'attitude vis-à-vis de la discipline du Centre ;
- les délits commis pendant le séjour ;
- le type de mesure proposée.

Il convient de les reprendre successivement.

a) *Processus psychologique à l'origine du délit d'entrée.* La liaison avec le pronostic est significative au seuil de  $P = .001$ . Les délits qualifiés de délits de compensation, de jouissance, de perversion, de nécessité sont généralement liés à des pronostics défavorables ou très réservés. Les délits d'occasion, d'imitation, de valorisation ont donné lieu à des pronostics favorables. Les délits d'habitude ont correspondu à un pronostic réservé.

b) *Quotient intellectuel.* Le Q. I. est associé au pronostic au seuil de  $P = .02$ . Plus le Q. I. est faible, plus le pronostic est sombre.

c) *Personnalité criminelle.* Le pronostic est associé à la présence de traits de personnalité criminelle à un seuil de  $P = .001$ . Il y a détérioration progressive du pronostic en fonction de la cumulation des traits.

d) *Attitude vis-à-vis de la discipline.* Ici encore le seuil est de  $P = .001$ . L'oppositionalisme donne lieu à des pronostics défavorables ou très réservés. La passivité engendre des pronostics plus réservés ou défavorables. Une attitude de résistance est considérée au contraire comme positive.

e) *Délits commis pendant le séjour.* La liaison est également au seuil de  $P = .001$ . L'absence de comportement de ce type conduit à un pronostic favorable. Quand on relève un incident, le pronostic est généralement réservé. Pour des incidents répétés, le pronostic est souvent réservé, très réservé et même défavorable.

f) *Type de mesure proposée.* La liaison est toujours au seuil de  $P = .001$ . A un pronostic défavorable ou très réservé correspondent surtout des propositions de placement en institution d'éducation surveillée, en institut médico-pédagogique, en centre de formation professionnelle, dans des œuvres ou en liberté surveillée. Pour les mineurs ayant un pronostic réservé, les mesures préconisées sont sensiblement les mêmes avec en plus des cas de remise simple aux parents. Pour les mineurs qui ont eu un pronostic favorable, on propose le plus souvent une remise à la famille, une prolongation du séjour au Centre, un placement en centre professionnel ou en home de semi-liberté.

On constate de la sorte, les types de mesure étant écartés :

1° que seuls les délits commis pendant le séjour sont significativement liés à la récidive sur le plan fondamental de la recherche ;

2° que le processus psychologique du délit, le quotient intellectuel, la personnalité criminelle, l'attitude vis-à-vis de la discipline, qui ne sont pas liés à la récidive sur le plan fondamental, le sont tout de même par l'intermédiaire du pronostic.

La constatation de cette opposition dans les résultats nous introduit directement aux problèmes soulevés.

### III. — LES PROBLÈMES SOULEVÉS

Les problèmes soulevés sont de deux ordres : les uns s'expliquent par des raisons méthodologiques, les autres sont réellement d'ordre fondamental.

#### A. — Les problèmes méthodologiques.

Les paradoxes du pronostic ont visiblement troublé Mme Favard-Drillaud. Elle a, en effet, posé le syllogisme suivant :

- les variables liées au pronostic sont liées à la récidive,
- or la récidive est elle-même liée à certaines variables dégagées par la recherche,
- donc, il doit y avoir coïncidence entre les variables dégagées par la recherche et celles liées au pronostic.

Les résultats ayant contredit son syllogisme, elle expose sa perplexité avec beaucoup de franchise. Finalement, elle est tentée de conclure en mettant en doute — contrairement aux faits — la valeur prédictive du pronostic en ce qui concerne la récidive.

En réalité, le syllogisme de Mme Favard-Drillaud relie des termes qui ne sont pas de même nature. La liaison pronostic-récidive est une corrélation générale, tandis que la liaison variables-récidive est l'expression d'une approche différentielle inter-groupes. Il est tout à fait normal, dans ces conditions, que les résultats différentiels et la corrélation pronostic-récidive ne correspondent point.

Pour l'instant on ne peut guère aller au delà dans l'interprétation. Tout au plus peut-on suggérer que c'est dans la mesure où la personnalité criminelle n'est pas liée à la récidive sur le plan de l'approche différentielle, que l'on peut estimer que sa portée générale se trouve confirmée. En effet, si elle était apparue liée à la récidive, c'est qu'*a contrario*, elle ne concernerait pas l'ensemble des délinquants, mais aurait une portée limitée à un sous-groupe de délinquants (1).

De fait, dans la population étudiée, il y a deux grands ensembles : l'ensemble « non-délinquants » (N.D.N.R.) et l'ensemble « délinquants » (N.D.R., D.N.R., D.R.). Si l'on avait comparé ces deux ensembles et qu'il n'y ait pas eu de différences significatives quant à la personnalité criminelle entre eux, alors c'est un problème théorique important qui aurait été soulevé. Mais, en dépit du fait qu'environ un tiers des sujets rangés dans l'ensemble « non-délinquants » étaient de futurs délinquants — ce qui biaise les résultats —, il ressort de la recherche de Mme Favard-Drillaud que l'ensemble « délinquants » se caractérise par la présence de certains traits de la personnalité criminelle comme l'égoïsme et d'indices de labilité (paresse), d'agressivité (comportement délictueux en centre d'observation) et d'indifférence affective (manque de soin).

(1) Mme Favard-Drillaud, partant de la constatation que les éléments caractéristiques de la délinquance à l'entrée ne sont pas susceptibles de caractériser la délinquance à la sortie, conclut à la spécificité de la délinquance juvénile par rapport à la délinquance adulte. On reviendra ultérieurement sur ce point de vue qui mérite une discussion approfondie. Il va de soi que s'il n'y a pas de continuité entre la délinquance juvénile et la délinquance adulte, notre raisonnement sur les ensembles « délinquants » et « non-délinquants » ne serait pas fondé.

A partir de là, il est tout à fait justifié de voir timidement émerger tel ou tel trait pour caractériser un sous-groupe, par exemple la labilité dans le groupe des récidivistes. Ce qui ressort, en effet, des résultats obtenus, c'est qu'il existe des liaisons entre le récidivisme, l'immatunité affective et l'impulsivité. Or, nous avons vu que l'immatunité affective est chargée de labilité. Quant à l'impulsivité, bien qu'elle ne se rattache pas au noyau central, mais aux variantes relatives à l'activité, elle est susceptible d'aggraver la dangerosité du sujet.

Il ne faut pas — c'est une tendance trop générale — limiter la personnalité criminelle au noyau central. Elle englobe également les variantes qui sont neutres par rapport au passage à l'acte et à la témibilité, mais définissent l'inadaptation sociale. Et la personnalité criminelle résulte de l'association de toutes ces composantes.

Ces observations font comprendre que Mme Favard-Drillaud a pu, dès lors, très légitimement affirmer que l'hypothèse de l'existence d'une structure particulière de personnalité criminelle se vérifie dans la mesure où elle a montré que les récidivistes différaient significativement des non-récidivistes au niveau de vingt variables qui n'impliquent pas l'intervention d'un effet thérapeutique, mais se définissent sur un plan psychologique. Elle a précisé que les multirécidivistes se différencient des récidivistes primaires au niveau de dix variables. Ils constituent une population nettement définie.

Il existe, en effet, à côté du modèle général, forcément schématique, de nombreuses variétés de personnalité criminelle, tant les possibilités d'association entre noyau central et variantes sont nombreuses.

#### B. — Les problèmes fondamentaux.

Sur le plan fondamental le problème essentiel qui se pose est celui de l'explication du comportement antisocial ultérieur des non-délinquants.

*A priori*, l'on peut penser que ces résultats confirment la thèse médico-sociale suivant laquelle il n'y a pas de différence entre les délinquants et les non-délinquants et que leur destin dépend uniquement des circonstances. L'intérêt du travail de Mme Favard-Drillaud est qu'il infirme cette thèse classique ; elle prouve qu'il existe des différences significatives entre délinquants et non-délinquants (1) et suggère que les non-délinquants deviennent délinquants en raison d'un processus de contagion.

Ce qui l'a incitée à s'engager dans cette interprétation, c'est la constatation que plus les délinquants prolongent leur séjour en Centre, plus la récidive est fréquente (au delà du seuil de vingt-quatre mois). Dès lors, l'idée d'un processus de contagion s'impose à l'esprit. Les rapports et les contacts qui s'établissent dans le Centre peuvent provoquer chez les non-délinquants un ensemble d'identifications positives et d'adhésions affectives.

On voit de la sorte ressurgir une vieille règle qui avait été délibérément mise de côté, à savoir que dans une institution la péréquation s'établit toujours par le bas.

Il n'est pas possible, en l'état, d'apprécier la portée de l'hypothèse que Mme Favard-Drillaud a émise de la sorte. Il faudra de patientes et minutieuses études cliniques pour la vérifier.

On ne saurait être étonné de découvrir que les N.D.R. ne sont pas seulement devenus délinquants par suite des relations interpersonnelles nouées dans le Centre, mais aussi en raison de leurs caractéristiques personnelles. D'ores et déjà, et en dépit de l'imprécision conceptuelle, on devine que l'association du déséquilibre de la personnalité et de l'immatunité affective distingue les N.D.R. des N.D.N.R., chez lesquels on trouve seulement de l'immatunité affective. Il doit y avoir des traits au moins latents de personnalité criminelle qui se camouflent sous le vocable de déséquilibre de la personnalité.

(1) Le groupe des délinquants à l'entrée présente de meilleures conditions de milieu que le groupe des non-délinquants. Il est également plus favorisé sur le plan médico-psychologique. Ce sont les non-délinquants qui présentent le plus d'antécédents médicaux de la petite enfance, qui marquent le plus souvent d'importants retards scolaires, qui ont connu un milieu familial perturbé sur les plans affectif, moral et même matériel.

Telles sont les observations que l'on peut formuler au sujet de ces intéressantes recherches en cours et dont nous attendons les résultats définitifs.

## II

### LA CRIMINOLOGIE ET L'IMMORALITÉ INTERNATIONALE

par Jacques VÉRIN

La criminologie traditionnelle a été sévèrement critiquée par Sutherland et les criminologues de son école qui ont montré que son champ d'études était beaucoup trop étroit : à côté des déséquilibrés, des déracinés, de la pègre et des miséreux, véritables gibiers de prison, il y a les délinquants supérieurs, sûrs d'eux, parfaitement adaptés à la société et habiles dans l'art d'échapper aux sanctions ; la criminologie en a négligé l'étude parce qu'ils ne cadrent pas avec le stéréotype du délinquant formé à partir des individus étudiés en prison. Si le droit pénal connaît, à l'occasion, les « criminels en col blanc », financiers véreux, administrateurs corrompus, dirigeants prévaricateurs, fraudeurs de toutes espèces, la criminologie ne les a pas encore vraiment intégrés à ses modèles.

Mais une autre critique est venue récemment dénoncer les insuffisances de la criminologie traditionnelle dans un autre domaine. La criminalité politique, celle qui est commise par les Etats, sur le plan interne et sur le plan international, ou encore par des particuliers au nom de leur Etat, est singulièrement absente des études criminologiques, à une époque pourtant où elle s'étale dans les quotidiens en gros titres fournis par le monde entier.

Le professeur W. H. Nagel, dans une brochure éditée à l'occasion du Congrès de Madrid (1) dénonce énergiquement cet aveuglement.

Evoquant le I<sup>er</sup> Congrès international de criminologie, il remarque que la criminalité politique n'était pas ignorée à l'époque, mais qu'elle était conçue de façon très étroite car « en 1885, il était évidemment inconcevable que les autorités elles-mêmes puissent être des criminels de guerre ». Mais que dire des premiers congrès qui ont suivi la Seconde Guerre mondiale et qui ont continué à débattre essentiellement des mêmes questions que les congrès d'avant-guerre ? « Les criminologues qui, avant l'holocauste, s'étaient excités à propos de *pickpockets* et de servitude pénale, se réunirent après-guerre pour discuter de servitude pénale et de vols à l'étalage. Dans l'intervalle, plusieurs millions d'êtres humains avaient été assassinés, après avoir subi parfois un insupportable esclavage » (2).

Le génocide a tout de même été étudié et le professeur Nagel rend un hommage particulier à Bruno Cormier qui a écrit en 1969 *De l'histoire des hommes et du génocide*, et montré que la nation hitlérienne n'était pas seule capable d'une telle « conduite pathologique de masse », mais que toutes les nations pouvaient, dans une situation donnée, se rendre coupables de génocide.

Mais à côté du génocide, il est bien d'autres crimes politiques dont les Etats sont les auteurs et qu'on ne peut passer sous silence. M. Nagel évoque ainsi les pays dans lesquels des dizaines de millions de citoyens ont été assassinés sans la moindre lueur de justice, tandis que des dizaines de milliers de survivants étaient maintenus en prison sans procès, les pays où la police et les gardiens de prison pratiquent la torture et qui, eux

(1) Prof. W. H. Nagel, *La criminologie critique*, Ruksuniversiteit, Leyde, 1971, texte en anglais, traduit en français et en espagnol, 19 pages.

(2) Je me suis permis de substituer ma traduction à celle de la brochure sans doute un peu hâtive.

aussi, envoient leurs représentants aux congrès de criminologie, les nations empoisonnées par l'idée qu'elles ont le droit de défendre par la violence leurs possessions coloniales, par l'idée qu'elles ne sont pas seulement plus riches mais qu'elles sont supérieures, par l'idée que les forts peuvent se permettre des actions qui ne sont pas permises aux faibles, par l'idée que le meurtre dans une action militaire est une forme glorieuse ou même sacrée du meurtre, par l'idée que l'honneur d'un pays a autant d'importance que sa justice...

Rappelant la stérilité du Congrès tenu à Berlin en 1935, qui n'a guère permis de discuter de la criminalité étatique pourtant déjà bien évidente, le professeur Nagel demande que le sujet, l'un des aspects les plus importants de la criminalité, ne soit pas abandonné à des examens incidents et qu'un congrès soit consacré entièrement à ce thème de la criminalité politique, de la criminalité des Etats.

Je partage entièrement ces vues et voudrais, dans cette chronique, souligner l'importance qu'a prise de nos jours la criminalité (ou l'immoralité) internationale et tenter d'analyser ses répercussions sur la criminalité « de droit commun », la part qui lui revient dans sa genèse, par le développement d'une anomie et d'un conflit de culture encore peu étudiés.

#### I. — CRIMINALITÉ ET IMMORALITÉ INTERNATIONALES

Nous vivons, comme le disait Albert Camus dans ses admirables éditoriaux écrits à la Libération, dans « un monde où le meurtre est légitimé et où la vie humaine est considérée comme futile » (1), où les hommes « n'ont pas grand chose à attendre des gouvernements actuels, puisque ceux-ci vivent et agissent selon des principes meurtriers » (2).

L'actualité internationale fournit un riche catalogue des crimes commis par les Etats des cinq parties du monde ; massacres, tortures, emprisonnements arbitraires sont devenus monnaie courante. Les uns agissent, d'autres poussent à l'action, ou fournissent en armes les criminels, au gré de leurs intérêts.

Les assassins d'hier deviennent sans transition les amis d'aujourd'hui aux yeux éberlués des populations. Malgré les gestes spectaculaires et les déclarations platoniques, les famines, la misère des pays les plus pauvres laissent indifférents les pays mieux pourvus qui s'abstiennent de leur porter secours autrement que par des aumônes dérisoires ou en vertu de calculs intéressés.

Les crimes les plus sévèrement punis à l'intérieur de chaque nation se retrouvent dans la vie internationale, mais justifiés et même magnifiés par la raison d'Etat, la poursuite de la puissance et de la gloire, la recherche de la justice et de l'égalité. Le paradoxe, et le crime, sont poussés à l'extrême quand les Etats qui se disent épris de paix tournent le dos à leur devoir le plus impérieux et le plus urgent : la constitution d'une organisation mondiale fondée sur le droit, et préparent froidement le massacre de l'humanité entière dans une guerre atomique, chimique ou bactériologique.

Pourtant la criminologie, qui avait longtemps ignoré et qui ne s'est pas encore vraiment intéressée aux criminels « en col blanc » de Sutherland et à la criminalité « interne » des dirigeants étatiques, ignore de façon plus systématique encore ces « criminels en jaquette », pourrait-on dire, dont l'activité internationale est autrement plus coupable et plus dangereuse que celle de l'artisan cambrioleur, assassin ou escroc.

Comment expliquer cette carence étonnante ? Deux considérations peuvent être mises en avant pour contester le bien-fondé de ce qui vient d'être dit et l'on peut sans doute y trouver l'explication recherchée : la criminalité internationale est un phénomène vieux comme le monde et il n'y a là rien à découvrir ; mais au surplus en admettant même que tout n'est pas justifiable dans le comportement des Etats, on ne peut parler

(1) *Actuelles I*, « Ni victimes ni bourreaux », éd. Pléiade, p. 333.

(2) *Ibid.*, p. 347. Voir aussi p. 383 : « Il faut appeler criminel ce qui est criminel » ; p. 384 : « Les gouvernants d'aujourd'hui, russes, américains et quelquefois européens, sont des criminels de guerre, selon la définition du Tribunal de Nuremberg ».

vraiment de criminalité et il s'agit tout au plus d'immoralité, ce qui n'entre pas dans le champ d'études de la criminologie.

Examinons successivement ces deux points, qui nous paraissent très importants.

L'histoire des nations, dit-on, n'est qu'une longue suite de massacres, de conquêtes par le fer et par le feu, une lutte sans merci où toutes les armes sont bonnes et où la duplicité, la ruse et la trahison viennent au secours de la force défaillante.

Les temps modernes n'offrent ici rien de nouveau, sinon peut-être des périodes et des zones de paix et de droit plus étendues qu'autrefois.

Mais ce qui est sans doute vrai quantitativement, « objectivement », paraît être une grave erreur sur le plan subjectif de la conscience populaire, celui, après tout, qui nous importe le plus.

La prise de conscience de la criminalité, de l'immoralité des Etats, y compris son propre pays, est un phénomène nouveau et important par son étendue et par ses conséquences.

Jamais encore les faits internationaux n'avaient intéressé, comme aujourd'hui, des centaines de millions de personnes : la presse, la radio, la télévision, les voyages multipliés — les jeunes, en particulier, sillonnent le monde — se sont conjugués pour rendre proches et personnels les événements les plus lointains. « Nous savons aujourd'hui qu'il n'y a plus d'îles et que les frontières sont vaines », écrivait Camus, et encore : « Ce que nous avons appris, pendant les années 40, c'est que l'injure faite à un étudiant de Prague frappait en même temps l'ouvrier de Clichy, que le sang répandu quelque part sur les bords d'un fleuve du Centre européen devait amener un paysan du Texas à verser le sien sur le sol de ces Ardennes qu'il voyait pour la première fois » (1). Mais l'évolution s'est précipitée depuis vingt-cinq ans, et l'on assiste maintenant à la télévision aux exécutions sommaires, on participe viscéralement à l'agonie des réfugiés mourant de faim, on voit et on écoute les dirigeants faire leurs déclarations hypocrites ou cyniques. Les fictions, les images d'Epinal d'autrefois ne sont plus de mise : les relations internationales ont cessé d'être les jeux mystérieux, étrangers qui inspiraient un respect sacré : elles nous apparaissent maintenant pour ce qu'elles sont, des luttes de pouvoir cruelles, impitoyables, violant toutes les règles morales — et qui nous intéressent au premier chef.

C'est pour beaucoup de gens un choc brutal, et nous en verrons plus loin les conséquences sur la moralité individuelle et la criminalité ordinaire.

Mais n'est-on pas aussi conduit, c'est notre seconde considération, à parler d'immoralité plutôt que de criminalité quand il s'agit des Etats, qui ne sont pas soumis à de véritables lois, et ne sort-on pas *ipso facto* du domaine de la criminologie ?

Cette confusion a déjà été reprochée à Sutherland quand il mêlait, dans la même dénonciation, les infractions pénales proprement dites et les conduites simplement immorales des « cols blancs ».

Or précisément toute la question est là : on a longtemps accepté sans discussion la subordination du criminologue au législateur ; c'est ce dernier qui définit en un lieu et un temps déterminés ce qui est crime et ce qui ne l'est pas ; pour le criminologue, la loi pénale est une donnée première qui délimite le champ de ses études (2). Mais cette notion est aujourd'hui répudiée de plus en plus généralement. Ce qui est vrai pour le droit ne l'est pas pour la criminologie, soucieuse d'aller au fond des choses, de chercher pour elle-même des définitions opérationnelles, de radiographier l'organisme judiciaire et son fonctionnement, d'élargir son horizon aux conduites déviantes de toute nature, de relier ces conduites aux structures sociales.

Dans cette nouvelle optique, la loi est descendue de son piédestal ; elle aussi peut être criminelle, on l'a vu avec éclat à l'époque hitlérienne, mais on le voit encore tous les jours. Par ailleurs, elle est fonction de la forme politique de la société et peut ne refléter que les valeurs et les intérêts d'une fraction de la population. Enfin les faiseurs de lois,

(1) *Actuelles I*, Ed. Pléiade, p. 341.

(2) Cf. NAGEL, *op. cit.*, p. 3 : « A l'exception peut-être des théologiens, les criminologues ont toujours été les moins critiques des savants, étant sous la dépendance de l'objet qui leur était assigné. Le droit positif était pris comme point de départ dans une définition de l'objet de la criminologie ».

les dirigeants, les puissants ne sont pas indemnes des faiblesses humaines ; mieux que quiconque ils peuvent, à l'occasion, tourner les lois à leur profit et violer les préceptes moraux sans enfreindre les règles écrites. Faudrait-il que le criminologue les ignore ?

Pourtant l'argument paraît conserver sa valeur dans le domaine international. Dans cette société des nations anarchique, qui ne possède encore ni pouvoir législatif, ni pouvoir judiciaire, ni pouvoir exécutif, la notion même de loi pénale est absente et seuls les vainqueurs peuvent dire le droit, juger, exécuter... Mais surtout il y manque encore ce consensus moral qui fait que les criminels eux-mêmes se sentent coupables. Les auteurs des pires atrocités s'estiment au contraire justifiés et croient accomplir une mission sacrée. Les autres Etats peuvent être criminels, jamais le leur. La glorification de l'Etat fait du machiavélisme un devoir, de l'exercice de la force une vertu. Les révolutionnaires à leur tour mettent leur lutte au-dessus de tout principe moral et justifient, quand il s'agit des opprimés, terrorisme et responsabilité collective.

La fin justifie les moyens est la règle majeure de la vie internationale. Aussi n'est-ce pas seulement le droit qui fait défaut dans ce domaine, c'est le soubassement moral lui-même qui est encore à construire ou à consolider. Que pourrait faire le criminologue dans ces conditions ? Contraint de prendre part, de se jeter dans l'arène de la politique mondiale, l'objectivité de sa science ne serait-elle pas aussitôt contestée, sans parler du risque qu'il courrait de se retrouver en prison, à une époque où les Etats jaloux de leur souveraineté n'aiment pas que l'on veuille juger leurs actions ?

Et pourtant ces arguments ne me paraissent pas convainquants : ils conduiraient, par souci d'objectivité scientifique, à négliger une partie importante de la réalité à étudier ; la criminalité égoïste serait ainsi privilégiée par rapport à la criminalité « altruiste » ou tout au moins idéologique, et le résultat serait aussi peu scientifique que possible puisqu'on donnerait une image tronquée et déformée des faits. A l'époque des massacres du Viet-nam, du Bengale, du Soudan, des camps de concentration et de la torture policière en Grèce (et dans combien d'autres pays !), de la tranquille préparation en France et ailleurs, sous la forme de riposte atomique, d'hécatombes de populations civiles, la criminologie se ridiculiserait si elle se cantonnait obstinément dans l'étude du crime rituel ou du vol de bestiaux, du gangstérisme des grandes villes ou de l'émission de chèques sans provision.

Par ailleurs, la criminologie se veut aussi science appliquée, elle a l'ambition de fournir au législateur, au juge et à l'administrateur des matériaux, des explications, des indications qui leur permettent d'établir et d'appliquer une politique cohérente et conséquente à l'égard du crime. Pourquoi renoncerait-elle à cette mission dans le domaine international, là où précisément elle est la plus nécessaire et la plus urgente, là où le droit est seulement en formation, où la morale a le plus besoin d'être affermie ?

Ne risquerait-elle pas, par son abstention, de contribuer à accrédi-ter cette idée qu'il peut légitimement exister deux morales différentes, l'une pour les individus, l'autre pour les Etats ou les groupes révolutionnaires ?

Or cette dualité de morale et de conduite, nous allons le voir maintenant, est une source importante de la criminalité individuelle, car elle ajoute à la confusion actuelle des valeurs de nouveaux conflits de culture et une nouvelle forme d'anomie. C'est une raison de plus pour que la criminologie, fidèle à son objet premier qui était la recherche de l'étiologie du crime, ne se désintéresse pas de la criminalité internationale.

## II. — RÉPERCUSSIONS SUR LA CRIMINALITÉ INDIVIDUELLE

L'anomie se retrouve, depuis Durkheim, à la base de la plupart des explications sociologiques du crime, notamment l'association différentielle et le conflit de cultures. Seules les sociétés primitives étaient suffisamment homogènes pour qu'il n'y ait jamais la moindre hésitation sur la règle applicable dans une situation donnée. Dans les sociétés contemporaines, les différences de comportement et de règles de conduite d'un groupe à l'autre sont fréquentes et provoquent souvent ce conflit de cultures que Sellin définissait en disant « qu'il y a un conflit de normes lorsque des règles de conduite plus ou moins divergentes gouvernent la situation particulière dans laquelle se trouve un individu ».

Qu'il y ait contradiction dans les normes ou absence complète de règles directrices lorsque l'individu situé entre deux cultures ne sait littéralement plus ce qu'on attend de lui, le résultat est le même, c'est un état d'anomie profondément perturbant qui peut mener au suicide et au crime.

On peut s'étonner, comme le fait justement Stephen Schaffer (1), que cette notion d'anomie, avancée par Durkheim en 1893, reprise par Merton en 1938 et devenue en 1958 l'une des explications les plus populaires en criminologie, n'ait pas été l'objet d'études plus poussées. Comme il l'écrit, « en dépit du fait que l'anomie est acceptée très généralement comme une explication du crime, on fait, de façon surprenante, fort peu référence à ses étroites relations avec le conflit de culture, et encore moins cherche-t-on une réponse systématique et opérationnelle aux questions posées par l'explication anomique ».

Durkheim avait pris comme principal exemple d'anomie l'état provoqué par de soudaines transformations, douloureuses ou heureuses, de la société, qui la rend provisoirement incapable d'exercer son action de frein moral. Ainsi d'une prospérité économique trop rapide : « Tant que les forces sociales, ainsi mises en liberté, n'ont pas retrouvé leur équilibre, leur valeur respective reste indéterminée et, par conséquent, toute réglementation fait défaut pour un temps. On ne sait plus ce qui est possible et ce qui ne l'est pas, ce qui est juste et injuste, quelles sont les revendications et les espérances légitimes, quelles sont celles qui passent la mesure » (2).

Et il ajoute, prophète de la « société de consommation » : « Parce que la prospérité s'est accrue, les désirs sont exaltés. La proie plus riche qui leur est offerte les stimule, les rend plus exigeants, plus impatients de toute règle, alors justement que les règles traditionnelles ont perdu de leur autorité. L'état de dérèglement ou d'anomie est donc encore renforcé par ce fait que les passions sont moins disciplinées au moment même où elles auraient besoin d'une plus forte discipline ». Parlant des appétits ainsi déchaînés, il dit encore : « Cette apothéose du bien-être, en les sanctifiant pour ainsi dire, les a mis au-dessus de toute loi humaine ».

Cette dévaluation de la règle, qui permet au criminel de la violer en toute bonne conscience, a été particulièrement analysée par les criminologues américains en fonction des multiples espèces de conflits de culture que leur offrait la société américaine.

Mais le mécanisme est le même, qu'il s'agisse de heurts entre civilisations différentes, entre classes sociales différentes, entre générations différentes, entre aspirations répandues par la culture et moyens légitimes offerts par la société, entre l'optique des privilégiés qui ont « internalisé » le système de valeurs établi par le pouvoir social en place — autrement dit par eux-mêmes — et celle des défavorisés, pour lesquels la *law making culture* apparaît comme un phénomène externe, une culture tout à fait différente (Schaffer) : c'est la dévalorisation, la destruction, les uns par les autres, des normes morales et sociales en conflit et l'aboutissement à cet état d'anomie qui désem- pare, et démoralise.

Il est une autre source d'anomie qui prend une importance grandissante à notre époque, où le fait international émerge comme une donnée quotidienne et essentielle dans la vie des peuples et des individus, c'est la discordance constatée chaque jour entre la morale individuelle et la morale des nations.

Les deux phénomènes sont concomitants et se renforcent mutuellement. Plus la conscience d'appartenir à une communauté mondiale prend corps, et plus criant apparaît le divorce entre l'état de droit des sociétés nationales et la loi de la jungle de la société internationale. Plus se restreint le domaine d'application de la morale individuelle au profit de l'organisation publique nationale et internationale, plus s'accroît le sentiment d'impuissance et de désarroi de chacun : je n'ai plus guère d'occasion aujourd'hui de pratiquer l'entraide à l'égard de voisins ou d'amis, mais au même moment je souffre de voir que l'Etat manque à sa tâche à l'égard des vieux ou des ouvriers étrangers et surtout que l'ensemble des Etats, qui seuls parlent et agissent pour la société internationale, font preuve d'un égoïsme féroce et d'une indifférence calculée

(1) « Anomie, Culture Conflict and Crime in Disorganised and Overorganised Societies », in *Culture Conflict and Crime*, mélanges en hommage à Thorsten Sellin.

(2) Emile DURKHEIM, *Le suicide*, p. 280 et s.

à l'égard des millions de réfugiés du Bengale qui meurent de faim et de maladie. En même temps, le champ de la moralité privée se rétrécit et s'accroît celui de l'immoralité internationale.

Cette discordance était tolérable lorsque les deux systèmes de valeurs, pour le citoyen, étaient en quelque sorte étrangers l'un à l'autre, d'un niveau différent, l'un étant sa propre affaire, l'autre, mystérieuse et sacrée, au delà des critiques du profane, l'affaire des puissants de ce monde.

Mais la vie internationale s'est désacralisée, les personnages internationaux sont devenus familiers sur l'écran de télévision, et les misères ou les injustices de l'autre bout de la terre nous sont devenues plus proches que celles de notre quartier. Alors l'incohérence éclate, le « conflit de culture » devient manifeste et l'anomie qui en résulte est plus redoutable encore que celle analysée par Durkheim ou Merton.

La cohérence est essentielle à la morale et au droit. Pour la retrouver, on peut tenter de peser sur la vie internationale, « introduire le langage de la morale dans l'exercice de la politique », comme le fit Camus, adopter sa « manière d'aimer son pays qui consiste à ne pas le vouloir injuste et à le lui dire » (1), réclamer, si l'on est marxiste, l'appropriation collective internationale des moyens de production, demander que l'aide aux nations « prolétaires » cesse d'être du domaine de la charité pour venir d'un impôt sur le revenu des nations (2), en bref lutter pour que « la morale de l'affrontement » (3) des relations internationales cède la place à celle de la justice et de la solidarité.

Mais pour beaucoup, c'est le processus inverse qui se produit, dévastateur, car la morale privée, le respect des lois perdent tout leur sens.

Pourquoi manifester tant de scrupules à l'égard de la propriété d'autrui, quand les Etats ne se font pas faute de spolier des peuples entiers, pourquoi répudier la violence pour satisfaire ses appétits quand les nations ne connaissent que ce langage et se glorifient de leur puissance de destruction, pourquoi renoncer au mensonge, à la fraude, à l'hypocrisie, quand gouvernants et révolutionnaires estiment à l'envi que cela est payant sur le plan international et que tous les moyens sont bons pour assurer la grandeur de son pays ou le succès de sa doctrine ?

La raison d'Etat, c'est-à-dire le refus de se soumettre à la loi et à la morale au nom d'intérêts supérieurs s'est généralisée ; les révolutionnaires parlent le même langage que les hommes d'Etat qu'ils critiquent, mais aussi les particuliers qui ne voient plus que leur intérêt égoïste immédiat.

Il n'est pas surprenant que cette sorte nouvelle d'anomie, qui se surajoute au déchaînement des désirs et à la libération des instincts déjà pressentis et décrits par Durkheim, touche particulièrement les jeunes, les plus sensibles à la réalité internationale, les plus scandalisés, consciemment ou non, par son immoralité et son état anarchique, les plus « démoralisés » au point que ceux mêmes qui sont poussés à l'action par un sens profond de l'injustice sociale sont les premiers à répudier la notion de morale et à invoquer les mécanismes économiques, la science, etc. Aussi les criminologues qui se penchent sur le développement inquiétant de la criminalité dans le monde, ceux qui étudient plus particulièrement les formes modernes de la délinquance juvénile, la généralisation de la violence, l'usage de la drogue et le désarroi qu'il traduit, gagneraient-ils, selon moi, et ce sera la conclusion de cette chronique, à introduire dans leurs études la dimension internationale, pour y faire entrer les crimes étatiques comme pour expliquer la genèse de la criminalité individuelle.

(1) *Actuelles I*, « Morale et politique », p. 274 et s. Cf. également sur la notion d'ordre p. 276 : « Peut-être la simple considération de la conduite individuelle nous aiderait-elle. Quand dit-on qu'un homme a mis sa vie en ordre ? Il faut pour cela qu'il se soit mis d'accord avec elle et qu'il ait conformé sa conduite à ce qu'il croit vrai (...). Et si l'ordre français devait être celui de la prudence et de la sécheresse de cœur, nous serions tentés d'y voir le pire désordre, puisque, par indifférence, il autoriserait toutes les injustices ».

(2) Cf. Alfred GROSSER, *Au nom de quoi*, p. 172.

(3) A. GROSSER, *ibid.*, p. 158.

## F. Chronique de police

par Jean SUSINI

Commissaire divisionnaire de la Police nationale,  
Secrétaire général de l'Association française de criminologie,  
Professeur invité de l'Université de Montréal

### UN CONCEPT OPÉRATIONNEL TROP NÉGLIGÉ : LE CRIME ORGANISÉ

#### I. — LES ASPECTS AMÉRICAINS

En 1964, la revue américaine *De Paul Law* a publié un article de J.E. Hoover, intitulé : « The War on Organised Crime ». Cet article donne une définition très claire de l'idée américaine du crime organisé. Nous allons brièvement l'analyser, afin d'en extraire l'argument d'une recherche comparative criminologique, l'accent étant mis, par la force des choses, sur le rôle scientifique, latent, de la fonction sociologique de police en ce domaine. Puis nous examinerons d'autres documents relatifs à ce problème. Nous nous proposons de clarifier ce concept instrumental qu'est l'expression « crime organisé », afin de (I) en montrer la souplesse analytique et descriptive, (II) en souligner la puissance criminologiquement prospective, (III) en conclure sur le renouvellement des attitudes de la fonction de police.

#### 1° Guerre au crime organisé (Hoover 1964). Situation en 1964.

##### a) C'est un phénomène social anonyme.

La difficulté, en l'occurrence, c'est que le crime organisé ne peut pas être nommé. Le nommer supposerait qu'on le perçoit clairement. Or, par essence, le phénomène criminel nie les apparences, est systématiquement clandestin. Il est donc puéril de vouloir l'étudier directement ou par interprétation non spécialisée.

J.E. Hoover s'écrit que le crime organisé ne saurait être comparé à une rose, dont Shakespeare a dit : « Qu'y a-t-il dans un nom ? Ce que nous appelons une rose, quand on le doterait d'un autre nom, sentirait toujours bon... » (*Roméo et Juliette*). Mais le crime, lui, sent toujours mauvais...

Par conséquent aux esprits clairs, avides de manipuler des réalités sonnantes et trébuchantes, le crime organisé se présente comme un objet paradoxal. Sans doute comme l'objet criminologique idéal, nécessitant une épistémologie adaptée. Il est naturel que les chercheurs formés aux sciences de l'objet, aux sciences de la conduite, ne puissent se faire une idée cohérente d'un phénomène essentiellement humain puisqu'il est fait de simulations, de mensonges et de clandestinité. D'où la cupidité scientifique exprimée

bien souvent à l'égard des secrets détenus par la police. Secrets dont elle n'a d'ailleurs pas conscience, car ils ne sont pas ceux que protège le secret professionnel.

C'est ainsi que l'hypothèse qu'il existe une certaine forme d'organisation du crime (au sens international du terme crime, c'est-à-dire infraction) s'affirme à travers des noms, impliquant chacun une certaine conception du phénomène, des structures et de la dynamique sociales : la *Cosa Nostra*, la *Mafia*, le *Mob*, le *Outfit*, l'Etat dans l'Etat, le Gouvernement invisible, la « Chose », l'organisation...

Cette collection de noms attribués à l'invisible criminalité, on peut s'interroger sur sa valeur, sur sa nature, sur les intuitions qu'elle exprime, sur l'inquiétude qu'elle dénonce quant à un phénomène dont le caractère est d'être à la fois réel et narquois, concret et dissimulé, inconsistant et partout présent. On est ici face au paradoxe criminologique. Il s'agit d'affronter un certain type de phénomène. Or les moyens de l'atteindre ne sont pas encore dégagés. On en est encore au stade du « je crois », « je ne sais pas ». Chose curieuse, certains praticiens, trop imbus du conceptualisme juridico-pénal, lequel atomise tout, en sont même encore à délibérer nier l'existence d'une force d'organisation criminelle inhérente à toute structure sociale. Il s'agit de cas relevant du mysticisme pénal.

Or c'est d'Amérique que nous vient, avec une définition sociologiquement aggravée, le concept de crime organisé. J.E. Hoover, dont le règne sur le F.B.I. a justement débuté en riposte à la gravité du crime voici plusieurs décennies, devrait nous fournir les renseignements les plus indubitables. Chose curieuse dans l'article que nous analysons ce fonctionnaire exprime en quelque sorte en termes injurieux à l'égard de ce phénomène qui n'est que « puante ordure », qui personnifie l'esprit anti-légal, qui est un cancer social, car toléré par les uns et activement entretenus par les autres.

Et dès les premières lignes, la question cruciale est posée : il faut lutter contre cette menace en ne portant nulle atteinte à nos principes démocratiques sacrés. Ce qui revient à proclamer qu'on ne pourra lutter efficacement contre lui qu'avec l'aide d'une réaction publique. Ainsi en est-il des grands fléaux qui secouent l'ordre social, au niveau de ses fondements (drogues, violences, accidents routiers, escroqueries des petites gens...)

Notons aussitôt ceci : l'avis sur le crime organisé, en 1964, exprimé par l'homme théoriquement le plus compétent des Etats-Unis, comporte d'abord un *jugement de valeur* et un appel à l'aide adressé au *public* !

S'agit-il d'une stratégie répressive engagée de propos délibérés ?

Le phénomène « crime organisé » est présenté comme un mal concret, perceptible, susceptible de croître, donc susceptible d'être contrecarré. Donc sous la forme d'un adversaire et non d'un phénomène social.

On s'exprime en termes martiaux. C'est d'une guerre au crime qu'il s'agit. Et voici qu'une constatation plutôt sociologique brise cet élan guerrier. Les facteurs déterminants dans cette lutte se trouvent être les citoyens qui ne sont ni intéressés, ni informés du mal. La guerre va donc se développer selon le scénario que voici : il faut stimuler l'opinion, informer, sinon le petit groupe criminel (voleurs, tueurs, escrocs) continuera à s'engraisser. Les adversaires vont donc lutter en tentant les uns d'attirer l'attention et l'indignation du public, les autres en tentant de passer inaperçus. La bataille va donc se livrer au niveau de l'*information*, de la *sensibilisation*.

Ce que souhaite J.E. Hoover c'est déclencher un réflexe culturel anti-crime organisé, en rendant clair le fait que celui-ci arrache des droits et des richesses à la collectivité.

Toutefois il s'empresse d'ajouter que le crime organisé n'est pas une forme criminelle nouvelle. La plupart des chefs du crime organisé sont de vieux criminels actifs, des professionnels à tous les sens du terme.

Depuis très longtemps le crime organisé sévit aux Etats-Unis. Ne dit-on pas que la mafia y a été apportée au XIX<sup>e</sup> siècle ! L'extorsion et les divers rackets de protections ont été bien souvent utilisés au détriment des immigrants par leurs propres compatriotes. Le racket de l'emploi, de la main d'œuvre, les règlements de compte ne sont pas choses nouvelles. Avant le début du siècle ils étaient fréquents. Et déjà la mafia n'était pas seule à proliférer dans le milieu clandestin organisé. Il y avait bien d'autres gangs de nationalités d'origine autres qu'italienne et aussi d'autres ethnies.

Toutefois, on peut, à la rigueur, rattacher la forme actuelle du crime organisé à la Prohibition (1920-1933). Toutes les forces criminelles s'y sont engouffrées. Ce qui

tend à consolider l'idée qu'il y a *criminalité latente* et non *raees ou catégories criminelles*. Mais le désir de boissons interdites fut tel que bien des vulgaires bandits devinrent richissimes. D'où puissance, cupidité et conflits. Ceci se systématisa aisément en une structure dynamique : la force économique ainsi captée engendra du pouvoir. Une phase première s'observe. Les organisations se multiplient, grossissent. C'est une économie criminelle libérale. Puis vient la guerre des gangs. La tendance aux monopoles apparaît. Tout ceci est sociologiquement normal. En sorte que les conflits sanglants, habituellement qualifiés règlements de compte, sont le plus souvent les *signes d'un accroissement de la criminalité organisée*, d'une crise de croissance dans l'ombre. Les criminels mettent plus d'ardeur à conquérir la richesse qu'à faire régner la justice dans leurs rangs. Ils n'ont guère la passion de la justice. Cela d'ailleurs leur ferait courir trop de risques.

La phase « monopoles » ne peut qu'être transitoire. De nouveaux équilibres sont atteints.

Toutefois l'abandon de la Prohibition (après treize ans de durée) ne pouvait décourager les riches et puissants criminels qu'elle avait tant aidés. Seul un sociologue naïf eût pu l'imaginer. Le changement de conditions économiques du crime ne le détruit pas. On a vu la force criminelle qui pendant la Prohibition avait servi à équilibrer les cupidités se tourner contre d'autres victimes, chercher un nouvel équilibre rentable. J.E. Hoover estime que cette force criminelle assoiffée de richesses, pourvue de moyens en hommes et en cadres, et aussi en techniques, s'est tournée *contre le public*. Des gangsters se sont tournés vers l'attaque des banques, l'enlèvement de personnes, l'extorsion. Du coup voici le public qui avait aidé les criminels à s'enrichir, à prendre conscience de la possibilité d'être une redoutable force criminelle organisée, un pouvoir criminel, qui s'alarme et exige *protection*. Mais les services de police rivaux à des compétences territoriales étroites ne peuvent lutter contre la criminalité d'envergure nationale. Les services fédéraux n'ont pas les moyens légaux et matériels de se mettre en action.

Les hommes du F.B.I. n'ont pas le pouvoir d'arrêter et de porter des armes à feu. C'est seulement en 1951 que les fonctionnaires furent armés. De même reçurent-ils le droit d'arrêter en cas de flagrant délit ou même, en cas de crime relevant des lois fédérales, s'ils ont des raisons sérieuses de croire que telle personne a commis ou est en train de commettre le crime (Titre 18, U.S. Code, section 3052).

Contre la nouvelle criminalité engendrée par la fin de la Prohibition, il fallut réagir avec énergie. Notons au passage que la Prohibition a réalisé une *situation criminologique expérimentale*. En effet : 1) elle a mobilisé les potentialités criminelles du pays, 2) elle a enseigné l'organisation dans le crime, 3) elle a réalisé une criminalité idéale pour les criminels. En effet, les profits étaient énormes et les risques officiels limités. Il avait suffi que la paix règne entre les gangs pour que la criminalité se soit stabilisée. Et le public n'était pas agressé. Au contraire avec les hold-up, les enlèvements pour rançons, les formes diverses de l'extorsion, les victimes innocentes passaient au premier plan. Ce fut donc d'abord une transformation victimologique. C'est là une symptomatologie criminologique à approfondir. Bien des formes nouvelles de criminalité débutent par des tâtonnements victimologiques. On accroît l'arsenal des lois fédérales.

L'idée générale qui se dégage de l'ensemble de ces lois se ramène à ceci : il faut lutter nationalement contre toute criminalité d'envergure, mobile, insaisissable localement. Sans doute demain cette règle deviendra-t-elle, pour certaines formes de criminalité, internationale.

On résolut donc de lutter contre le *kidnapping*, le meurtre des agents fédéraux, l'extorsion, la fuite d'un Etat à l'autre, l'attaque de banques, le transfert des butins d'un Etat à l'autre. Et la détection de toute cette criminalité fut confiée au F.B.I.

On le voit, le point délicat de la répression était de pouvoir s'opposer à la *mobilité* criminelle. Notamment lui ôter ce qu'on pourrait appeler une paradoxale immunité légale (par le fait des lois constitutionnelles, polico-administratives).

La *frontière* joue un grand rôle dans l'affaire. Or l'Europe ne va-t-elle pas demain avoir des *frontières* intérieures de type américain ?

Du point de vue d'une analyse fonctionnelle du phénomène criminel, il est clair que la frontière intérieure joue toujours un rôle criminologique dans un ensemble économique donné.

Ce qu'il faut lorsqu'on étudie l'histoire du crime américain, c'est tenir strictement compte de l'ensemble des conditions qui le contextent, le stimulent ou l'alimentent. Il s'agit d'une criminalité *essentielle*, non d'un phénomène *résiduel* ou *marginal*. Ce qui conduit à tenir en réserve l'hypothèse que partout, n'importe quand, des *criminalités structurales* peuvent faire leur apparition. Il est évident que la répression, coup par coup, atomisée, même si elle est embrigadée, du moment que la procédure a le pas sur la science, ne peut atteindre que des formes marginales du crime, organise donc un certain état de tolérance ou d'immunité de fait. Ce qui se passe aux Etats-Unis suggère l'idée d'un dépassement du seuil de tolérance. Mais il se peut que la réaction américaine finisse par réduire la criminalité sociale, tandis que l'Europe la verra, non pas émigrer chez elle, mais tout simplement naître en raison de conditions socio-politiques et économiques propices. Le Conseil de l'Europe se préoccupe heureusement de cette éventualité (1).

M. J. E. Hoover déclare que grâce à ses armes nouvelles le F.B.I. a pu mettre fin à un certain règne de la terreur criminelle. Actuellement aux Etats-Unis on parle à nouveau d'insécurité. Faut-il en conclure que les armes répressives ont été débordées ?

Or, le même Hoover ajoute : « Mais les fameux gangsters arrêtés ne faisaient pas réellement partie du monde criminel clandestin organisé ». Ce qui revient à dire que les arrestations spectaculaires n'atteignent généralement pas le cœur du phénomène criminel. Il y a des sociétés secrètes criminelles. Mais elles sont composées de gens de la même nationalité ou de la même ethnie. Qu'est-ce à dire sinon qu'il ne s'agit que de criminalité sociale, réactionnelle à l'égard d'attitudes défavorables à l'égard de ces nationalités, de ces ethnies. Les sociétés criminelles risquent fort, dans cette perspective, de n'être que des formes de réactions sociales ayant passé à l'acte d'une certaine manière. Ce sont à la limite des formes inférieures de criminalité politique, voire inconsciemment politique. C'est un thème souvent développé en Amérique.

Car on ne voit pas comment et pourquoi une nationalité ou une ethnie serait plus spécifiquement criminelle. Ceci dit, J.E. Hoover, formule une loi de dynamique socio-criminelle dont la portée mériterait d'être étudiée, vérifiée sur le terrain : les équipes réduites au chômage par la fin de la Prohibition se mirent en quête de nouveaux débouchés criminels payants. Il définit ainsi un tel débouché : une activité qui rencontrera la faveur du public général, n'indignera pas le citoyen moyen. Les gangs organisés prirent donc, à leur manière, en main ces activités spéciales. Elles les développèrent à fond. On ne tarda pas à y ajouter le trafic illicite des drogues. Le crime organisé fut rapidement très intéressé par cette dernière activité, particulièrement lucrative. La tendance à l'*industrialisation* du crime s'affirmait, ce qui pouvait sonner le glas du petit commerce criminel. Il y a étroite parenté entre la structure criminelle d'un pays et sa structure socio-économique.

Il faut ici ouvrir une parenthèse à propos du *kidnapping*. L'enlèvement criminel est bien sûr aussi vieux que l'homme sur la terre. Mais il y a des vagues, des modes. A l'heure actuelle cette forme criminelle qui fait d'un être humain une véritable monnaie vivante semble redevenir fréquente. Elle s'insère dans la forme criminologique générale qu'est le chantage (dans une acception plus vaste que celle du droit pénal strict).

C'est en 1934, au moment où la criminalité utilitaire, organisée, venait de perdre son espace socio-économique fabuleux, que les enlèvements pour rançons se multiplièrent. Il s'agissait bien d'une évolution structurale de la criminalité. On réagit en renforçant les lois. C'est ainsi que le *Federal Kidnapping Act* (plus connu sous le nom de : *Lindbergh Kidnap Law*) qui n'était devenu une loi qu'en 1932 fut modifié le 18 mai 1934. La peine de mort y fut prévue. Elle visait désormais tout acte d'enlèvement quel qu'en soit le but. Elle fut même agrémentée d'une présomption stipulant que si la personne enlevée n'était pas retrouvée dans les sept jours on devait présumer qu'elle avait été transportée hors de l'Etat, ce qui permettait au F.B.I. d'intervenir. Actuellement cette présomption n'est plus que de vingt-quatre heures.

On voit de nouveau toute l'importance de la frontière interne (et l'étude scientifique

(1) Une Bourse coordonnée d'études travaille actuellement sur ce point. Elle est précisée par M. J. Mack, sociologue à Glasgow, M. Kerner, sociologue allemand, et nous-même.

du phénomène frontière doit être inscrite parmi les projets criminologiques) dans la lutte contre le crime. A la même époque on pénalisa très fortement aussi les fuites d'un Etat à l'autre pour éviter la poursuite ou même de témoigner. C'est la législation actuelle connue sous le titre *Fugitive Felon Act*. Cette loi a été modifiée en 1961. On a élargi sa portée. Elle vise toute fuite d'un Etat à l'autre pour éviter en outre l'emprisonnement après un crime (*felony*) (Titre 18, U.S. Code, section 1073). Cela permit en 1963 au F.B.I. de découvrir 2774 fugitifs. On voit toute l'importance de la mobilité criminelle dans un pays où des frontières intérieures organisent, somme toute, un certain statut propice à la fuite. Pouvons-nous admettre qu'un jour l'Europe sera, d'une certaine manière, un continent à frontières intérieures pouvant jouer un rôle similaire ? Ce qui incitera la police à organiser des services spécialisés dans la recherche des fugitifs.

Dans cet article paru en 1964, J. E. Hoover fait allusion à la trop fameuse *Cosa Nostra*. Il dit que c'est durant la Prohibition que cette organisation (non nommée alors) commença à s'affirmer comme une force dominante au sein du crime organisé. Chose curieuse il souligne que de nombreux *racketeers* italiens fuyant la vigoureuse répression mussolinienne (après 1922) vinrent grossir les rangs de cette organisation. Il pense que ce groupe était cimenté par un lien qui prévoyait la mort pour les traîtres. A ce propos nous devons remarquer qu'un groupe ethnique ou national de cette sorte ne saurait maintenir son homogénéité sous la seule menace de mort. On peut même imaginer tout le contraire. Lorsqu'il y a menace de mort, c'est qu'il y a faiblesse des liens.

Les idées avancées par M. Hoover font donc allusion à l'émergence, sous des conditions contingentes, d'une organisation à prédominance italienne. C'est d'ailleurs ainsi que s'est propagé le mythe de l'importation de la mafia sicilienne. Toutefois que des bandits aient fui la répression mussolinienne est certain. On peut admettre qu'ils se soient fortement organisés, non pas parce qu'ils étaient des *mafiosi* (lesquels ne sont guère organisés en Sicile), mais parce qu'ils remplissaient des conditions criminologiques très fortes :

1. être des *racketeers*,
2. être en fuite,
3. se trouver à l'étranger,
4. se trouver en pleine Prohibition.

Ces conditions suffisent sans qu'il soit nécessaire d'invoquer le mythe d'une mafia unique, à la conquête de tous les espaces criminels du globe.

Dans la perspective d'une criminologie concrète, il est capital de retenir que J. E. Hoover estime que c'est la richesse accumulée pendant la Prohibition par la *Cosa Nostra* (comme toute autre organisation) qui lui a permis de survivre en créant et renforçant des monopoles dans les domaines des jeux, de la prostitution, de la vente des drogues, et de toutes activités illégales. Ce qui est ainsi mis en lumière, au carrefour d'une optique folklorique et d'une optique systématique, c'est que le crime ne s'organise que s'il dispose d'un budget, donc d'une accumulation de capitaux et d'une rentabilité accrue du fait de l'illégalité. C'est là un banal concept économique. Mais d'être un spécialiste de l'illégal en tout genre requiert des conditions socio-psychologiques qui ne se rencontrent pas aussi souvent qu'on le pense. Bien des gens s'imaginent qu'ils pourraient devenir des criminels organisés du soir au matin. En fait, devenir, par décision unilatérale, trafiquant de drogue n'est pas possible. On peut devenir voleur, cambrioleur, assassin. Mais être en état d'organiser un trafic de stupéfiants n'est pas aussi facile.

Ce ne sont pas seulement les conditions morales qui sont ici nécessaires.

La *Cosa Nostra* moderne (avec toute l'ambiguïté qui caractérise ce terme et l'idée d'une mafia nationale) est née d'une succession de drames survenus en 1930-31. Ce fut une véritable guerre civile dans la pègre. Le seul intérêt de ce rappel de la petite histoire du crime est qu'il permet de mettre en lumière un processus socio-criminel assez fréquent, processus pouvant être identifié par des signes objectifs, apparents.

Nous avons déjà remarqué que la criminalité se développe dans les espaces qui lui conviennent. Elle trouve toujours dans une situation historique donnée des espaces criminalisables. La Prohibition, prototype des maladrances d'un pouvoir impuissant, cherchant plus à nier un mal qu'à le déconditionner, a créé un type de conjoncture particulièrement criminogène. Et cela va bien plus loin que les « marchés noirs ». Il s'agit d'une connivence, d'une démoralisation plus profonde.

Les « marchés noirs » sont souvent le fait de personnages qui succombent à la tentation. La Prohibition, elle, a duré treize ans. Elle concernait un appétit spécial. Elle fut si violente qu'elle ne pouvait que stimuler des personnalités possédant des qualités ou attributs adéquats. Ce qui forcément, à l'échelle d'une grande nation, a fini par impliquer toutes les formes de personnalités qui se trouvent progressivement attirées par la réussite économique.

Pour échapper à la comparaison avec les marchés noirs, il convient d'analyser de près les motifs, les motivations, la répression de la Prohibition.

Toujours est-il qu'au début la pression économique créée par elle attira l'attention de tous les combinards, voyous, avides, sans scrupules et bandits du pays. Il y eut prospérité. Puis vint automatiquement la période des monopoles. Finalement celle-ci ne put aller jusqu'au bout. Les « boss des boss » eurent trop d'ambition. Leur ambition démesurée les perdit. Ils furent à l'origine de l'abolition de la loi qui faisait leur fortune. Mais la leçon avait porté. On refusa l'empire du crime. Du moins on fit tout pour que règne la paix. Le pouvoir fut confié à une commission. Il n'y a pas de chef du gouvernement du crime.

Mais l'essentiel de ce que l'on sait sur l'organisation de la criminalité organisée provient des révélations d'un criminel, Joseph Valachi (1).

Cette bureaucratisation du crime ne se présente pas comme les bureaucratisations qui sévissent en milieux normaux. Elle observe forcément des règles différentes. Comme toutes les formes socio-criminelles elle n'est qu'une approximation des formes courantes. Sans doute, comme on l'a dit de la personnalité criminelle, n'y a-t-il pas de société, de nationalité, d'ethnie criminelles.

La commission dont M. Hoover prétend qu'elle dirige la *Cosa Nostra* ne s'occupe que des grandes questions de la politique criminelle (au sens correct du terme) et arbitrerait les différends internes.

Nous avons fait allusion aux signes qui témoignent du degré d'évolution du processus « crime organisé ». Il faut entendre par là des événements comme des meurtres ou autres démonstrations de force. Lorsque les batailles sont impétueuses et mettent en œuvre des ripostes, c'est que le crime cherche à s'organiser. Mais on peut se trouver dans la phase où certains tentent d'imposer des monopoles. Ce sont donc des signes de conflit de croissance. Puis si le calme intervient, les fonctions interdites fonctionnant sans histoire, c'est que les forces sont stabilisées. Dans le cas où un système comme la *Cosa Nostra* a pu être établi, certains meurtres peuvent intervenir. Mais comme ils sont à publicité interne on ne leur prête pas outre mesure attention.

Il convient de noter que cette représentation du milieu social criminel le caractérise comme débordant de beaucoup les activités criminelles proprement dites. De nouveau se trouve proposée l'hypothèse d'un style de vie, d'un milieu (non pas d'un lieu au milieu) mais d'un espace social adéquat. C'est le milieu au sens psycho-social. C'est un concept hybride où l'on note : un élément écologique, un élément culturel, un élément technique (parasitisme, symbiose). Bien des concepts opérationnels criminologiques manquent ici pour décrire finement la structure, la dynamique et les mécanismes de cette sorte de socialité. L'hypothèse de J.E. Hoover nous presse d'admettre l'existence d'une légalité anti-légale ! Ne pourrait-on imaginer un gradient de la légalité, où l'on pourrait noter les indicateurs d'anomie positive ?

Pendant les décennies 30 et 40 le crime organisé américain (qui suppose outre l'organisation des actes une organisation des statuts, des rôles et des attitudes) s'est étendu dans les domaines que voici : jeux d'argent interdits, prostitution, drogues, trafic d'alcools, hyperusure soutenue par la violence.

Le public ne croyait nullement à cette organisation des choses criminelles. Pour lui la criminalité était toujours dispersée dispersée folklorique, impulsive, sauvage, ou simplement professionnelle, comme les petits métiers de vol, d'escroquerie...

Mais on finit par admettre qu'il y avait dans l'ombre quelque chose pouvant être qualifié d'organisation. Bien sûr il n'était pas question de percevoir une telle forme sociale. Par la force des choses il fallait imaginer l'invisible, interpréter les faits et événements flagrants.

Les méthodes et la « raison » policières, représentant justement la résultante des

(1) *The Valachi Papers, « The Godfather in Real Life... »*, par Peter MAAS, New York, Bantam Books.

pressions contradictoires (répression et droits de l'homme) dans le processus social qu'est la procédure, donnent une idée de l'épistémologie spéciale dont la criminologie spéciale ne saurait se passer. Bien sûr la déontologie s'impose ici plus qu'ailleurs dans le secteur de la connaissance du crime réel. La connaissance et l'action devront trouver, dans le futur, de nouveaux liens de complémentarité. Notamment ceci sera d'actualité au carrefour : fonction de police et criminologie.

Toujours est-il qu'au début des années 50, l'opinion américaine commença à s'intéresser au problème. Il y eut en 1950 une conférence sur le crime organisé réalisée par l'attorney général. La presse commença à s'y intéresser. Les avocats aussi. Ainsi la lutte s'engageait sur le seul terrain où les criminels organisés n'aiment pas être attirés : celui de la publicité.

On sait que l'Amérique est le pays des commissions d'enquête. C'est par ce système qu'il a pu être établi en 1951 qu'il existait réellement des gangs criminels tenant de véritables monopoles sur les diverses formes de jeux et autres vices dans les plus grands centres urbains. Et chose importante, ces gangs en tiraient de gigantesques profits.

Ceci doit être souligné. Les jeux et autres formes du crime dont les victimes sont plus ou moins consentantes rapportent des budgets fabuleux qui ont forcément un impact au niveau psychologique. Et ceci sans prélèvement fiscal. On comprend la terrible force que ce pactole engendre. On comprend que pour le garder les profiteurs soient ou deviennent criminels. Et M. Hoover rappelle que pour cela on utilise la corruption, l'intimidation, le chantage, la violence, la menace, le meurtre, la politique. Existe-t-il des recherches psychologiques sur la richesse, sur l'or, qui puissent ici aider la clinique ?

On voit aux Etats-Unis des conseillers fiscaux aider les gens du crime organisé. Enfin, d'après les enquêtes sénatoriales, il semble certain que des membres du milieu criminel (au sens large, pas seulement limité à celui de quelques proxénètes ou viveurs folkloriques) se sont infiltrés dans de nombreuses affaires normales, licites. Et même, ajoutet-on, il arrive que des hommes d'affaires aident de tels entrepreneurs aux inépuisables ressources.

Dès 1951 donc la loi marquait un point. Elle réussissait à alerter l'opinion, grâce au rapport du *Special Senate Committee to Investigate Organized Crime in Interstate Commerce*.

Mais bien vite le désintéret l'emporta. Il est bien difficile de stimuler l'opinion publique sans cesse. D'autre part il ne faut pas l'affoler. Et de trop lui décrire les dangers qui la menacent n'est-ce pas aussi lui faire perdre confiance à l'endroit des services publics ?

Toujours est-il qu'il fallut attendre 1957 pour qu'un incident réveille le peuple américain à l'égard de la menace du crime organisé. C'est le fameux meeting d'Apalachin, où cinquante-huit chefs du crime auraient été présents.

On put avoir par la suite confirmation que le crime organisé s'était infiltré, outre dans certaines affaires licites, également dans le secteur des *Labor Unions*, c'est-à-dire des unions corporatives (voir Rapport 1139 du *Senate Select Committee on Improper Activities in the Labor or Management Field*). A travers tout le pays ce fut un tollé général. On réclamait l'action contre le milieu clandestin du crime organisé. Ainsi en est-il ailleurs des sursauts à l'occasion des scandales qui défrayent parfois l'actualité.

Sans cesse le *Department of Justice* réclame des textes pour intervenir dans le développement du jeu et du racket entre les Etats. Ce n'est qu'en 1961 que le F.B.I. put voir sa compétence élargie. Notamment par des lois interdisant ou réglementant la transmission entre Etats des informations relatives aux paris, mises, pronostics, le transport des moyens de faire du *bookmaking* d'un Etat à l'autre. Cet ensemble législatif permit au F.B.I. d'intervenir au niveau des jeux et rackets interétatiques. On s'efforçait ainsi de briser les grands réseaux de paris et de rackets. On s'efforçait donc de briser l'une des conditions de la rentabilité criminelle. Ce qui revenait à dépasser le stade des frontières et à agir dans l'unité criminologique du pays.

#### b) Systématisation à partir des déclarations du F.B.I.

1. La lutte contre le crime organisé est donc relativement récente aux Etats-Unis. Tout un remaniement juridico-pénal a eu lieu autour des années 60. Sur le plan technique la lutte est plus difficile qu'on ne pense. Il faut repérer les « banques » du jeu. Il faut détecter les mouvements de chaque réseau.

2. Les profits du crime organisé sont énormes. Un seul réseau détecté raflait environ 6 millions de dollars par an.

3. Les premières arrestations, frappant au cœur du système, ont forcément eu une profonde répercussion dans les milieux criminels. Il y eut de la consternation, du désarroi. Puis on se réorganisa. A la bureaucratisation de la police répondit une décentralisation des criminels. Ceci permettait de ne pas violer les lois fédérales. Il faut observer ici un trait caractéristique du crime organisé. On ne tient pas du tout à défier la loi. On cherche plutôt à l'exploiter, sans tapage, sans bruit, silencieusement.

4. Les arrestations ont permis de constater que les gens du crime organisé proviennent de tous les milieux criminels. Le crime organisé, lui-même, est une organisation complète. Les personnages qu'il utilise viennent soit de secteurs marginaux du monde criminel (par où la continuité s'opère avec tous les autres secteurs), soit des milieux criminels les plus fermés.

Ce qui frappe dans tout cela c'est le rôle centralisateur du F.B.I. En 1964 on estimait que ce service fournit mensuellement environ quatorze mille informations criminelles à tous les services de police extérieurs. Tout porte à croire que le crime organisé américain a longtemps bénéficié de conditions policières favorables, mais que la réaction policière peut le gêner. Toutefois ceci ne saurait suffire.

5. Le crime organisé tente de résister. On doit briser des portes métalliques, passer par les fenêtres, maîtriser des sentinelles pour surgir là où s'accomplissent les opérations du jeu illégaux. Il faut parfois pêcher la preuve dans un égout de l'immeuble, la retrouver dans les cendres, la saisir projetée par la fenêtre...

6. Et toujours revient l'aspect économique de cette sorte de criminalité. Sa puissance en dérive. Bien qu'ils ne négligent aucune sorte d'entreprise, légale ou non, les gens du crime organisé s'intéressent surtout au jeu. Vient en second lieu le prêt (*loan sharking*). La collecte des intérêts prodigieux des fonds prêtés est brutale, radicale, spécifiquement criminelle. Cela permet aux criminels de contrôler beaucoup de petites affaires dont les patrons ont eu la faiblesse de leur emprunter de l'argent à un taux ahurissant : 10 000 dollars rapportent 100 000 dollars par mois ! Les défaillances dans le paiement de ces dettes permettent de s'emparer des firmes. C'est là l'une des voies de l'infiltration dans le monde des affaires.

Le crime organisé est considéré comme la plus grosse affaire des Etats-Unis, on le tient pour plus important, économiquement parlant, que l'ensemble : *U.S. Steel*.

7. De tout ce que déclare M. Hoover, il résulte que le crime organisé est une criminalité essentielle, c'est-à-dire dépendant étroitement de l'état d'esprit des citoyens et de l'état des structures répressives ou préventives (au sens pratique du terme).

Mais cet article s'achève sur un appel à la guerre sainte contre le crime organisé. Ne vaudrait-il pas mieux l'étudier sociologiquement, afin de le déconditionner en l'atteignant en son cœur.

Il faut bien considérer que l'hypothèse d'une confédération des criminels peut servir, mais de toute façon si les conditions de l'industrialisation du crime sont présentes, forcément le crime organisé émerge.

Si l'on regarde les lois fédérales, on constate qu'elles s'efforcent de briser les conditions de l'énorme rentabilité des activités illicites (jeux, prêts, narcotiques, rackets, prostitution, fourniture de biens ou services soit illicites, soit rationnés...).

L'ampleur du capital criminel américain s'explique donc par la structure américaine. Mais son poids peut faire réellement courir des risques à la santé morale et économique du pays.

Telle est la thèse du crime organisé en Amérique du Nord.

## II. — LE CRIME ORGANISÉ DEVANT LA COMMISSION D'ENQUÊTE EN 1967

Ce document devrait nous aider à : 1) comprendre ce qu'est le crime organisé américain ; 2) en extraire la structure et autres données susceptibles de se retrouver ailleurs et déterminer ou annoncer les formes endogènes de subversion criminelle.

### 1. Plan du Rapport.

- a) Les types d'activités criminelles ;
- b) Localisation de ces activités ;
- c) La corruption des systèmes répressifs et politiques ;
- d) Appartenance aux (ou organisation des) cartels criminels ;
- e) Les efforts nationaux pour maîtriser le crime organisé ;
- f) Une stratégie nationale contre le crime organisé.

Annexe A : Les fonctions et la structure des syndicats du crime.

Annexe B : Wincaton : *Corruption et politique* (il s'agit d'une cité fictive).

Annexe C : Aspects du processus d'établissement des preuves dans le cas du crime organisé.

Annexe D : Analyse économique du crime organisé.

Tableau de recommandations.

\* \* \*

Il s'agit donc d'une étude exhaustive. Du moins en apparence. Mais ce qu'il y a d'important c'est que ce soit une enquête officielle qui se prononce sur ce problème.

### 2. Parcourons donc cet étonnant document.

Définition : Le crime organisé est une société qui cherche à fonctionner hors du contrôle du peuple américain et de son gouvernement. Il implique des milliers de criminels, travaillant à l'intérieur de structures aussi complexes que nos plus grandes corporations, soumis à des lois plus rigideusement appliquées que celles du pouvoir légitime. Ses actions résultent de concertations complexes, à longue portée, aussi bien dans le temps que dans l'espace. Le but en est de s'emparer du contrôle de tous les domaines d'activité où il y a beaucoup d'argent à gagner.

Ceci avait même fait l'objet d'une formulation encore plus systématique, en 1951 (rapport Kefauver) :

- a) Il y a un syndicat du crime à l'échelle nationale connu sous le nom de la mafia, dont les ramifications se rencontrent dans la plupart des grandes villes. Il a des ramifications internationales, surtout visibles en ce qui concerne le trafic des narcotiques.
- b) Ses dirigeants se trouvent généralement à la tête des plus importants rackets de leurs propres cités.
- c) Il y a des indices quant à une direction centralisée de ces rackets. Mais il s'agit d'un groupe directeur, non d'un seul individu.
- d) La mafia est le ciment qui aide les syndicats locaux à communiquer entre eux. Et, chose étonnante, le document officiel cite comme exemple les liens unissant le syndicat new-yorkais de Costella Adonis-Lansky et celui de Acardo, Cusik, Fischetti (on voit mal chez nous de telles révélations, avec noms à l'appui !).
- e) La domination de la mafia est basée sur le muscle et le meurtre. C'est une conspiration secrète contre la loi et l'ordre. Elle veut éliminer brutalement quiconque se met en travers de son expansion dans tout secteur criminel. Elle cherche à utiliser tout moyen possible : influence politique, corruption, intimidation.

C'était là la définition agressive du Comité Kefauver, en 1951.

Certes la mafia n'est pas aussi consistante et anti-politique, comme le négatif de la cité policée, de la société par opposition à la nature.

En 1967 les termes sont moins mystiques mais plus sociologiques.

Le cœur de l'activité du crime organisé se trouve dans la fourniture de tout ce qui est illégal (biens ou services). Notamment jeux, prêts, drogues, etc.

Mais le crime organisé est profondément infiltré dans les affaires normales et dans les unions de travailleurs. Ainsi les choses se précisent. Le mal s'est aggravé en quinze ans.

Pour ce faire le crime organisé emploie des méthodes illicites : monopolisation, terroirisation, extorsion, évasion fiscale. Cela lui permet de s'emparer d'affaires licites et de s'enrichir encore plus aux dépens du public. Enfin on affirme, une fois de plus, que pour se protéger contre toute action du pouvoir le crime organisé corrompt des personnalités publiques.

Voici donc là une définition bien charpentée. Elle perçoit le crime organisé comme une société, ayant structure, intentions, méthodes, moyens, relations extérieures...

On parle ouvertement de « corruption » et, ce, à tous les niveaux, ce phénomène criminel comportant alors une signification dont on souhaiterait que de sérieuses études nous en disent plus.

R. F. Kennedy affirmait en 1963 qu'on ne pouvait plus protéger de témoins qu'en les défigurant, au physique comme au plan de l'état civil. Il est évident qu'il est paradoxal qu'une autorité légitime ne puisse réellement protéger ses témoins !

En résumé, le rapport sur le crime organisé en affirme l'existence. Le crime organisé prend une forme sociale. Il cherche à fonctionner au sein des structures socio-économiques, le plus naturellement du monde. Il s'est trouvé, quant à lui, un type de structure spécifique sur laquelle on en est réduit à faire des hypothèses.

C'est une forme socio-criminelle axée sur l'argent et le pouvoir. Mais ce qui le caractérise c'est le choix des moyens pour atteindre de tels objectifs communs à tant d'honnêtes gens. Mais il s'agit d'une « société » à part, avec des standards éthiques et moraux, des normes, des procédures privées et secrètes, conçus par ses membres. Il y a donc allusion à une forme sociale de criminalité. Ce qui fait que les formes actuelles du crime socialement dangereux sont une version moderne des formes anciennes de vie parallèle. Nous avons, pour la France, abordé ces questions dans deux chroniques anciennes (1). En sociologie criminelle où l'information est si lacunaire, il ne faut jamais négliger l'histoire. Mais la sociologie criminologique doit se constituer concrètement, cliniquement. Elle ne doit pas être une sociologie du *on*. Mais une sociologie axée sur les horizons réellement vécus par les sujets intégrés dans des formes qualifiées criminelles. En d'autres termes, l'histoire du crime n'est pas l'histoire des anomalies sociales, des raretés, mais la recherche de la signification sociale des criminalités, de leur possibilité, de leur sociabilité subjective. On ne peut s'en tenir à un structuralisme de surface, trop inspiré d'un behaviorisme nettement dépassé, parce que pratiquement inefficace, destructeur d'informations.

Le Rapport affirme donc que la « société » des criminels existe. Et elle possède tous les attributs d'une société secrète.

Mais le trait dominant du crime organisé serait l'art de passer inaperçu. Cette invisibilité est fort bien protégée, notamment lorsqu'on use de modèles caricaturaux pour parler du crime organisé. Les Européens sont choqués lorsqu'on fait allusion à une force criminelle socialement organisée, avec ramifications complexes et défi. Mais il en est de même outre-Atlantique. La représentation des faits attestant l'existence du crime organisé est encore plus mythique que scientifique. Un travail de sensibilisation et de rationalisation est en cours. Les dirigeants du crime organisé préfèrent certainement qu'on parle d'eux en termes excessifs.

Les énormes capitaux raflés par cette criminalité proviennent d'une masse énorme de petites exactions. Comme le voleur à la tire qui ne commet à la fois qu'un simple larcin, ces grands voleurs ne s'acharnent jamais spectaculairement sur une seule victime, sauf en ce qui concerne les prêts. Mais le système des prêts est, outre un moyen de faire de l'argent, un moyen de s'emparer d'activités normales.

Ajoutons enfin que le crime organisé s'entend à merveille pour exploiter les formes de criminalité sans victime, celles qui n'ont pas d'effets immédiats et directs sur un individu.

On peut donc dire, en systématisant les descriptions du Rapport, que le crime organisé en Amérique prend presque la forme d'une criminalité politico-économique. C'est de la criminalité économique au sens le plus pur. Mais c'est aussi, en raison des aspects sociaux de ces entreprises d'exploitation de l'illicite ou des instincts humains, une criminalité politique, dans un sens particulier du terme. Il s'agit d'une forme politique de criminalité dont il conviendrait de définir les traits.

(1) Cette *Revue*, 1957, n° 3 et 4.

S'agissant sans doute d'une toute nouvelle forme du phénomène criminel l'effort vaut d'être tenté. Mais il convient de souligner que la nouveauté n'est jamais en pareille matière radicale. On peut toujours dire que cela s'est déjà vu. Et ce faisant on exprime la nécessité d'élaborer une théorie criminologique des faits criminels. Théorie permettant justement de dépasser les stériles disputes sur le nouveau, le permanent, sur le marginal ou l'essentiel. Mais dans un certain sens avec le développement du phénomène social, forcément le crime ne pouvait que prendre de nouvelles significations, être de plus en plus intrasocial.

Voici donc un essai, à partir des données contenues dans le rapport intitulé : *Task Force Report : Organised Crime. Annotations and Consultant Papers*, publié par la *Commission on Law Enforcement and Administration of Justice* (Commission Nicholas Katzenbach, 1967), un schéma dynamique du crime organisé dans sa forme actuelle dans le contexte social, politique, administratif, économique, culturel, géographique, historique, démographique des Etats-Unis :

1. Il faut qu'il soit possible d'accumuler des capitaux (on imagine donc que les pays où cela n'est structurellement pas possible ne peuvent avoir les mêmes adaptations criminelles).

2. Il faut que cette rafle d'argent soit insensible au niveau individuel (payer une boîte de jus de fruit un quart de dollar de plus n'est pas perçu comme une agression criminelle). Mais dans une société de consommation de masse cela intéresse forcément une criminalité industrielle, dotée des infiltrations suffisantes.

3. L'argent accumulé devient une force de pression, permet d'acheter le pouvoir, la puissance (le dogme « tout s'achète » illustre cette donnée).

4. Les millions de dollars investis dans le trafic des drogues et l'organisation des jeux illicites finissent par devenir une force d'oppression sur les vies individuelles et sur la qualité du style de vie de quartiers entiers.

5. Les millions de dollars que le crime organisé peut jeter dans le système économique licite lui permet de manipuler les prix, à tous les niveaux, d'intervenir dans la politique corporative des industries, de contrôler le destin de certains hommes d'affaires. Cet aspect du crime organisé est capital.

6. La corruption (dans tous les sens du mot) n'est possible qu'en fonction de la puissance de cet argent. La corruption vécue s'alimente d'ailleurs des affirmations sur ses succès. Il y a un renforcement des cas de corruption et ceci aboutit à un certain climat d'anomie. Il serait temps d'étudier cette forme complexe qu'est la corruption, qui possède des nuances, des degrés, tout un processus criminologique spécial, où l'on pourrait beaucoup apprendre sur les relations criminel/victime. La corruption, dans son aspect social, se double d'une contre-valeur particulièrement nocive. Il y a dans ce domaine quelque chose qui rappelle la fameuse « prédiction créatrice ».

Ce n'est donc pas seulement le fait de la corruption qui compte, c'est tout ce qu'on en dit. Il y a une superstition de la corruption. Mais il y a des situations dangereuses où la corruption est latente. Bref une étude approfondie de la « corruption » s'impose.

Le Rapport estime que la corruption des personnages officiels, à tous les niveaux, est la condition nécessaire au développement du crime organisé. On peut alors se demander si le crime organisé n'est pas, de son intérieur, perçu comme une sorte d'anarchie triomphante, annulant justement les valeurs sociales. Ce qui ferait de lui exactement l'ennemi mortel des citoyens moyens, de la masse. Ainsi le crime organisé réaliserait exactement l'idéal criminel : ne détruire que les valeurs morales ou sociales, mais conserver les valeurs économiques et sans doute aussi les valeurs individuelles des plus forts. Telle est la représentation que donnent du crime organisé les auteurs américains. On voit donc bien que cette criminalité est une forme grave, une forme politique au sens essentiel du terme.

La « corruption » ne doit donc pas être perçue en termes naïfs. Il faut la situer dans un contexte plus souple. Par elle, directement ou non, par le mythe de sa puissance, par ses réussites spectaculaires (et malheureusement il arrive que les lois de procédure permettent parfois d'interpréter en de tels termes des décisions absolument correctes) elle permet :

- a) d'imposer silence dans les rangs du crime organisé (ceux qui sont pris dans ses filets ont perdu tout espoir de délivrance);
- b) d'extorquer de l'argent aux hommes d'affaires;
- c) de conduire des affaires illicites (alcool, drogues) ou licites en se moquant des règlements;
- d) d'éviter le paiement des taxes;
- e) de s'emparer de contrats de travaux publics sans compétition.

7. Mais le but du crime organisé n'est nullement la compétition avec le gouvernement visible, légal. Il ressemblerait alors à une subversion politique. Non, c'est infiniment plus grave. Il cherche purement et simplement à l'annuler. Il annule systématiquement les processus politiques, répressifs, sociaux, sans avoir besoin de détruire les institutions. Ces nuances sont essentielles car elles permettent de saisir la véritable criminalité exprimée, socialement, par ces conduites illicites collectives. C'est le fondement même de la cité qui est atteint. Cette manière de bloquer, d'orienter les fonctions sociales est particulière au crime organisé américain. C'est une colonisation privée de la richesse nationale.

8. Enfin l'existence dorée des personnalités criminelles connues, le Rapport cite nommément Frank Costello, vivant dans un appartement luxueux, dînant dans les restaurants les plus chics, en compagnie de « *judges, public officials, prominent businessmen* » (p. 2), se faisant chaque matin raser au Waldorf Astoria, passant ses week-ends dans les plus élégants *country clubs* de Long Island, ne peut que troubler les esprits, et stimuler des imitateurs. On parle beaucoup d'intimidation par la peine. Ne peut-on aussi parler de la force opposée.

9. Le président Johnson a demandé à la Commission qui a rédigé le rapport que nous analysons de déterminer les raisons du développement du crime organisé, en dépit des efforts répressifs, des lois. On lui répond ceci : il n'y a pas d'études scientifiques suffisantes dans ce domaine. On est obligé d'écouter les doléances classiques des services traditionnels. Il n'y a d'ailleurs pas assez de véritables spécialistes en sociologie criminelle engagés sur le terrain. La formation des praticiens n'a pas prévu un investissement intellectuel permettant le renouvellement de la force de détection, d'analyse, d'interprétation, au niveau des enquêtes sur le terrain. La police ne perçoit que ce qu'on lui a appris à percevoir. Ne pas former les policiers en fonction des nouvelles formes de crime n'est-ce pas faire, finalement, le jeu du crime !

Les services fédéraux ont du matériel précieux, mais ne savent pas l'interpréter autrement que par référence à la loi. Force est donc d'appeler à l'aide les sociologues, les analystes de système, les spécialistes en science politique, les économistes, les juristes.

N'est-ce pas reconnaître que le crime organisé est un phénomène social total, significatif, complexe ? C'est donc une forme que tout contexte social peut voir émerger en lui. Aux Etats-Unis on va jusqu'à parler d'un véritable « *Theft of the Nation* », selon le titre de l'ouvrage de D. Cressey, l'un des plus compétents consultants de la Commission.

Dans une prochaine chronique nous poursuivrons la présentation aux criminologues français de ce phénomène complexe, car rien n'exclut que les conditions d'une subversion criminelle ne menacent l'Europe.

## G. Chronique du parquet et de l'instruction

DEUX TEXTES PROTECTEURS  
LES ARTICLES 104 ET 105 DU CODE DE PROCÉDURE PÉNALE

par Jean MICHAUD

Juge d'instruction au Tribunal de grande instance de Paris

Les articles 104 et 105 du Code de procédure pénale sont à la fois des textes de protection vis-à-vis des particuliers concernés par une procédure pénale et de méfiance à l'encontre de ceux qui les entendent. Ils expriment l'un et l'autre cette idée qu'à partir d'un certain stade il convient que la personne entendue puisse ne pas rester seule en face de l'enquêteur. En d'autres termes la position d'inculpé doit, le cas échéant, se substituer à celle de témoin dès lors qu'il apparaît que ce témoin est véritablement suspect ou peut être considéré comme tel. C'est bien le sens profond de ces deux textes. Cependant de leur comparaison, de leur rapprochement et de leurs rapports, on peut déduire d'assez diverses significations.

\* \* \*

L'article 104 et l'article 105 ne s'appliquent qu'à compter de l'ouverture d'une information judiciaire. Ils s'imposent donc au seul juge d'instruction et aux officiers de police judiciaire agissant sur commission rogatoire. Il a été jugé que l'article 105 était absolument inapplicable au stade de l'enquête préliminaire (Cass. crim., 27 juill. 1964, *J.C.P.*, 64.13941, note Le Clere; 17 juin 1964, *J.C.P.*, 65.14 à 28, note P.C.). Des auteurs ont regretté cette restriction (cf. Stefani et Levasseur, *Précis Dalloz de procédure pénale*, éd. 1971, n. 466). Toutefois ils concernent deux aspects différents de l'information judiciaire; l'article 104 est exclusivement relatif à l'instruction ouverte sur constitution de partie civile; l'article 105 joue pour l'ensemble des informations judiciaires et sa portée apparaît donc comme beaucoup plus étendue. Il importe de rappeler intégralement le texte de l'un et de l'autre.

Art. 104. — « Toute personne nommément visée par une plainte peut refuser d'être entendue comme témoin. Le juge d'instruction l'en avertit, après lui avoir donné connaissance de la plainte. Mention en est faite au procès-verbal. En cas de refus, il ne peut l'entendre que comme inculpée ».

Art. 105. — « Le juge d'instruction chargé d'une information, ainsi que les magistrats et officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire, ne peuvent, à peine de

nullité, entendre comme témoins des personnes contre lesquelles il existe des indices graves et concordants de culpabilité, lorsque cette audition aurait pour effet d'éluider les garanties de la défense ».

#### I. — L'ARTICLE 104

Le premier est donc nettement limité dans son objet. Il ne peut être invoqué qu'en matière de constitution de partie civile. Encore faut-il que la plainte vise nommément, comme étant l'auteur de l'infraction alléguée, une personne. Trois questions se posent : Que signifie « personne nommément visée » ? Le texte s'impose-t-il au seul juge d'instruction ? La personne visée n'a-t-elle d'autre alternative que d'être témoin ou d'être inculpé ?

a) Certaines plaintes avec constitution de partie civile ne soulèvent aucun problème quant à la personne visée. Ce sont toutes celles qui portent la mention explicite « je me constitue partie civile du chef de ... contre un tel ». Il en est d'autres dont le texte met en cause tout au long une personne parfaitement identifiée et qui se terminent par une plainte avec constitution de partie civile contre X... C'est une hypocrisie du plaignant qui doit lui permettre, pense-t-il sans doute, mais faussement, d'échapper, en cas d'échec de son entreprise, aux poursuites en dénonciation calomnieuse (Cass. crim., 22 mai 1959, *J.C.P.*, 59.IV.82). Faut-il considérer qu'au sens de l'article 104 il y a « personne nommément visée » uniquement lorsque cela est dit en conclusion ? Ce serait, semble-t-il, un point de vue beaucoup trop formaliste et qui trahirait l'esprit du texte.

b) L'article 104 paraît s'imposer expressément au seul juge d'instruction. C'est à ce magistrat qu'il est fait obligation d'avertir le témoin nommément visé de son droit d'être inculpé. Mais il n'est pas rare que, saisi d'une information ouverte sur plainte avec constitution de partie civile, le magistrat instructeur délivre aussitôt une commission rogatoire aux services de police et de gendarmerie. En présence de la personne visée par la plainte l'officier de police judiciaire délégué sera-t-il tenu lui aussi de l'aviser de son droit d'être inculpé ? Sans doute l'article 104, répétons-le, ne parle que du juge d'instruction mais, dans l'exemple que nous venons de prendre, l'enquêteur agit sur commission rogatoire de ce juge, duquel il tient tous ses pouvoirs. D'autre part, si l'audition de la personne visée pouvait se faire purement et simplement sans autres formalités dès la saisine de la police, l'esprit du texte là encore serait méconnu. Nous pensons donc que l'article 104 s'impose également aux enquêteurs agissant sur commission rogatoire. Aucune difficulté d'ailleurs ne pourra surgir si le juge mandant prend soin d'imposer au service commis l'application de l'article 104 ou mieux encore si ce magistrat, avant toute commission rogatoire, se livre lui-même à l'audition de la partie civile. Nous savons d'expérience que ce premier acte d'information abrège parfois sensiblement la durée des procédures.

c) Les problèmes ne se posent pas seulement à propos des enquêteurs, mais aussi au sujet de la personne visée qui, par application de l'article 104, va se trouver placée devant une difficile alternative : rester témoin ou devenir inculpé. Pensons à celui qui, pénétrant pour la première fois dans un palais de Justice et ignorant tout de la plainte qui le vise, se trouve d'emblée plongé dans le bain judiciaire et sommé de prendre une position dont il ne discerne pas toutes les implications. Il n'est pas rare que l'intéressé formule une réponse évasive et demande un délai de réflexion. Le texte de l'article 104 n'autorise pas formellement cette solution d'attente. Interprété strictement il signifie que si, à sa première audition, l'intéressé refuse d'être entendu comme témoin, il ne peut l'être que comme inculpé. Cependant la solution moyenne ne comporte selon nous que des avantages qui consistent à recueillir une première déclaration au terme de laquelle, dans un délai qui doit être fixé, l'intéressé fera connaître sa décision au juge d'instruction. Il aura pu entre temps mesurer, après avoir au besoin consulté, les conséquences de l'option à deux branches qui lui a été offerte.

On ne peut manquer enfin d'évoquer un cas voisin de celui de l'article 104. Sur simple

plainte sans constitution de partie civile, le parquet ouvre une information contre X... Le juge d'instruction doit-il avertir la personne visée et la mettre en mesure de refuser d'être entendue comme témoin ? La réponse semble devoir être identique à celle qui a été donnée précédemment. En effet vis-à-vis de cette personne en quoi une plainte simple diffère-t-elle de la constitution de partie civile ? En cela seulement que la victime supposée fait confiance à la partie publique pour engager les poursuites. Elle n'en affirme pas moins avoir subi un préjudice de caractère pénal d'un particulier spécialement désigné. Par conséquent on se trouve tout proche du domaine de l'article 104 et il convient d'adopter la même solution qu'à son propos. C'est l'opinion exprimée par M. Escande au *Juris Classeur de Procédure Pénale* (v° *Audition de témoins*, nos 172 et suivants). Bien entendu le juge d'instruction conserve toute liberté du choix du moment où il met en garde le témoin intéressé.

#### II. — L'ARTICLE 105

La jurisprudence construisant la théorie dite des « inculpations tardives » est riche sur l'application de l'article 105 de même qu'elle l'a été sur l'application de la loi du 8 décembre 1897 qui avait organisé les garanties de l'inculpé. Elle se voit imposer par l'article 105 une ligne de conduite qu'elle avait mise au point dans des termes différents par application de cette loi. Elle avait alors bâti un système selon lequel la nullité de la procédure était encourue dès lors que l'acte du juge d'instruction avait eu « pour but et pour résultat de méconnaître les droits de la défense ». Puis, prenant une position moins exigeante, la Cour de cassation avait maintenu la seule notion de résultat (Cass. crim., 11 déc. 1908, *J.*, 1909.1.220 ; 22 juill. 1954, *J.C.P.*, 54.II.8351, note Vouin ; 16 juin 1955, *J.C.P.*, 55.II.8851, note Vouin).

Les juges disposent désormais d'un texte plus précis. Comme l'article 104, l'article 105 est destiné à la protection de certains témoins. Mais il n'intervient qu'à une phase avancée de l'affaire en cours, du moins dans la majorité des cas. L'hypothèse pratique est la suivante : l'information judiciaire est en cours, les investigations ont déjà permis d'obtenir certains résultats. On commence à déterminer quel est ou quels sont le ou les auteurs des infractions retenues. C'est ce qu'exprime le texte lorsqu'il fait état des indices graves et concordants de culpabilité.

Par conséquent il y a un instant dans le cours de la procédure à compter duquel la conviction commence à s'établir de ce que le témoin entendu peut devenir le condamné. La loi oblige alors soit le juge d'instruction, soit l'officier de police enquêteur à ne pas conserver pour lui cette conviction mais à la communiquer au témoin. C'est à la fois une épreuve de loyauté et de discernement. Sur le plan pratique l'enquêteur agissant sur commission rogatoire doit interrompre là ses travaux et en référer au juge mandant. Quant au juge d'instruction lui-même il doit, après avoir, le cas échéant et sans que cela soit pour lui une obligation, demandé les réquisitions du parquet, inculper la personne visée. On voit combien l'application de l'article 105 s'avère plus délicate que celle de l'article 104. Pour ce dernier texte en effet sous réserve de quelques difficultés mineures dont nous avons parlé, il est facile de constater s'il y a lieu ou non de l'appliquer. En outre la décision à ce stade, appartenant à la personne visée, ne pose à l'enquêteur aucun problème de conscience. En revanche les éléments de détermination apparaissent comme beaucoup plus incertains dans le cas de l'article 105. Certes le législateur a-t-il marqué une directive en employant l'expression « dans le dessein de faire échec aux droits de la défense » qui a été substituée à la formulation de la jurisprudence antérieure : « ayant pour but et pour résultat de ... ». Cette partie du texte en restreint évidemment beaucoup la portée puisque la nullité de l'acte est subordonnée à la preuve de cette intention malicieuse.

C'est pourquoi nous faisons état plus haut de loyauté et de discernement. Car non seulement l'enquêteur doit être suffisamment lucide pour sentir le moment à partir duquel sa conviction vers une culpabilité se fonde, mais encore doit-il le manifester en dépit des craintes qu'il peut éprouver de retarder ou même de compromettre son enquête du fait des barrières juridiques qui vont alors s'élever. Il est à penser que l'enquêteur,

homme de droit, n'y manque jamais cependant. Cette considération a conduit un auteur (Pageaud, « Inculpations tardives et contrôle de la Cour de cassation », in *Mélanges Patin*, p. 439 et s.) à regretter l'insertion de cette marque de méfiance dans un texte pénal. On a aussi douté de son efficacité du fait même des restrictions qu'il contient. En effet le législateur aurait pu se contenter d'interdire aux enquêteurs d'entendre comme témoins des personnes contre lesquelles il existe des indices de culpabilité. Il faut encore que ce faisant il ait voulu nuire aux droits de la défense et que les indices de culpabilité soient graves et concordants. Cette exigence a permis, par exemple, de ne pas considérer l'aveu comme un indice suffisant. A vrai dire en effet s'il est le seul élément de preuve il ne répond pas à la volonté du texte (indices graves et concordants) (Cass. crim., 21 juin 1962, *Bull. crim.*, n° 230 ; 6 juill. 1964, *Bull. crim.*, n° 239 ; 27 juill. 1964, *Bull. crim.*, n° 252. Sur ces arrêts, cf. cette *Revue*, 1965, Chron. proc. pén., p. 149, note Robert).

D'autre part le souci du législateur de restreindre la portée du texte s'est affirmé par la modification résultant de l'ordonnance du 13 février 1960. L'article 105 initial exigeait seulement que l'audition abusive ait eu pour effet d'attenter aux droits de la défense. La nouvelle version implique une recherche d'intention avec la notion de dessein. Un auteur a pu en conclure au caractère à peu près illusoire du texte, compte tenu en outre de l'impossibilité de faire valoir la nullité censurant sa violation ailleurs que devant la chambre d'accusation ou la Cour de cassation (Spiteri, « Le problème des inculpations tardives », *J.C.P.*, 1966.I.2014, n° 14 à 22).

C'est ainsi encore que MM. Stefani et Levasseur ont pu constater dans leur ouvrage précité que la Chambre criminelle a toujours rejeté les pouvoirs fondés sur la violation de l'article 105 du Code de procédure pénale (*op. cit.*, n° 466. Outre les arrêts précédemment cités, ajoutons : Cass. crim., 18 déc. 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 367, p. 773 ; 2 mai 1968, *Gaz. Pal.*, 1968.2.169 ; 7 mai 1969, *J.C.P.*, 1969.II.16120, note Chambon. Voir aussi Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, p. 934, n° 985). Il en va de même pour un unique témoignage (Cass. crim., 13 juill. 1971, *J.C.P.*, 1971, *Somm.*, p. 235).

Sans doute une telle argumentation n'est-elle pas sans force sur le plan procédural ; mais un texte ne tire pas seulement sa valeur des possibilités de sanction de sa violation. Il est aussi une directive et une incitation. Le juge d'instruction prend soin de ne pas l'enfreindre et d'en prescrire le respect souvent par écrit dans le texte de ses commissions rogatoires aux enquêteurs. C'est ainsi que la notification de l'article 105 (et on veut penser que ce n'est pas simple formalité) figure en tête de certaines auditions de témoins par la police. Enfin les témoins eux-mêmes, conseillés officieusement à ce stade de l'enquête, ne manquent pas, si besoin est, de faire avertir le juge d'instruction de ce que ses délégataires se préparent à franchir le seuil défendu.

Il est un cas un peu en marge qui se rattache cependant à l'article 105 sans qu'interviennent des recherches d'intentions puisqu'il dépend uniquement de la présentation d'une pièce de procédure. Il n'est pas inutile d'en faire état ici car il se rattache à notre propos. L'obligation d'inculper s'impose-t-elle au juge d'instruction saisi d'un réquisitoire contre personne dénommée ?

Le procureur de la République en visant nommément une personne à l'ouverture de l'information donne un avis. Il estime posséder de suffisantes présomptions ; il indique un sens de recherche *in rem* en visant des infractions et *in personam* en précisant un nom. Saisi de cette pièce et de la procédure qu'elle introduit le magistrat instructeur conserve selon nous toute liberté d'appréciation sur la méthode à utiliser pour bâtir son dossier. L'article 80 du Code de procédure pénale lui donne le pouvoir d'inculper comme il donne au procureur le pouvoir de requérir ou non contre personne dénommée. Il n'est pas exclu que le juge d'instruction ait sur l'affaire une optique très différente de celle du parquet et qu'il ne tienne pas à engager son information sur une inculpation qui ne devra peut être pas intervenir ultérieurement. C'est par un abus de langage qu'on dit parfois qu'un tel est inculqué par réquisitoire. C'est le seul juge d'instruction comme l'exprime la loi qui a le pouvoir d'inculper.

En revanche la personne visée par le réquisitoire est en droit de connaître la situation. Il serait étrange qu'on prenne davantage de précautions en matière de constitution de partie civile (art. 104) qu'en matière d'information ouverte à l'initiative du parquet. Il va de soi que la personne visée par un réquisitoire se trouve en moins bonne position, donc plus proche de l'inculpation, que celle qui est l'objet d'une simple plainte assortie

d'aucun élément d'enquête. En pratique même si dans ce cas le juge d'instruction n'entend pas inculper, il doit, s'inspirant de l'article 104, demander à la personne visée si elle veut être inculpée (cf. Chambon, *J.C.P.*, 1953.I.1075 ; Spiteri, article préc., n° 28-29). Il en va toutefois autrement selon la Cour de cassation si le juge d'instruction peut fonder sa conviction dans le sens du non-lieu sans audition préalable de l'intéressé (Cass. crim., 27 déc. 1963, *J.C.P.*, 64.II.13543, note Chambon).

### III. — CONSÉQUENCES COMPARÉES DES ARTICLES 104 ET 105 ET LEURS RAPPORTS

Si donc dans le cas où la conviction de l'enquêteur est établie (art. 105) et dans celui où la personne visée a exigé l'inculpation (art. 104) la situation juridique de cette dernière est la même nominalement, peut-on dire qu'il en soit réellement ainsi ? Si on rappelle l'origine de l'inculpation on ne peut répondre que par la négative. Dans le cas de l'article 104, l'affaire en est à son début. Le juge n'a généralement pour éléments de conviction que la seule plainte qui peut-être se révélera abusive ou dont l'auteur n'a entendu, sous coloration pénale, que se servir pour suspendre, en jouant sur la règle « le criminel tient le civil en état », une procédure civile ou commerciale.

Dans le cas de l'article 105, l'information est déjà très avancée ; c'est le juge qui prend l'initiative de l'inculpation. Sa conviction le détermine, alors que dans le premier cas c'est la demande de la personne visée qui le détermine. En inculquant il envisage d'achever le dossier vers la juridiction de jugement. Au contraire en demandant à être inculqué le témoin souhaite aider à une clôture de l'information par ordonnance de non-lieu. Dans un cas l'inculpation du témoin lui fait grief, dans l'autre elle le protège. Il est donc évident que le même mot « inculpation » recouvre des réalités très différentes.

Cette situation n'est pas sans grands inconvénients pour la personne inculpée sur sa demande par application de l'article 104. Il n'est pas douteux que lorsqu'il en sera fait état, par exemple devant une autre juridiction saisie d'affaires en relation avec la procédure pénale, l'auteur du propos prendra bien rarement la précaution de nuancer son récit en précisant de quelle sorte d'inculpation il s'agit. Nous ne parlons même pas des commentaires auxquels peut donner lieu dans l'opinion publique une inculpation, fût-elle de garantie. C'est pourquoi il apparaît souhaitable de *lege ferenda* d'instituer une position intermédiaire entre celle de témoin et celle d'inculpé en cas de constitution de partie civile contre personnes dénommées. Celles-ci auraient la possibilité de se faire assister d'un conseil, d'avoir accès à la procédure ; n'étant plus témoin elles ne prêteraient pas serment. Elles ne pourraient être transformées en inculpés que si le juge acquiesce à la conviction d'une présomption suffisante de culpabilité. La réforme ne serait pas mince. Elle soulèverait bien des problèmes. Elle mériterait cependant d'être envisagée (cf. Merle, « L'inculpation », in *Recueil d'études en hommage à L. Hugueney*, p. 112 et s.).

Les articles 104 et 105 ne présentent pas de situation procédurale parfaitement distincte. Leur application peut être mise en question cumulativement dans une même affaire. Ainsi, au cas où la personne nommément visée par une plainte accepte d'être entendue comme témoin, l'information se poursuit et pendant son cours la conviction du magistrat instructeur et des fonctionnaires enquêteurs peut se former dans les termes de l'article 105. A l'inverse il n'est pas exclu qu'après application de l'article 105 il devienne nécessaire de recourir à l'article 104. L'hypothèse, bien que beaucoup plus rare, veut qu'on s'y arrête quelque peu car elle soulève aussi un problème de rapport entre les officiers de police enquêteurs et le magistrat instructeur : une plainte avec constitution de partie civile est déposée contre personne dénommée. La personne nommément visée par la plainte accepte d'être entendue comme témoin par le juge d'instruction (art. 104). Ceci fait, le juge donne commission rogatoire à la police en vue de poursuivre les investigations. Au cours de l'exécution de leur mission, les enquêteurs estimant se trouver dans le cas de l'article 105 cessent d'entendre la personne visée comme témoin. Le juge d'instruction reçoit en retour la procédure d'enquête. Se trouve-t-il dans l'obligation d'inculper ou conserve-t-il encore la possibilité de laisser le choix de sa position à la personne visée ?

Deux cas sont à distinguer. Ou bien le juge a eu connaissance intégrale de la procédure

et a prescrit aux enquêteurs l'interruption de leurs investigations ; ou bien les enquêteurs se sont contentés de rendre compte, d'initiative, de leur souci d'appliquer l'article 105. Dans le premier cas le juge d'instruction ne peut pas ne pas inculper car l'attitude des enquêteurs n'est que la traduction de la sienne propre. Dans le second cas les officiers de police se sont formés une conviction dont très normalement ils font part au juge, mais que très normalement aussi celui-ci pourra ne pas partager lorsqu'il aura pris connaissance du dossier d'enquête.

Lui refuser alors cette possibilité aboutirait à lui lier les mains quant à l'inculpation. On a vu précédemment les inconvénients éventuels d'une inculpation non suivie d'un renvoi pour en souhaiter la limitation dans toute la mesure possible.

#### Conclusion

La brève étude comparée de ces deux articles du Code de procédure pénale conduit à deux constatations. La jurisprudence puis le législateur ont cherché à protéger le citoyen des excès de l'enquêteur ou des abus du plaignant. La méfiance des tribunaux est allée décroissant en substituant à la notion d'atteinte aux droits de la défense « dans les buts et les résultats » celle d'atteinte dans les seuls résultats. La loi d'abord a suivi cette ligne, en changeant simplement un mot, « effet » remplaçant « résultat ». Elle a enfin rejoint la jurisprudence initiale en utilisant le critère du « dessein de nuire aux droits de la défense ». Très logiquement la portée pratique de cette jurisprudence et de ces textes a décliné en même temps que s'accroissaient leurs exigences. Comme parade, on donne au témoin le droit d'être inculpé, c'est-à-dire de porter le masque du coupable. En face de lui le juge joue un rôle lui aussi et accepte de procéder comme si sa conviction était déjà en formation. Il faut à l'évidence mettre en garde les enquêteurs et protéger les témoins. Ne pourrait-on le faire par des textes moins tranchants que celui de l'article 105 et plus novateurs que celui de l'article 104 ?

## H. Chronique de défense sociale

DIX-HUITIÈMES JOURNÉES DE DÉFENSE SOCIALE  
JOURNÉES FRANCO-NÉERLANDAISES  
(Rotterdam, 12-14 novembre 1970)

POLITIQUE CRIMINELLE ET TOXICOMANIE

COMPTE RENDU DES TRAVAUX(1)

par Jean-Charles SACOTTE

Magistrat au ministère de la Justice

Au cours de la première séance de travail qui s'est ouverte à l'Université de Rotterdam, le 12 novembre 1970, à 15 heures, sous la présidence de M. le Doyen Hulsman le rapport de M. Pierre Malangeau, *doyen de la Faculté de pharmacie de Paris, pharmacien en chef des hôpitaux psychiatriques de la Seine, membre de l'Académie de pharmacie, président de la Commission interministérielle des stupéfiants*, intitulé « Stupéfiants et toxicomanes du point de vue scientifique et pratique » (2) et le rapport du docteur Geerlings, psychiatre, *chef-adjoint à la clinique psychiatrique universitaire Wilhelmina Gasthuis d'Amsterdam*, sur « Le problème de la drogue et de l'approche des toxicomanes » (3), ont donné lieu aux interventions suivantes.

Dr ARNULF, *médecin à la Fondation des étudiants de France*. — Dans le cadre psychiatrique étudiant, le problème ne s'est pas aggravé récemment. Les rares cas que nous ayons traités en milieu fermé si la drogue est le problème essentiel du malade. S'il n'est qu'un accessoire, cela n'est pas utile. On parle de toxicomanie sous une seule étiquette, mais on peut se demander ce que recouvre cette flambée chez les adolescents. Comment la relier au contexte psychologique, à l'esprit de contestation ou de réforme ? Pourquoi se drogue-t-on plus qu'autrefois ? Qui n'a pas eu envie de se droguer, de connaître les paradis artificiels ? Un rapprochement se présente avec les crises de sexualité, de mutilation, de suicide, fréquentes chez les adolescents. Est-ce

(1) Nous rappelons à nos lecteurs que nous avons publié dans les deux précédents numéros de cette *Revue* le texte des rapports présentés aux Journées de Rotterdam : les rapports français, 1971, p. 192 à 240 ; les rapports néerlandais, 1971, p. 484 à 508.

(2) Cette *Revue*, 1971, p. 211 et s.

(3) *Ibid.*, p. 504 et s.

que cela n'est pas un signe infantile de dépendance dans le contexte de désarroi individuel et sociologique de l'adolescence ?

Le toxicomane est un danger pour la société, mais est-il toujours un malade ? Le suicidé n'est pas toujours un malade. En cette matière, le problème médical ne rejoint pas forcément celui du législateur et le médecin doit parfois être un franc-tireur...

M. BOULOGNE, *psychologue à la Jellinek Kliniek* (à M. Malangeau). — Avez-vous des documents pharmacologiques sur l'action du cannabis et l'escalade de la drogue ?

M. MALANGEAU, *rapporteur*. — Nous en sommes toujours aux hypothèses. On peut se demander dans quelle mesure les substances qui entraînent une dépendance physique n'agissent pas comme des antigènes. C'est là une hypothèse, elle n'est pas de moi, et est relativement facile à vérifier. Quant à l'escalade, elle se constate dans les faits. Elle ne s'explique pas actuellement.

M. BOULOGNE. — Aux Pays-Bas, on avance avec force l'hypothèse selon laquelle ce serait un phénomène induit de l'interdiction.

M. GASSIN, *professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques, directeur de l'Institut de sciences pénales et de criminologie d'Aix-en-Provence*. — La loi française prévoit un système pour l'accomplissement d'un certain nombre de faits ; mais la définition des stupéfiants résulte de textes émanant du ministère de la Santé. Il serait intéressant de rechercher quand et dans quelles circonstances (découvertes scientifiques, opinion publique, influences diverses) le cannabis a été inscrit au tableau B.

M. HULSMAN, *président*. — Aux Pays-Bas l'usage et la possession de cannabis ont été interdits en 1953, sans aucune base scientifique, sur recommandation des organismes internationaux.

M. GASSIN. — Cela ne fait que déplacer la question au niveau de ces organisations.

M. HULSMAN, *président*. — En fait, on n'a pas de preuves « pharmacologiques » du caractère nocif du cannabis en comparaison avec d'autres substances généralement acceptées. En ce moment l'aspect dangereux réside surtout dans la réaction sociale et plus spécialement pénale. On devrait étudier ce qui se passe dans des civilisations comparables où il n'est pas illégal.

M. MALANGEAU, *rapporteur*. — Le cannabis est inscrit au tableau B au moins depuis le Codex de 1920, peut-être avant. Son retrait de la pharmacopée remonte à 1953. Le fait que l'on n'ait pas de données scientifiques sur le mécanisme d'un phénomène n'est pas une raison valable d'en contester l'effet néfaste : pendant longtemps on a ignoré le mécanisme d'action du cyanure de potassium. Il n'en était pas moins dangereux pour autant. Le chanvre indien est maintenant considéré comme dangereux par tous les pays signataires de la Convention unique. Plusieurs pays autrefois tolérants le sont beaucoup moins aujourd'hui. Il faut très nettement distinguer entre les pays de consommation traditionnelle, qui sont aussi des pays de production, tels que l'Indochine (opium), l'Amérique du Sud (coca) ou l'Afrique du Nord (kif) où la consommation individuelle est très répandue (en Tunisie on a longtemps trouvé du kif dans les bureaux de tabac) mais aussi très modérée, et les pays à haut niveau de civilisation où les consommateurs, selon leurs propres termes, « se défoncent » et cherchent l'anéantissement. C'est un suicide. La toxicomanie varie avec les conditions sociales. Chez nous, c'est un véritable bouleversement.

M. BOULOGNE. — Je ne vois pas là l'enchaînement qui conduit du cannabis aux autres drogues. Vous vous faites le porte-parole d'une théorie...

M. MALANGEAU, *rapporteur*. — Je n'ai pas de théorie, je constate des faits et je présente des chiffres.

M. HULSMAN, *président*. — Ce ne sont pas des chiffres de pharmacologue. Il arrive trop souvent que des experts éminents se prononcent sur l'usage du cannabis, mais que leur avis ne se fonde pas sur les données de leur propre discipline.

M. FLORIO, *magistrat au ministère de la Justice*. — La législation sur les stupéfiants remonte à une loi militaire française de 1800. Constatant les effets désastreux du haschich sur les populations locales et de l'alcool sur l'état de ses troupes, le commandant du corps expéditionnaire français en Egypte interdit l'usage de l'un et de l'autre.

M. VIENNOIS, *magistrat au ministère de la Justice, chef du Bureau de droit criminel international européen*. — Si l'on ne constate pas d'escalade là où le cannabis n'est pas prohibé, n'est-ce pas seulement parce qu'on ne trouve pas d'autres toxiques ?

M. SACOTTE, *magistrat au ministère de la Justice*. — Le kif est bon marché alors que tous les autres produits excèdent les possibilités d'achat des habitants de pays pauvres ; pour moi il s'agit uniquement d'une question de richesse et de développement.

M. VIENNOIS. — Il serait, à ce propos intéressant de savoir pourquoi et comment le cannabis a été introduit en Europe et en Amérique du Nord.

M. VÉRIN, *chef du Service de coordination de la recherche au ministère de la Justice*. — Une étude sur les jeunes a été effectuée en 1969 par le Centre de Vaucresson. Elle confirme que l'âge propice à l'usage de drogues est de quinze à dix-huit ans. Elle permet de constater, comme en Angleterre, et contrairement à ce qui se passe pour la délinquance, une égalité complète entre les garçons et les filles. D'après ses conclusions, les usagers de drogues (70 % de cannabis), souvent intellectuellement supérieurs à la moyenne, ont une affectivité très perturbée et ont eu à souffrir de conflits aigus opposant leurs parents. N'est-ce pas un problème du même ordre que la recrudescence corrélative de l'alcoolisme chez les jeunes ?

M. FÉRAUD, *chef de la Division des Etudes du Secrétariat général de l'O.I.P.C.-INTERPOL*. — La consommation du cannabis est liée aux lieux où il se développe et au paupérisme. De même, dans les régions andines, en Amérique du Sud, on mâche la feuille de coca pour oublier qu'on a faim. La Convention de 1961 a d'ailleurs prévu une période transitoire pendant laquelle la consommation sera tolérée dans certains pays producteurs. Quoique l'on puisse insinuer, la police n'a aucun intérêt à ce que soit démontré un phénomène physique d'escalade dans la drogue. Nous nous en remettons entièrement aux observations. Or ces observations concluent que 95 % des drogués ont commencé par utiliser le cannabis.

\* \* \*

La deuxième séance de travail s'est tenue le vendredi matin, sous la présidence de M. Georges Levasseur, *professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris, directeur scientifique du Centre d'études de défense sociale de l'Institut de droit comparé de Paris*, et a d'abord été consacrée aux rapports de M. Maurice Viennois, *premier substitut à l'Administration centrale du ministère de la Justice, chef du Bureau de droit criminel international et européen*, « La toxicomanie, problème européen » (1), et au rapport de M. L.H.C. Hulsmann, *doyen de la Faculté de droit de Rotterdam* (2). Les débats se sont ensuite ouverts sur une intervention de M. Levasseur.

M. LEVASSEUR, *président*. — M. Hulsmann nous a d'abord mis en garde contre l'excès de conformisme qui peut nous guetter. Il nous a dit que la réprobation sociale faisait partie de l'image de la drogue, de sa définition même. On pourrait alors dire la même chose pour l'alcool dans les pays musulmans ou aux Etats Unis du temps de la prohi-

(1) Cette *Revue*, 1971, p. 221 et s.

(2) *Ibid.*, p. 484 et s.

bition. M. HULSMAN nous a donné aussi une définition du toxicomane : « Celui qui ne peut plus fonctionner ». On pourrait, là encore, dire la même chose de l'alcoolisme. Sur ces divers points, j'attends la discussion que M. Hulsman a entendu provoquer. Sur le tableau qu'il nous donne dans son rapport (1) une chose me frappe : le gonflement énorme des classements sans suite. Je suis frappé aussi par l'importance des recherches scientifiques récentes. Evidemment nous sommes très surpris d'entendre soutenir que le trafiquant joue un rôle assez mince dans l'approvisionnement du marché de la drogue et là-dessus nous restons très sceptique.

M. SACOTTE. — Je pense pour ma part que les études qui ont été menées l'ont été au niveau de la consommation et du consommateur. Or, bien sûr, le trafiquant, le grand trafiquant, n'apparaît pas à ce niveau, tout au plus voit-on se profiler quelques intermédiaires ou des drogués qui revendent une partie de leurs provisions pour se procurer de l'argent.

M. HULSMAN, *rapporteur*. — Je ne nie pas l'existence du trafiquant. J'ai seulement voulu dire que ce qu'on entend régulièrement sur un trafic bien organisé, presque industriel, était très exagéré et que son importance était secondaire en ce qui concerne les Pays-Bas.

M. FLORIO. — Nous avons en France une expérience très différente. Nous avons chez nous des bandes organisées, structurées, de véritables laboratoires. Vous disiez tout à l'heure que le tabac et l'alcool pouvaient être des stupéfiants. Les stupéfiants sont des substances vénéneuses. On peut prôner la liberté de l'individu, mais cette liberté doit céder le pas à la solidarité et cette solidarité conduit à limiter l'usage des substances qui rendent improductifs. En ce qui concerne la « chasse aux sorcières » dont vous avez parlé, l'argument peut se retourner. Les jeunes générations n'ont-elles pas voulu cette chasse ?

M. LEVASSEUR, *président*. — Il faut bien distinguer les notions juridiques et les notions sociologiques. En ce qui concerne les produits dangereux, je pense qu'il y a avant tout une question de dose, de volume. Pour la boisson on compte en litres, pour la drogue en grammes.

M. GASSIN. — Il existe aussi un problème des effets criminogènes de la drogue. Contrairement à ce qui a été dit, il me semble que de nombreuses études ont été faites. Elles ne sont pas toujours scientifiques et leur qualité est inégale mais elles constituent néanmoins un certain apport. Une corrélation entre drogue et délinquance paraît établie, mais la difficulté consiste à savoir s'il s'agit d'une relation de cause à effet ou simplement de deux formes de deux effets d'un complexe criminogène préalable, de deux formes d'a-socialité. Certains individus qui ne s'étaient pas signalés défavorablement auparavant se mettent à commettre des vols pour se procurer des moyens d'acquérir de la drogue. Il y a là une relation de cause à effet, mais elle n'est pas biologique. Elle est sociologique. D'autres individus, en revanche, sont conduits à la délinquance et à la drogue par leur a-socialité, sans aucun lien de causalité.

M. LEVASSEUR, *président*. — Les distinctions proposées paraissent en effet indispensables et la question de la dépendance biologique doit être posée à la lumière de certaines affaires criminelles récentes, je pense à l'assassinat de Sharon Tate aux Etats-Unis.

M. VENGEON, *magistrat au ministère de la Justice*. — Actuellement la toxicomanie ne pose pas de problème sérieux à l'Administration pénitentiaire française. Il en va autrement en Suède où le problème est apparu très brusquement. Nous ne disposons d'aucune statistique d'ensemble, mais seulement de données pour les régions de Paris et Marseille. Dans la région parisienne, 70 détenus, pour affaires de toutes sortes, on dû être soignés. Ils utilisaient le haschich, l'héroïne ou les amphétamines. Sur 975 femmes.

(1) *Op. cit.*, p. 493.

détenues, 16 seulement faisaient usage de drogue. Cette situation n'a pas évolué depuis un an. Il en va très différemment à Marseille. Il y a un an, 40 toxicomanes étaient détenus à la prison des Baumettes. Il y en a eu le double en 1970.

DR ARNULF. — J'ai été très impressionné par les deux rapports précédents. Ce qui me frappe, c'est que ce sont les pays à la morale la plus libérale qui ont été atteints et qu'ils ont répondu encore plus libéralement. Je suis frappé aussi par le recours au médecin, encore que le traitement dans de telles conditions ne soit pas facile. A mon avis nous sommes ici non pour parler de la drogue mais du toxicomane. Il ne faut pas confondre utilisateurs de drogues et toxicomanes. Le parallèle avec l'alcool me paraît très valable. Tout est une question de limite. Il faut savoir à quel niveau placer la barre. Le problème ne devrait pas être médicalisé. Dans la réalité on nous amène des malades atteints de troubles épouvantables. Il ne faut pas se placer *in abstracto*. Les médecins ont l'expérience des conséquences. La toxicomanie est un symptôme. Ce besoin de stupéfiants doit être mieux défini ; c'est là le travail des psychologues et des sociologues. Il faut aussi soigner l'entourage, ce qui implique de définir une action sociale. Mais il ne s'agit pas de tout socialiser ; ce que le médecin demande au législateur c'est de pouvoir soigner les malades, c'est-à-dire ceux qui souffrent et non ceux que la loi envoie se faire soigner. D'autre part, se pose la question de l'équilibre entre la liberté individuelle et la protection d'une partie de la société. On a toujours voulu protéger l'enfance et l'adolescence. Actuellement on constate un décalage énorme entre la maturité physique et la maturité psychologique. Tout le problème est là.

M. PETERS, *professeur à la Faculté de droit d'Utrecht*. — Je voudrais, quoique je ne sois pas spécialiste de la question, formuler deux observations : l'une sur la manière d'analyser le problème, l'autre strictement juridique. Tout d'abord j'ai l'impression que nous nous trouvons devant un conflit de perspectives. D'une part, il y a une perspective officielle, ou même plusieurs perspectives officielles, moralistes, dogmatiques ou pragmatiques, et nous avons entendu des représentants de ces différentes tendances officielles. D'autre part, il y a une perspective critique représentée par exemple par M. Hulsman. La définition de la drogue et de ses utilisateurs n'est pas, pour lui, entièrement négative. Il nous faut reconnaître ce conflit de perspectives même s'il politise la question.

Ensuite nous ne sommes plus en face d'une sub-culture mais d'une contre-culture. Le problème pénal créé par cette situation est très délicat : s'il n'existe pas un large consensus sur les valeurs morales défendues par le droit pénal, celui-ci est en danger car les notions de légalité, de légitimité sont contestées ainsi que le processus démocratique de décision. Il y a aussi le problème de l'effet nuisible d'un élargissement de la politique criminelle sur l'intégrité même du droit pénal. On donne trop de pouvoirs à la police dans des questions de morale politisée.

M. LEVASSEUR, *président*. — Cette politisation, au sens large, rend en effet difficile la solution des problèmes et je partage votre inquiétude. L'élargissement exagéré du droit pénal peut être dangereux.

M. ORANJE, *chef de la Division du droit pénal au ministère de la Justice des Pays-Bas*. — Je n'ai pas l'intention de répondre aux questions posées mais, après avoir exprimé mon admiration pour les rapporteurs de ce matin, je voudrais poser une question à M. Hulsman : Vous avez dit qu'il était nécessaire de se fonder sur des faits clairs, exacts, connus. Là commencent les difficultés pour le législateur. Nous ne sommes pas certains de la nocivité de certaines drogues. Il y a sur ce point une incertitude et une hésitation. Que voulez-vous alors ? Une libéralisation, une dé-pénalisation de l'usage de certaines drogues ? Que voulez-vous faire en ce qui concerne le trafic ? Quelle serait la base d'une politique criminelle qui permettrait la consommation du cannabis et en interdirait le trafic ?

M. HULSMAN, *rapporteur*. — Je vous répondrai cet après-midi dans la deuxième partie de mon rapport.

M. VÉRIN. — Il existe des documents qui prouvent que c'est l'interdiction totale qui crée la délinquance corrélative à la drogue. D'autre part la drogue est absolument antinomique de la violence.

M. LEVASSEUR, *président*. — N'y a-t-il pas eu cependant aux Etats-Unis une série de crimes particulièrement spectaculaires commis en relation avec la drogue ?

M. VÉRIN. — Je crois qu'il s'agit surtout d'exagérations de la presse. L'usage des stupéfiants par les jeunes n'est pas un problème de drogue mais un problème de jeunes.

M. FLORIO. — La législation anglaise, que l'on prend souvent comme exemple, n'est pas du tout ce que l'on veut bien dire. On prépare actuellement dans ce pays un projet très répressif qui institue notamment une obligation de délation pour les médecins sous peine pour ceux-ci d'une sanction pouvant aller jusqu'à 14 ans d'emprisonnement. Le trafic de stupéfiants sera, quant à lui, puni de 14 ans d'emprisonnement et d'une amende illimitée.

M. VIENNOIS, *rapporteur*. — Il est encore trop tôt pour parler de ce projet, mais s'il augmente les peines pour le trafic, il les diminue pour la simple détention de stupéfiants. La situation est identique en Suède.

M. GUTTER, *maître de conférences à la Faculté de droit de Rotterdam*. — Je voudrais poser quelques questions à M. Viennois qui a attiré notre attention sur des questions sociologiques.

1° Si l'on dit que la toxicomanie diffère d'autres comportements punissables, ne sommes-nous pas influencés dans notre appréciation par la proximité de cette sorte de délinquants qui sont parfois nos amis ou nos propres enfants ? Ne sommes-nous pas influencés aussi par le fait que cette catégorie de délinquants est défendue par des artistes ou des philosophes qui tendent à les rendre « respectables » ?

2° Etant donné le rôle des facteurs idéologiques, quel doit être le but de la politique criminelle ? Est-ce de faire « avaler » par les jeunes ce monde qu'ils refusent ?

M. VIENNOIS, *rapporteur*. — La finalité de la politique criminelle est de supprimer la consommation des produits qui diminuent la valeur sociale de l'individu. Le fil conducteur dans ce problème immense c'est l'utilité sociale de l'individu. La drogue est-elle un moyen, illusoire, d'aboutir à une maturation ou, au contraire, recule-t-elle cette maturation ? D'autre part, il est possible, effectivement que nous soyons plus proches des toxicomanes que d'autres délinquants, néanmoins je ne crois pas qu'on puisse généraliser : un voleur aussi est un homme avant d'être un voleur.

Dr ARNULF. — M. Ellul définit le recours aux stupéfiants comme une « évasion-communion ». Cet aspect « ensemble » est très important, de même que le goût du « défendu » qui attire l'adolescent. La maladie, la névrose, c'est se rendre dépendant. Devant cette situation comment devons-nous réagir ? Faut-il « marcher » ? Quelle doit être d'autre part la thérapeutique ? Il faut mettre l'adolescent en face des réalités, mais cela ne suffit pas, il faut aussi lui faire prendre conscience de sa situation de dépendance. L'adolescent a besoin de quelque chose de ferme et de solide. Il s'agit de le mener à sa maturité.

\* \* \*

La troisième séance de travail, placée sous la présidence de M. A. Peters, *professeur à la Faculté de droit d'Utrecht*, permit aux congressistes d'entendre le rapport de M. Raymond Gassin, *professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques, directeur de l'Institut de sciences pénales et de criminologie d'Aix-en-Provence*, sur « Le point de vue législatif et doctrinal » (1) ainsi que la deuxième partie de l'exposé de M. le Doyen Hulsman (2). La discussion s'engagea en ces termes :

(1) Cette *Revue*, 1971, p. 194 et s.

(2) *Ibid.*, *op. cit.*

M. PETERS, *président*. — M. Gassin a souligné que la toxicomanie prend son origine dans une constellation psycho-sociale. Ce phénomène est-il pris en considération ou nié par le législateur ? Vous avez aussi tracé l'évolution de la législation et parlé de l'internationalisation et de la totalisation de la lutte contre la criminalité. J'ai beaucoup de méfiance à cet égard spécialement car il existe une tendance continue à l'accroissement des pouvoirs de la police et de l'Etat, ce qui constitue un danger pour l'intégrité même du droit pénal et de l'Etat. Nous avons, vous l'avez dit, une meilleure connaissance des facteurs de la toxicomanie, mais de quelle manière ces informations peuvent-elles entrer dans la formation de la politique criminelle ? Voilà quelques problèmes qui, je l'espère, seront discutés tout à l'heure.

M. HULSMAN, *rapporteur*. — J'ai admiré le rapport de M. Gassin. Il a dit que j'avais tout à l'heure suivi la voie royale, mais il a lui-même suivi la voie impériale. C'est bien là d'ailleurs la tradition de nos deux pays puisque la France républicaine a des traditions impériales alors que nous-mêmes avons une tradition royale.

(M. Hulsman expose ensuite, en réponse à M. Gassin, son idéologie qui est, dit-il, « humaniste et chrétienne, du même ordre que celle de M. Ancel, encore que le christianisme néerlandais ne soit pas celui de France ». Il en déduit que le criminaliste a le devoir de ne pas couvrir n'importe quelle politique criminelle. Après cet exposé, la discussion reprend) et M. Hulsman poursuit : Je répondrai à M. Oranje dans deux directions. La politique criminelle que j'exposerai ci-dessous est mon objectif à long terme mais on ne va pas y arriver immédiatement et peut-être faudra-t-il changer d'objectif en cours de route à la lumière d'éléments nouveaux.

1) La production, la distribution et l'usage de cannabis devraient être libérés. Je ne nie pas qu'il puisse y avoir un danger à cela, mais mettre le cannabis sur le même pied que les drogues majeures augmente l'escalade et le passage à d'autres drogues. En ce qui concerne les substances psychotropes du type LSD et mescaline, le contrôle devrait à mon sens être maintenu, mais elles devraient être disponibles pour ceux qui veulent les expérimenter sérieusement à condition que cette expérimentation se fasse sous surveillance médicale ou paramédicale. De tels contrôles ne devraient pas aboutir à une punition de l'usager ou de celui qui détient une petite quantité pour son propre compte. Bien sûr, si cet usager arrive à la criminalité, on doit alors prendre des mesures adéquates, mais pas en raison de sa qualité d'usager. Ces mesures adéquates peuvent inclure le traitement de la toxicomanie. A cela, je vois deux raisons ; on doit tenir compte des capacités limitées du système pénal et ne pas donner de trop grands pouvoirs à la police. Si on applique le droit pénal au cannabis, on accroît les chances de voir une sous-culture aboutir à une contre-culture. Le droit pénal doit servir à exercer le contrôle dont je parle, mais il faut agir en douceur, avec prudence. Or dans la situation actuelle, on voit que l'action de la police s'attache surtout à la lutte contre le cannabis. C'est évidemment plus facile que de chercher le LSD, mais en s'attaquant au trafic du cannabis, on peut favoriser le développement de l'usage du LSD.

2) Je ne crois pas du tout à l'effet préventif des peines très graves. Beccaria a dit il y a longtemps que la régularité de la sanction importait plus que sa gravité. A mon avis, quinze ans de prison pour cela, ce n'est pas sérieux, cela relève d'un rite, d'une conception magique.

M. PETERS, *président*. — Comme à son habitude M. Hulsman s'est montré libéral et même, en quelque sorte, provocant, ce qui va faciliter la discussion.

M. ELDERS, *magistrat au Tribunal de Rotterdam*. — J'attirerais l'attention sur l'aspect économique de l'usage de la drogue que j'opposerais, sur ce point, à l'alcool dont la fabrication et le commerce sont organisés et protégés dans notre société.

M. ANCEL, *membre de l'Institut, président de Chambre à la Cour de cassation*. — J'ai beaucoup admiré le rapport de M. Gassin et, à quelques nuances près, je suis d'accord avec lui ; et je suis d'accord également avec M. Hulsman. Je voudrais donc me borner

à des observations très brèves. J'observerai d'abord que, si la loi de 1953 n'a pas produit d'effet, si elle a même été étranglée par ceux-là qui auraient dû l'appliquer, puisque le règlement d'administration publique n'a jamais été publié, elle a cependant créé un mouvement que je crois irréversible. En 1953, on s'est réjoui trop vite; mieux vaut attendre pour se réjouir plus complètement, sans doute; mais tout espoir n'est pas perdu.

Sur la répression, je voudrais faire cesser une confusion: la défense sociale nouvelle ne demande pas la suppression de la répression, mais son usage à bon escient. Il est normal par exemple d'aggraver les peines qui frappent les trafiquants, mais il faut comprendre qu'on ne pourra par ce moyen améliorer la situation de l'utilisateur, qui est en réalité une victime. Je rejoins donc M. Hulsman lorsqu'il proteste contre l'accroissement spectaculaire et déraisonnable de la répression. On sait très bien que les lois excessives ne sont pas appliquées et qu'on aboutit ainsi à un effet contraire de celui que l'on recherchait. Nous nous trouvons en réalité devant une législation de panique, un mythe social, une magie dans laquelle on se réfugie passivement.

Quand faut-il arriver à la répression? Là, je serai en léger désaccord avec M. Gassin et plus proche de M. Hulsman.

La politique criminelle n'est pas la politique législative en matière pénale. Il existe une politique criminelle législative, mais aussi une politique criminelle judiciaire, policière, culturelle. Tous ces éléments doivent être pris en considération. La politique criminelle doit tenir compte des transformations de la société et contribuer à ces transformations.

La défense sociale nouvelle, pour sa part, ne se contente pas de ce qui existe au jour le jour mais cherche sur des bases profondes de philosophie pénale à repenser les rapports sociaux les plus fondamentaux. À la base de la toxicomanie, il y a un désordre social profond. Lutter contre la drogue ne consiste pas à élever les peines ou à organiser des soins, mais d'abord à étudier l'inadaptation de ceux qui cherchent un refuge collectif dans la drogue. Les moyens de réagir se trouvent dans cette perspective plutôt que dans la répression ou dans un traitement qui n'existe que sur le papier.

M. FLORIO. — L'aggravation des sanctions, en France, ne répond pas à un besoin intérieur. La loi de 1939 avait un but de protection familiale. Celle de 1953 a été prise à la demande de l'O.N.U. Dans la loi actuellement en préparation, les peines sont portées à vingt ans d'emprisonnement correctionnel dans trois cas (importation, exportation, fabrication) qui correspondent au rôle de la France dans le trafic international.

Sur le plan historique, il faut se rappeler que la conférence de Changhai a été organisée en 1909 à la demande de l'impératrice Tseu-Hi qui voulait protéger ses sujets contre les entreprises des trafiquants européens.

En matière d'usage, il y a en France des textes de circonstance; quant à la nouvelle loi, c'est une force de dissuasion.

M. PETERS, président. — Je me demande cependant si l'élévation des peines dans les trois cas que vous indiquez n'est pas plutôt expressive que rationnelle. Quant aux raisons historiques, je ne sais pas si elles restent valables aujourd'hui.

M. FLORIO. — Ce que je voudrais, c'est éviter que mon pays puisse un jour se trouver dans la situation de la Chine de 1909.

Mlle Y. MARX, maître de recherche au Centre national de la recherche scientifique, directeur adjoint de la Section de science criminelle de l'Institut de droit comparé de Paris. — Je voudrais présenter quelques observations très diverses: je ferais en premier lieu observer que la totalisation du traitement dont a parlé M. Gassin est un phénomène courant du droit pénal moderne. Maintenant, on envisage les phénomènes d'une façon globale, on ne les dissocie plus. Je précise bien pour qu'il n'y ait pas de confusion qu'il s'agit de *totalisation* et non de *totalitarisation*. Il faut ensuite rappeler ici les effets déplorables de la prohibition de l'alcool aux États-Unis. C'était l'exemple même de la loi exagérée et il est inutile d'insister sur son échec. Il convient enfin de se préoccuper de ce que l'on peut faire vraiment. D'abord, je crois qu'il faut essayer de connaître les faits. On a beaucoup parlé d'adolescents, mais aux États-Unis des adultes de quarante ans également proposent de la drogue à leurs invités. Ne sommes-nous pas

déjà en retard dans la connaissance même du phénomène? Quels sont les moyens de réagir? En premier lieu, une humanisation de la police. Au lieu de punir il faut aider.

M. MALANGEAU. — La prise en charge médicale du sujet, intoxiqué réel ou potentiel, doit être socio-médicale. En effet toute action médicale qui ne comporterait pas comme suite logique une réinsertion dans le milieu et dans le travail serait inefficace. La loi de 1953, même dépourvue de son règlement d'administration publique, aura cependant été fort utile et je tiens à rendre ici hommage à M. Florio dont la pondération et le pragmatisme ont facilité l'étude du règlement d'administration publique préparé en 1969 et qui ne sera pas appliqué. Pour la répression du trafic, on peut discuter la lourdeur des peines. Ce qui est nécessaire c'est que la loi soit appliquée. Pendant longtemps, le ministère de l'Intérieur a fermé les yeux. Heureusement les services, eux, avaient compris le danger et spécialement la gendarmerie et les douanes. Les hautes autorités l'ont compris à leur tour. Il est nécessaire de ne pas se borner à constater les faits mais d'organiser une action sur le plan social. Je suis frappé aussi par la dissociation de la maturité physique et mentale soulignée par le docteur Arnulf. Enfin je ne peux pas suivre M. Hulsman lorsqu'il veut légaliser l'usage du cannabis.

M. BOULOGNE. — Le nombre des usagers du cannabis a été évalué à vingt mille pour la Hollande.

M. MALANGEAU. — Sur ce nombre, une proportion de 5% va entreprendre l'escalade.

M. BOULOGNE. — 2,5% seulement. Si on analyse l'interaction entre les adolescents et la société, l'enfant dans sa famille acquiert certaines valeurs. Un jour il sait qu'il doit quitter ce noyau. On a alors une désatellisation suivie d'une resatellisation autour des valeurs de la société. Si, à ce stade, l'adolescent peut acquérir beaucoup d'informations, s'il est un peu trop critique, les adultes le repoussent. C'est un peu comme si on punissait les soldats qui sont blessés lors de l'assaut d'une forteresse. Cela revient à punir deux fois. En considérant ce procédé d'engagement dans la société il faut se demander quels sont les moyens valables pour corriger les comportements dont on ne veut pas. Actuellement tout se passe comme si la société se nettoyait avec dans chaque main un balai: le juge et le psychiatre.

M. GASSIN, rapporteur. — Je tiens à rappeler que la perspective dans laquelle je me suis placé est de faire un bilan et non de prendre position pour l'avenir. Mais s'il faut prendre position à mon tour et quitter cette position ascétique je dirai ceci: en matière de trafic de stupéfiants, je n'ai pas été surpris de voir la défense sociale nouvelle demander une aggravation des peines. En ce qui concerne en effet la délinquance professionnelle, une telle aggravation n'est pas indifférente à la prévention générale. Le « milieu », la *mafia*, ont montré que dans des cas semblables ils savaient se reconverter vers des formes d'activité moins dangereuse comme la prostitution ou le jeu. On ne peut pas d'un trait de plume supprimer la valeur de l'intimidation. Bien sûr j'admets que dans l'opinion publique c'est le contexte émotionnel qui l'emporte. Le problème le plus délicat est celui de la politique criminelle à l'égard de la consommation. Pour certains il y a cette certitude que la politique criminelle ne peut être que répression. D'autres admettent le dualisme répression/traitement. Il est difficile d'arriver à une réponse satisfaisante. Pour moi, la répression a vécu et je regrette que le projet Mazeaud n'ait pas présenté les choses autrement. Le problème n'est plus d'opposer le droit pénal classique et la défense sociale mais de savoir si on va réagir ou laisser le toxicomane vivre sa toxicomanie. On nous dit à la fois que c'est un mode d'évasion et un mode de vivre la réalité sociale. Une telle position conduit à considérer que la contestation doit être tenue pour supérieure à l'organisation sociale vécue par la majorité. Ceci est fondamental et c'est là que se situe le clivage. Il n'est pas indifférent de constater que la gauche américaine en arrive à se prononcer contre la drogue.

M. BOULOGNE. — Je ne comprends pas comment celui qui mange quelque chose peut être considéré comme un criminel. Il ne viendrait pas à l'idée de punir les gens

qui compromettent leur santé en mangeant trop. Dans le domaine de l'alcoolisme, on laisse bien aux gens le droit de prendre un apéritif sans leur demander leurs antécédents familiaux. Il est possible d'intégrer la drogue à sa vie de la même façon qu'on peut boire sans être jamais ivre. Pour ce qui est du cannabis, il n'est pas possible de traiter quelqu'un dont la maladie n'est qu'imaginaire. Il y a, bien sûr, de vrais malades de la drogue, mais il y a aussi et surtout un mode de vie qu'on ne doit pas avoir sans cesse à justifier.

M. GASSIN, *rapporteur*. — J'ai visé dans mon rapport le malade et l'utilisateur. On peut se demander si la libération du cannabis n'entraînerait pas aussitôt une demande de libéralisation des autres drogues.

M. HULSMAN, *rapporteur*. — Je n'ai pas réclamé une *liberté* d'usage des substances dont on doit assurer un contrôle. Mais pour autant je ne demande pas une *punition*. Si l'on applique le droit pénal aux usagers, on aggrave leurs difficultés et on aboutit à une déviance secondaire.

M. GASSIN, *rapporteur*. — Nous sommes d'accord sur ce point.

M. HULSMAN, *rapporteur*. — On ne peut pas traiter quelqu'un qui n'est pas malade. Je ne reconnais pas par là un droit à être malade ; cela ne voudrait rien dire : « droit » ne va pas avec « malade ». Si quelqu'un est malade, il existe à son égard un devoir de solidarité. Il ne faut pas s'en débarrasser. Si quelqu'un veut être malade par la drogue, c'est comme s'il veut l'être en mangeant trop. Va-t-on alors prendre des sanctions contre celui qui ne veut pas maigrir ?

M<sup>e</sup> HAMELIN, *avocat à la Cour d'appel de Paris*. — Je ne suis pas un spécialiste, aussi ai-je surtout à écouter et à m'instruire. Je voudrais néanmoins faire quelques réflexions assez simples : sur le plan de la procédure pénale, l'avocat ne devrait-il pas intervenir au stade de l'enquête de police ? L'avocat a aussi son mot à dire dans toute décision qui risque de mettre en cause la liberté. Je ne demande pas à faire moi-même le diagnostic mais à pouvoir jouer mon rôle de défenseur, par exemple en faisant appel au médecin de famille, et à faire ainsi respecter la liberté. L'humanisation de la police passe par l'intervention de l'avocat et la collaboration du barreau.

M. FLORIO. — Je voudrais rassurer M<sup>e</sup> Hamelin. La loi française a prévu l'anonymat et la gratuité pour celui qui veut se faire soigner. Celui qui est mis en demeure, que ce soit par l'autorité sanitaire ou par le parquet, de se faire soigner a, naturellement, le libre choix de son médecin. Rien dans tout cela ne porte atteinte à la liberté et il est toujours possible à ce stade de faire appel aux services de son avocat. Si maintenant le malade refuse de se soigner, c'est le juge d'instruction qui intervient dans le cadre de la procédure pénale normale et l'intervention d'un avocat va de soi.

M. FÉRAUD. — Il me semble qu'il existe une certaine conception erronée du comportement de la police à l'égard de ceux qui usent ou abusent des stupéfiants ou des psychotropes. En général le point de vue du policier dans ce domaine est tout à fait conforme aux exigences de la défense sociale nouvelle. Ainsi, dans un exposé sur « La toxicomanie et la délinquance » que je faisais en 1963 devant des policiers chargés de réprimer le trafic illicite de stupéfiants dans une quarantaine de pays, je disais : « Certaines législations font de l'utilisation des drogues une infraction en soi. Cette attitude est tout à fait contraire à la politique criminelle moderne selon laquelle l'attitude pénale doit être écartée à l'égard des comportements ou des états qui relèvent de la thérapeutique ». Je dédie ce passage tout spécialement à M. Boulogne qui ne voit dans le policier qu'un agent répressif. Or, le policier, bien souvent, est répressif bien malgré lui.

Ceci m'amène à parler de la proposition de loi Mazeaud. Celle-ci permet de poursuivre l'utilisateur de drogue qui, après avoir été signalé au procureur de la République et médicalement reconnu comme intoxiqué, refuse de se soumettre au traitement ordonné. Ce projet ne pénalise pas le drogué mais il pénalise le drogué récalcitrant. Voilà donc bien une proposition de loi qui engage de nouveau la police dans une atti-

tude répressive envers les toxicomanes, car soyez certains que l'on compte sur la police pour les détecter et les signaler au procureur. C'est encore un cadeau empoisonné que l'on fait à la police et qui rappelle le fameux *timeo Danaos et dona ferentes*. Bien sûr la police est bien placée pour détecter les utilisateurs de drogues diverses ; à travers eux et d'autres, elle peut — rarement — remonter aux grossistes, mais elle préférerait une détection purement socio-médicale et réserver ses foudres aux trafiquants qui, eux, sont des criminels.

L'exposé de M. Hulsmann m'a conduit à beaucoup réfléchir par les aspects sociologiques qu'il a brillamment présentés et par sa mise en question des fondements mêmes de la politique criminelle actuellement appliquée. Il est certain que, en accordant une attention disproportionnée et parfois très émotionnelle aux problèmes de la drogue, on risque de renforcer certaines déviances et d'isoler davantage les groupes déviants d'utilisateurs de diverses drogues. En outre, on ne peut nier qu'en prohibant le commerce et l'usage d'une « drogue » on la « sacralise » en quelque sorte aux yeux de nombreuses personnes et on ouvre la voie à un marché clandestin. Cependant, l'utilisation de la marijuana dont M. Hulsmann réclame la libéralisation parce que cette utilisation serait en quelque sorte le symbole de ralliement des jeunes générations et que sa nocivité pour la santé physique et mentale n'est pas démontrée, me paraît dangereuse surtout parce qu'elle constitue le mode de pénétration le plus fréquent et apparemment inoffensif dans un univers infernal où l'individu risque d'être plongé pour sa vie et de devenir un déchet humain. Cela est statistiquement démontré.

Je crois que dans ce domaine il y a beaucoup à faire pour la prévention sociale d'abord, et pour la prévention socio-médicale. Mais la police a aussi son rôle à jouer, en consultant et en guidant les utilisateurs et leurs familles. Vous avez en face de vous un policier partisan de l'humanisation de la police. Nous avons proposé la création dans la police de bureaux de prévention criminelle. Une autre phase de cette même idée était de créer des bureaux de consultation pour le public. Notre prétention n'était pas de remplacer médecin, psychiatre ou psychologue, mais d'orienter. Quant à l'intervention de l'avocat en cours d'enquête, si on érige la toxicomanie en infraction, je vous ouvre, moi, la porte du commissariat, mais j'espère que le policier fera lui-même les remarques que ferait l'avocat.

M. GASSIN, *rapporteur*. — Je n'ai pas de réponse à faire à M. Féraud. Il a parfaitement décrit le clivage qui paraît s'instaurer dans l'assistance entre ceux qui considèrent le droit pénal comme le dernier recours et ceux qui pensent que tout cela n'a rien à voir avec le droit pénal, mais constitue un mode normal d'existence avec seulement dans certains cas critiques une maladie qu'on est libre de soigner, à moins que l'on préfère se laisser mourir. Je découvre aujourd'hui que le problème peut sérieusement se poser en ces termes.

M. HULSMAN, *rapporteur*. — J'ai admiré et approuvé ce qu'à dit M. Féraud. Il donne l'exemple d'une humanisation de sa profession et je ne peux que me rallier à ce qu'il a dit.

\* \* \*

Sous la présidence de M. Marc Ancel, *membre de l'Institut, président de Chambre à la Cour de cassation*, la séance de clôture a donné lieu samedi matin aux débats suivants :

M. VIENNE, *conseiller à la Cour de cassation*. — On raconte que peu après le sacre de Napoléon, un courtisan demanda à la mère de l'empereur ce qui l'avait le plus surpris aux Tuileries. Elle lui répondit. « C'est de m'y voir ». En ce qui me concerne, je me trouve dans une situation identique. J'ai quitté la pratique pénale depuis quinze ans et en arrivant ici j'ignorais tout du problème actuel. Aujourd'hui il n'en est plus de même et je commence à me poser des questions, ce qui est, dit-on, la marque du début de la compétence. J'ai dépassé le stade du « y a qu'à... », « y a qu'à les mettre en prison », « y a qu'à les soigner », « y a qu'à les laisser tranquilles ».

M. Gassin a dit que les juristes classiques seront peut-être plus proches de la position de M. Ancel que de celle des « abolitionnistes ». Je parle évidemment des intoxiqués et non des trafiquants. Le droit pénal classique est particulièrement fermé à la notion de solidarité sociale. C'est pourtant cette notion qui me conduit à poser quelques questions : 1° Est-ce que les gens qui, comme on l'a dit, ne « fonctionnent pas » n'ont pas justement le devoir de fonctionner ? 2° Ceux qui altèrent leur santé n'ont-ils pas à éviter de tomber à la charge de la société ? 3° Actuellement la drogue est un phénomène de groupe et qui dit groupe dit prosélytisme. N'y a-t-il pas lieu dans ces conditions à réaction sociale ? 4° Il y a des drogues qui, sans contester, avilissent l'homme. Dans une perspective d'humanisme chrétien ne doit-on pas par tous les moyens, légaux bien entendu, éviter l'avilissement de l'homme ?

En présence de ces quatre questions peut-on encore dire que ce n'est pas un délit d'avaler quelque chose ? Après tout, la femme qui se fait avorter peut le faire en avalant quelque chose. Ce qu'il faut voir c'est le but recherché et non pas le fait banal d'avaler quelque chose. Ce qu'il faut considérer c'est le résultat et non le moyen. M. Hulsman objecte que l'on peut avoir le droit d'attenter à sa santé, par exemple, en mangeant ou en buvant trop. Dans de tels cas, je crois surtout que, même si nous le voulions, nous ne pourrions pas agir. Le droit pénal ne peut pas tout et une intervention publique ne serait pas justifiée : on ne s'avilit pas en mangeant trop. En revanche, dans le cas qui nous intéresse, il y a place pour l'action du droit pénal. Une question de même nature se pose à propos du vagabondage. La clochardise est aussi une façon de vivre libre. Faut-il pour autant s'abstenir d'intervenir dans ce domaine ? Au delà de cette question de légitimité de l'intervention, se pose celle de son efficacité. Le droit pénal ne doit être mis en œuvre que s'il est efficace. L'inefficacité de la peine classique est patente mais je me pose évidemment la question d'un système mariant l'intervention pénale et l'assistance sociale. Pourquoi ne pas essayer ?

Le docteur Arnulf nous a dit que pour entreprendre un traitement, il fallait l'adhésion du sujet. Je me pose à nouveau une question : la faiblesse de volonté du sujet ne peut-elle pas être confortée utilement par une certaine contrainte ? La même question s'est posée à propos du traitement anti-alcoolique. On s'est rendu compte qu'il fallait souvent donner le coup de pouce qui transforme une velléité en volonté. Il faut un travail psychologique pour arriver à ce que soit acceptée la solution préconisée. Ce travail est celui du magistrat, du psychologue, de l'assistante sociale, de tous. C'est du moins ainsi que cela se passe pour l'alcoolisme. Alors, soyons objectifs et expérimentaux ; que coûterait-il d'essayer ?

Il reste une dernière objection : cette déviance toxicomanique n'a pas les mêmes causes que la déviance alcoolique. Alors que cette dernière émane essentiellement de problèmes individuels, il s'agit par exemple de remédier à un sentiment d'infériorité ; la toxicomanie a des causes psycho-sociales. Ce sont ces causes, bien sûr, qu'il faut soigner. Empêcher quelqu'un de boire ou de se droguer ne l'empêche pas de rester un pauvre type. Ce sont les causes mêmes qu'il faut attaquer. Guérir des causes individuelles, c'est difficile ; à plus forte raison des causes sociales. Mais est-ce impossible ? La politique criminelle n'est pas un bloc. Il ne s'agit pas de trouver un remède miracle, mais, encore une fois, si on essayait !

L'attitude abstentionniste est très facile. Mais si on ne répare pas la toiture d'une maison, un jour elle s'écroule. Depuis deux jours, ne raisonnons-nous pas dans une perspective statique, comme si la société ne devait jamais changer face à des individus inadaptés eux aussi immuables ? Tout cela est très irréaliste. Il faut envisager les choses de la vie sur un plan dynamique. Tout change. La cure peut être à la fois imposée et acceptée. N'est-elle pas une bonne mesure conservatoire qui permettrait à l'homme changé de s'adapter à la société elle-même changée ? Pour éviter au toxicomane de devenir une loque, ne faut-il pas faire tous ses efforts ?

Mme MALIC, *criminologue*. — Parmi les moyens d'action dont nous disposons dans l'immédiat, je pense au rôle des *mass media*. On accuse toujours les *mass media*, mais on pourrait aussi les utiliser avec profit. Il faut libérer les consommateurs, les jeunes ; les faire parler ; qu'ils nous disent les causes de leur comportement. Mais pour cela, il faut informer la société. La drogue est perçue par la société comme un mythe. Il faut expliquer. Il faut que la société accepte l'existence du phénomène et en parle

ouvertement. A ce moment-là, une fois la société libérée par la parole, les jeunes nous diront ce qui les pousse à utiliser la drogue et on pourra alors élaborer des moyens d'action.

M. VÉRIN. — En entendant les interventions qui ont précédé, je me suis senti hollandais et je me range résolument sous la bannière néerlandaise. Notre future loi, malgré ses aspects positifs, m'inquiète : c'est une illusion que de penser qu'on pourra réprimer le grand trafic sans traiter le problème des consommateurs. On a vu l'effet de la prohibition aux Etats-Unis. En exacerbant le besoin de consommation on augmente aussi le trafic.

Le vrai problème est celui des jeunes consommateurs. De ce point de vue les jeunes verront dans cette loi une énorme hypocrisie. La répression va agir de façon sélective : pendant que l'alcool, qui est la drogue de la société bourgeoise des adultes, reste toléré, l'usage de la drogue, celle des jeunes, est réglementé. Cette sélectivité va accroître la coupure qui existe déjà et je crains que l'intervention de la police, même à titre d'intermédiaire avec les autorités sanitaires, n'arrange rien. Je me demande aussi s'il est vrai que les jeunes n'ont pas une maturité intellectuelle suffisante. Il me semble que c'est plutôt le contraire et que c'est leur maturité émotionnelle qui est insuffisante. Je me demande enfin si la politique criminelle doit rester étrangère aux problèmes sociaux et se faire ainsi complice d'un état de choses existant. Faut-il opter pour le *statu quo* ou pour le mouvement.

Dr ARNULF. — Sur le plan médical je me livrerai, moi aussi, à une escalade :

1° sur le cannabis : il faut d'abord bien se mettre d'accord. Est-ce un produit plus proche du tabac que de l'héroïne ? Les médecins qui soignent les drogués pensent que le cannabis est dangereux. Je pense néanmoins qu'une expérimentation scientifique serait nécessaire. Quand on prend des risques, il faut savoir ce que l'on espère obtenir en échange. En échange du risque de laisser circuler librement une drogue, on nous apporte la satisfaction d'une revendication, celle de s'évader de la société. Quand un adolescent vient demander à fumer le cannabis, on se trouve en réalité devant un problème d'autorité ;

2° sur la drogue : il y a un équilibre à trouver, un choix à faire entre la liberté et la société. On a parlé d'utilisation de la drogue, mais il ne faut pas oublier que ce peut être une arme de guerre. Je ne sais pas si elle a été utilisée, mais elle a été essayée comme incapacitant ;

3° sur la législation : mon sentiment est que le législateur et le magistrat se trouvent gênés car ils sont confrontés à un problème de civilisation, du même ordre que le vagabondage ou l'homosexualité.

On veut se donner bonne conscience en chargeant les affreux trafiquants et cette hâte elle-même est suspecte : ils doivent être châtiés, certes, mais ce ne sont pas eux qui créent le problème. Les consommateurs, on en fait des malades ; or tous les drogués ne sont pas des malades. Hors d'un contrat de soins, on ne peut parler de thérapeutique. Bien sûr, un contact médical est toujours bénéfique mais il y a avant tout un problème social et dans ce cas, l'assistante sociale est aussi utile que le psychiatre. Mais la société veut-elle prendre en charge ses drogués ? La médicalisation excessive n'est pas bonne pour le drogué. Dire à un délinquant : « Vous n'êtes pas un vrai délinquant mais un fou, allez à l'asile ! » c'est lui témoigner une très grande agressivité. On a parlé de cure de désintoxication. Ce mot ne doit pas être considéré comme magique. Une telle cure ne peut concerner que de vrais malades très gravement atteints. Et son efficacité est très réduite ; de l'ordre de 10 %. Il y a autour de tout cela une confusion des rôles : si le législateur se pose en médecin et le médecin en législateur, le citoyen n'y comprendra plus rien. La société dispose de ses procédés de défense. A ce propos, il manque ici quelqu'un qui connaîtrait bien les sociétés animales, leurs phénomènes de rejet ou de tolérance. Des expériences ont été faites sur les rats, mais j'en ignore les résultats. Une des raisons de la crise de l'adolescence est que chacun renonce à sa fonction sociale, famille, professeur, médecin, magistrat. Il est parfois plus agressif de dire à quelqu'un qu'il est libre de se tuer que de l'empêcher de le faire. Laisser le malade prendre ses

risques dénote une agressivité certaine. Il faut renoncer à l'hypocrisie. Pour moi, la sanction a un effet thérapeutique et pas seulement répressif ;

4<sup>o</sup> sur l'information : je dirai qu'il faut informer ceux qui se trouvent réellement confrontés au problème, les enseignants, les gendarmes, etc. Quant à l'information du sujet qui peut se droguer, je ferai un parallèle avec l'éducation sexuelle : connaître le danger n'empêchera pas d'en faire l'expérience.

Enfin, on a trop tendance à assimiler drogue et jeunesse. La société est un continuum. Isoler un secteur de la population, ce n'est pas lui rendre service.

M. FLORIO. — Il est facile de dénoncer les injustices de notre société, mais ce n'est pas mon affaire à moi, ministère de la Justice.

On dit aussi : les drogués sont des malades. Mais, avons-nous les moyens de les soigner ?

L'homme cherche de plus en plus à faire reconnaître sa dignité. Les ouvriers, les femmes, les habitants du Tiers Monde, les détenus, tous réclament le respect de leur dignité. L'avilissement dû à la drogue ne fait-il pas perdre cette dignité ? Et la répression, en l'espèce, n'a-t-elle pas pour effet le respect de la dignité humaine ?

M. GUTTER, *maître de conférence à la Faculté de droit de Rotterdam*. — Je voudrais demander au docteur Arnulf et à M. Florio quel est leur point de vue sur l'abolition de l'alcool.

M. FLORIO. — J'estime qu'on devrait soumettre l'alcool au même régime que la drogue et je serais plutôt favorable à l'abolition.

DR ARNUF. — Pour moi, il y a un continuum du café à l'alcool et à l'héroïne. Si l'alcool n'existait pas, il est possible que je ne l'introduirais pas mais je ne suis pas d'avis de changer le *statu quo*.

M. VÉRIN. — C'est par le tabac et non par le cannabis que commence la toxicomanie.

Mlle Y. MARX. — Les décisions concernant les criminels sont aussi importantes que les décisions des criminels eux-mêmes, a fort justement fait observer dans un récent article Leslie T. Wilkins (« Crime in the World of 1990 », in *Futures*, sept. 1970, p. 203). Cet auteur cite aussi dans cette étude une phrase de McNaughton-Smith que je livrerai à vos méditations : « Nous ne nous trouvons peut-être pas tant devant un problème de la drogue que devant le problème du problème de la drogue ».

M. LEVASSEUR. — J'ai beaucoup appris au cours de ces journées et en contrepartie, je n'ai rien à apporter personnellement.

Je voudrais tout de même poser une petite question de détail à M. Hulsman en me mettant quelques instants dans le rôle du juriste classique : si un individu commet une infraction sous l'empire de la drogue — plaçons-nous au-dessus du cannabis et disons par exemple le LSD — le fait qu'il se soit adonné au LSD sera-t-il considéré comme une circonstance aggravante ou atténuante ? Lui appliquerez-vous une peine ou une mesure de sûreté ?

Arrivons-en à l'essentiel : de l'ensemble de nos débats se dégage quelque chose d'assez clair : les criminalistes pensaient essentiellement à la distinction entre le trafiquant et l'usager, certains pays ont prévu des sanctions extrêmement sévères, allant jusqu'à la peine de mort, contre les trafiquants. A ce propos, je voudrais faire un aveu : la loi Farges qui, au lendemain de la Libération, avait prévu la peine de mort pour certaines infractions concernant le ravitaillement, j'en suis le coauteur. Il y a eu effectivement des poursuites intentées en vertu de cette loi ; mais aucune peine de mort n'a été prononcée. En ce qui concerne l'usage, dans une perspective de défense sociale, tout le monde est d'accord pour que soient prises des mesures de soins, si possible avec l'accord de l'intéressé. La question capitale est celle de savoir, comme disait M. Arnulf, à quel niveau on va placer la barre. A quel niveau faut-il réagir ? C'est une question technique. J'aurais sans doute fait un bien mauvais magistrat. J'ai en effet entendu des avocats

plaider ici pour ou contre le cannabis et je me trouve très embarrassé. Il y a des risques à autoriser l'usage du cannabis : une partie des utilisateurs va sombrer. Il y a aussi des inconvénients à incriminer l'usage du cannabis comme celui des drogues plus dangereuses. Ne va-t-on pas, en supprimant le niveau inférieur, faire monter d'un degré les toxicomanes ?

Dans ces conditions, je suis tenté de me référer au vieux principe de la liberté individuelle. Pour l'alcool, la loi n'intervient que lorsque le danger social est grave, par exemple lorsqu'on conduit un véhicule sous l'empire d'un état alcoolique. Il y a aussi le problème des mineurs : n'y a-t-il pas d'abord à assurer leur protection par une intervention sociale ?

M. ANCEL, *président*, déclare close la discussion générale et donne la parole aux rapporteurs.

M. MALANGEAU. — Le docteur Arnulf a dit que ce n'étaient pas forcément les trafiquants qui faisaient les consommateurs. Ce n'est pas tout à fait exact ; on a vu à la porte de certains lycées parisiens des prosélytes directement intéressés au commerce.

A M. VÉRIN, je dirai que je partage pleinement l'indignation de M. Th. Monod à l'égard de la passivité de notre pays vis-à-vis de l'alcool et je ne suis pas du tout opposé à certaines restrictions à l'usage de l'alcool. En ce qui concerne le tabac, vous savez que les Etats-Unis imposent désormais aux fabricants de cigarettes d'avertir les usagers des dangers présentés par le tabac.

A M. Gutter, je dirai que je ne suis pas un abstentionniste de vin et je pense que dans le domaine de l'alcoolisme des mesures sages ont déjà été prises.

Je pense qu'il faut poursuivre les recherches sur les effets des substances psychotropes, mais, de toute manière, une incertitude subsistera car ni la physiologie ni la psychologie ne sont des sciences exactes. Il m'apparaît nécessaire de développer un système médico-social pour établir un contact préventif avec les usagers potentiels. Il ne faut pas considérer l'usager comme un horrible délinquant, mais comme un malade potentiel. Il n'y a pas seulement deux armes, la psychiatrie et le droit pénal, mais une place existe entre ces deux extrêmes. Il est vrai, d'autre part, qu'il ne faut pas « psychiatriser » les consommateurs. Enfin je crois qu'il faut renouveler les contacts que nous venons d'avoir et qui sont extrêmement fructueux. Le sujet de nos discussions c'est en définitive la dignité de l'homme.

M. VIENNOIS. — La majeure partie du débat a été consacrée au cannabis. Je me demande si nous n'avons pas exagéré l'importance de ce problème aux dépens de la toxicomanie en général. La politique criminelle est évidemment conditionnée par la drogue dominante. Toute politique criminelle doit être pragmatique et s'appuyer sur une situation concrète. Chaque pays a ses problèmes propres et les approches peuvent être diverses ; c'est pourquoi une politique criminelle commune est très malaisée. Pour moi, il n'existe pas de solution globale commune. Il faut naturellement savoir exactement ce qu'est le cannabis, mais le cannabis ne doit pas cacher les autres drogues.

M. GASSIN. — Avant de venir ici, je m'étais fait une certaine idée du problème, mais progressivement, je m'en suis fait une idée différente et cela dénote bien pour moi l'intérêt de ces journées. Je voudrais préciser ma pensée sur deux points :

1<sup>o</sup> Les relations entre politique criminelle et politique de civilisation : dans toutes mes lectures sur les facteurs de la criminalité, tous les auteurs concluent à propos du phénomène de désengagement vis-à-vis de la société, que le remède consiste dans le rétablissement des valeurs morales et sociales. Je suis frappé par cette convergence mais je me demande si ce n'est pas un alibi à l'impuissance des criminologues. Au lieu de poser le problème du traitement en des termes trop élevés, il faudrait se placer à un niveau intermédiaire plus réaliste, agir sur certains facteurs plus immédiats, par exemple au niveau du passage à l'acte, et opérer un transfert des activités anti-sociales vers d'autres plus innocentes, telles que la longueur des cheveux ou la tenue vestimentaire. La politique criminelle doit avoir une influence sur la politique de la civilisation et je ne suis pas d'accord sur ce point avec M. Florio : il y a plusieurs formes de révolution

et si le rôle de l'administration n'est pas de faire la révolution violente, il n'est pas non plus de se contenter de gérer la société, elle doit la réformer.

2° Les relations entre le droit pénal classique et la défense sociale nouvelle : comme pour le vagabondage ou les hippies, la divergence qui existe sur le problème de la drogue est celle entre les abolitionnistes, tenants de la liberté intégrale, et ceux qui estiment qu'il y a un mal social à réduire. Les partisans du droit pénal et ceux de la défense sociale nouvelle se trouvent dans le même camp. Seules leurs méthodes divergent. Vis-à-vis du problème de la drogue, nous avons deux grandes tendances : ceux qui considèrent la toxicomanie comme une sociopathie qui doit déclencher une réaction sociale et ceux qui considèrent que ce doit être un mode d'existence admis par tous. Il y a un choix à faire entre deux types de sociétés : la société unidimensionnelle et la société pluridimensionnelle. La société unidimensionnelle est répressive, au sens large du terme. Les partisans de la société pluridimensionnelle, totalement libérale, admettent la liberté d'agir différemment de son voisin et cherchent à organiser la coexistence pacifique des divers modes d'être. Dans l'organisation de cette coexistence, comment réprimer les délits commis par les toxicomanes ? Créer une circonstance aggravante ou atténuante serait privilégier un mode d'existence aux dépens des autres. De même pour le problème des mineurs : de quel droit interdire quelque chose aux mineurs. Pourquoi obliger l'héroïnomane à se soigner ? Dans une telle société on doit aller jusqu'au bout et ne rien interdire.

Voilà dans quel sens je rédigerais mon rapport si j'avais à le refaire.

M. HULSMAN. — Je répondrai d'abord à M. Levasseur qui a soulevé la question des infractions commises sous l'influence du LSD : la notion de circonstance aggravante ou atténuante ne devrait pas jouer un rôle essentiel ; pas plus que la différence classique entre peine et mesure de sûreté. Je crois surtout qu'on devrait choisir une sanction efficace dans le cas concret particulier. Ce pourrait alors être par exemple une cure. Si on libérait le cannabis, je n'envisagerais pas de restriction pénale pour les jeunes. Nous avons connu le même problème pour la vente des produits anticonceptionnels et nous l'avons résolu de cette manière.

D'un point de vue plus général, et pour répondre à M. Vienne, je ne crois pas qu'on puisse poser le problème dans la dualité abolitionniste/pénaliste ; ce serait croire que les abolitionnistes ne se soucient pas des problèmes. Le danger prohibitionniste existe comme il a existé pour l'alcool aux Etats-Unis. On a vu où menait cette politique. La situation est ici très voisine et les résultats seraient identiques. Ce sont d'ailleurs les mêmes services qui ont institué la prohibition aux Etats-Unis, qui influencent aujourd'hui les organismes internationaux en matière de drogue. On constate que le problème de la drogue est toujours plus grave dans les pays où le problème de l'alcool est grave, tels que la Suède ou les Etats-Unis. Le problème, en réalité, est celui de la réaction à la drogue.

Des moyens thérapeutiques individualisés ne servent à rien si on ne s'attaque pas aux causes sociales. M. Arnulf accepte la situation telle qu'elle est. Dans les milieux de la probation, on refuse maintenant la société établie : on cherche d'une part dans quelle mesure on peut modifier, adapter, l'individu, mais en même temps on mène une action sociale pour modifier la société.

Quant au problème du cannabis, évoqué par M. Viennois, je crois que c'est un problème-clé. Nos systèmes pénaux s'occupent quantitativement surtout du cannabis. Il faudrait libérer le système pénal de ce problème pour pouvoir s'attacher aux plus importants.

M. Arnulf et M. Malangeau me paraissent influencés par l'idée que si le législateur défend quelque chose, cette chose n'existe plus. Or, même si on interdit quelque chose, cette chose continue à circuler.

M. Gassin a fait une synthèse à laquelle je n'ajouterai qu'une chose : je suis partisan de la société pluridimensionnelle. Il faut le reconnaître explicitement et en tirer les conséquences. Dans cette société, je ne suis pas partisan d'une couche de population toxicomane. Je n'ai rien contre le tabac ou l'alcool lorsqu'ils sont bien intégrés, mais il ne faut pas en abuser. C'est la même chose pour la drogue dont on doit limiter les effets indésirables.

M. ANCEL, *président*. — Je remercie beaucoup M. le Doyen Hulsmann. Je ne veux pas prolonger ces débats et je me contenterai simplement de constater que, arrivé au terme de nos travaux, comme le disait si justement M. Gassin, nous sommes enrichis par le fait même que nous posons à nouveau le problème qui nous a réunis ici. Je crois que c'est là une constatation qui prouve le succès et la valeur scientifique de nos débats, car il arrive souvent dans certains colloques qu'au fur et à mesure que l'on avance dans les discussions, le sujet s'effrite ; il n'en reste plus rien, on a à faire à un squelette, il semble que le problème se vide de sa substance, de sorte que l'on ne trouve plus rien à y ajouter. Ces Journées franco-néerlandaises au contraire ont été un colloque qui n'a pas prétendu résoudre un problème complexe, mais qui s'est efforcé de le poser et qui est parvenu à le poser dans des termes nouveaux obligeant à le reconsidérer d'un regard neuf. Or, ce qui à cet égard est vrai pour un colloque scientifique, est plus vrai encore d'un colloque pluridisciplinaire où même ceux qui appartiennent à une même discipline, comme les juristes, viennent d'horizons différents — horizons professionnels d'une part, horizons idéologiques de l'autre. C'est cette rencontre d'opinions multiples qui fait à mon sens la valeur tout à fait remarquable de nos travaux. Ils ont été d'un très haut niveau scientifique, et, comme M. le Doyen Malangeau le soulignait tout à l'heure, ils se sont déroulés dans une atmosphère de cordialité et de mutuelle compréhension à laquelle nous avons été tous très sensibles. Je crois en effet que ce que nous avons particulièrement apprécié au cours de ces deux Journées si enrichissantes, c'est cet échange de points de vue poursuivi en toute liberté, en toute franchise, et parfois même avec presque quelque dureté dans le langage parce que nous voulions nous exprimer entre amis, de manière complète et loyale. Voilà, Monsieur le Doyen, ce qui a fait la valeur de ces Journées de défense sociale ; mais nous le devons pour beaucoup à vous-même, à ce cadre que vous nous avez donné, à ces tables si harmonieusement disposées qu'elles étaient pour une fois vraiment des tables rondes autour desquelles on se sentait égaux, et au fait que vous avez su tisser autour de nous cette espèce de réseau d'amitié, de compréhension, de cordialité dont nous garderons un très précieux souvenir. C'est pourquoi je tiens à vous remercier tout particulièrement, ainsi que la Faculté de droit de Rotterdam, et tous vos collaborateurs qui nous ont apporté, avec la plus charmante bonne grâce, une assistance aussi agréable que pleinement efficace. A tous, je redis l'expression de notre sincère gratitude.

## INFORMATIONS

### QUATRIÈME CONGRÈS DES NATIONS UNIES POUR LA PRÉVENTION DU CRIME ET LE TRAITEMENT DES DÉLINQUANTS

(Kyoto, 17-26 août 1970)

Le Quatrième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants s'est tenu à Kyoto du 17 au 26 août 1970. Les précédents congrès organisés par les Nations Unies (1) ont déjà démontré combien il est difficile de traiter scientifiquement et à un niveau élevé de problèmes généraux et souvent brûlants lorsqu'un congrès réunissait un très grand nombre de participants de pays, de cultures et de conceptions les plus diverses. Toutefois le nombre des participants (plus de 1 000, représentant 85 pays et 33 associations scientifiques) prouve déjà par lui-même l'intérêt que les Etats et les sociétés savantes attachent à ces réunions. Il est d'ailleurs indiscutable qu'elles permettent la rencontre de nombreuses personnalités, des échanges d'idées fructueux et donnent à chaque participant l'occasion de situer les conceptions de son pays sur la carte mondiale des conceptions de politique criminelle.

Nous tenons à souligner — d'autant plus que sa modestie et son effacement personnel étaient grands — combien le succès du Congrès est dû à l'esprit d'organisation, à l'intelligence et au dévouement de M. William Clifford, secrétaire scientifique du Congrès, et aussi au Comité japonais qui avait à sa tête M. Minoru Tsuda, adjoint au ministre de la Justice.

Tous les participants au Congrès garderont un souvenir émerveillé des beautés naturelles et artistiques du Japon et de l'amabilité de nos hôtes.

L'organisation des congrès des Nations Unies suit déjà une certaine tradition : quatre sujets, dont un d'ordre général, et un pénitentiaire, quelques conférences sans lien direct avec les sujets du Congrès (2), mais intéressantes pour les participants.

La première séance, qui eut lieu en présence du prince et de la princesse Takamatsu,

(1) Rappelons-les pour mémoire : Genève, 1955 ; Londres, 1960 et Stockholm, 1965. Voir cette *Revue*, 1955, p. 760 et s. ; 1956, p. 622 et s. ; 1960, p. 722 et s. ; 1966, p. 148 et s.

(2) Voici la liste exacte des conférences : *Criminalité et déviance dans un monde en évolution*, par M. Paul CORNIL (Belgique) ; *La délinquance et le système pénal*, par M. Manuel LOPEZ-REY (Bolivie) ; *Certains aspects sociaux de l'abus des stupéfiants*, par M. Ahmad KHALIFA (R.A.U.) ; *Administration pénitentiaire et planification du développement dans un cadre africain*, par M. Fabian LUKE OKWAARE (Ouganda) ; *Le rôle du système juridique dans la prévention du crime en U.R.S.S.*, par M. Boris Alekseevich VICTOROV ; *La règle de droit et la protection des droits des détenus*, par l'Honorable Roger J. TRAYNOR (Etats-Unis d'Amérique).

fut consacrée aux discours officiels et aux élections. Les discours officiels furent prononcés par le président de la Cour suprême du Japon, M. Kazutso Ishida, par le ministre de la Justice, M. Takeji Kobayashi, et par M. Philippe de Seynes, sous-secrétaire de la Section des affaires économiques des Nations Unies, représentant le secrétaire général de l'O.N.U. Furent élus : président du Congrès, M. Yoshitsugu Baba, ancien vice-ministre de la Justice, ancien procureur général du Japon, quinze vice-présidents, dont nous ne citerons que ceux particulièrement connus par nos lecteurs : M. Maurice Aydalot, premier président de la Cour de cassation (France), M. Jean Dupréel, secrétaire général du ministère de la Justice (Belgique), M. Pietro Manca, directeur général de l'Administration pénitentiaire (Italie), et M. Stanislaw Walczak, ministre de la Justice (Pologne). Ont été nommés également : président honoraire, M. Takeji Kobayashi, ministre de la Justice (Japon), et vice-présidents honoraires : l'éminent professeur Hermann Mannheim (Grande-Bretagne) et M. Akine Masaki, président de l'Association pénitentiaire du Japon. Rappelons enfin que sir Leon Radzinowicz, *Fellow of Trinity College, Wolfson Professor of Criminology*, directeur de l'Institut de criminologie de l'Université de Cambridge, a été nommé rapporteur de synthèse (1).

Nos lecteurs trouveront ci-après un compte rendu détaillé du travail de chaque Section et le texte de la déclaration émise par l'ensemble des participants. Il nous faut seulement encore indiquer ici que des représentants des divers groupes de pays ont pris la parole à la séance de clôture. Citons Mme Svetla Dasakalova, ministre de la Justice (Bulgarie), pour les pays socialistes, Mme Jyotsna H. Shah, directeur du Bureau central des services pénitentiaires (Inde), pour les Indes, Mme Inkeri Anttila, professeur de droit pénal à l'Université d'Helsinki, pour les pays nordiques, M. Pietro Manca pour l'Italie et M. le Premier Président Aydalot pour la France, qui a surtout traité de deux problèmes : on a cru que l'amélioration du style de vie aurait pour suite la régression de la délinquance. Mais on a dû constater que le développement entraîne inéluctablement le prix de la criminalité et le salaire de la peur. D'autre part, la politique criminelle a cherché un point d'équilibre entre les droits de l'homme et la défense de la société. Le point d'équilibre est difficile à distinguer, surtout avec les nouvelles formes de criminalité : la formation des bandes, les contestataires, les sursauts d'agressivité de la jeunesse, dont on peut se demander si ce sont des a-sociaux ou des malheureux. Et nous ne voudrions pas manquer de terminer, comme l'a fait M. le Président Aydalot, par un appel pour qu'on revienne à un langage clair et compréhensible, sans perdre l'usage de certains vieux mots, pauvres mots-clefs, ceux dont parlait Jean Jaurès : « la vieille chanson qui berce les misères humaines », les mots tels que mesure, raison, tolérance, vérité, justice, fraternité, beauté, paix, amour.

Y. M.

#### I<sup>re</sup> Section

##### Politique de défense sociale et planification du développement national

Les travaux de la 1<sup>re</sup> Section, que présidait M. Conrado Sanchez (Philippines) et dont le rapporteur général était M. Eric A. Missen (Nouvelle-Zélande), se sont déroulés dans une atmosphère assez tranquille, encore que le thème offrait bien des occasions pour des débats de fond sur les structures sociales de contrôle du comportement individuel. Il y a eu une seule voix de contestation, celle d'un jeune participant à titre individuel (2), qui a mis en discussion les valeurs sociales dont s'inspire la conception traditionnelle de la délinquance dans les pays de l'Europe occidentale et en Amérique

(1) Voir le texte du rapport présenté par sir Leon Radzinowicz, dans cette *Revue*, 1970, p. 765 et s.

(2) Un jeune citoyen du Congo.

du Nord ; mais en général les participants ont été d'accord sur les idées fondamentales de la défense sociale autant que sur la nécessité que la planification nationale tienne compte des exigences de la prévention de la criminalité. Quelques juristes (1) ont souligné l'importance de la conception juridique du crime et de la poursuite pénale, mais la majorité des participants a traité les problèmes du point de vue de la prévention générale et de la conduite antisociale, portant leur attention sur les sources de toute déviation, surtout en ce qui concerne les facteurs nés des rapports sociaux, particulièrement des rapports qui sont modelés par les formes nouvelles du développement économique. On a beaucoup parlé des conflits et des tensions qui caractérisent la vie d'aujourd'hui et on a mis l'accent sur les problèmes de la jeunesse, qui représente la vague qui monte et qui doit être prise en considération d'une façon particulière ; on a pourtant souhaité (2) une « politique de la jeunesse ».

La plupart des délégués ont remarqué l'insuffisance de la planification dans tous les Etats aux fins de la prévention générale : beaucoup de gouvernements ont concentré leur attention sur la planification économique, mais ils ne se sont pas assez préoccupés des incidences que le développement économique produit sur certains aspects de la vie collective, particulièrement en ce qui concerne le passage de l'économie agricole à l'économie industrielle, entraînant divers phénomènes : urbanisation, changements introduits dans les habitudes individuelles par le progrès technique, disponibilité de nouveaux plaisirs, formation de nouveaux besoins, réactions aux nouveaux modes de vie. Les représentants des Etats en voie de développement ont reconnu franchement que les programmes élaborés par les gouvernements ne sont pas toujours satisfaisants de ce point de vue et ont souhaité une collaboration internationale qui puisse donner des suggestions utiles pour faire face aux dangers d'un développement trop rapide. Ils ont parlé de certains phénomènes pathologiques de la nouvelle organisation des structures administratives, tels que la corruption, encouragée par l'introduction de capitaux étrangers et par le manque de contrôle de la part de l'opinion publique.

Quelques orateurs (3) ont remarqué que les progrès de la vie en société dans ces pays ne doivent pas reproduire nécessairement les mêmes lignes de développement que celles des pays de l'Europe et de l'Amérique du Nord ; sans doute, on devra tenir compte des erreurs qui ont été commises dans ces pays au cours de leur histoire, pour éclaircir le chemin des pays moins développés, mais l'on doit considérer que la vie de chaque population et de chaque classe de population est dominée par des facteurs particuliers, d'ordre politique, religieux, culturel, qui lui donnent des impulsions différentes.

Les représentants de quelques Etats de l'Europe de l'Est (4) et de la R.A.U. ont parlé des programmes réalisés dans leurs pays et ont mis l'accent sur les aspects positifs de la planification, même dans le domaine de la prévention criminelle, déclarant que la délinquance subit une diminution quantitative, même parmi les jeunes, et soutenant ainsi la thèse selon laquelle le développement de la criminalité ne doit pas nécessairement être considéré comme une conséquence du développement économique.

Plusieurs orateurs des autres pays, au contraire, ont affirmé que le progrès industriel apporte inévitablement une certaine augmentation de la criminalité, comme une rançon à payer au développement ; mais au cours des débats s'est fait jour le concept selon lequel la cause de cette augmentation n'est pas dans le progrès en soi, mais dans certaines modifications des conditions de vie et des rapports entre les individus, telles que les habitudes de masse, l'anonymat de certaines situations, les difficultés d'adaptation sociale connexes aux migrations, à l'urbanisation rapide, à la mobilité sociale. Cela impose de se préoccuper de ces aspects négatifs du développement, qui peuvent exercer une influence criminogène ; il faut, pourtant, analyser les phénomènes accompagnant les modifications du régime économique et culturel pour percevoir les dangers qu'ils présentent.

(1) Surtout des juristes d'Amérique latine.

(2) Le représentant de l'U.N.I.C.E.F.

(3) Particulièrement, le soussigné représentant la Société internationale de défense sociale ; d'autres orateurs en ont parlé incidemment.

(4) Yougoslavie, Pologne, Bulgarie, République démocratique allemande.

Il y a sans doute des faits qui ont un caractère dangereux en général, tels que la diffusion de l'usage des stupéfiants, l'alcoolisme, le culte de la violence : on doit les combattre en s'attaquant à leurs racines à cause de la force criminogène qu'ils sont capables de développer. On a parlé aussi de quelques actions criminelles dont la fréquence a aujourd'hui augmenté, à savoir les vols d'autos, les hold-up contre les banques, la piraterie aérienne ; mais il nous paraît qu'il ne s'agit pas de formes nouvelles de criminalité ayant une signification spéciale du point de vue sociologique, mais de nouvelles manifestations de la délinquance contre la propriété et contre la liberté individuelle, qui ont pris des aspects caractéristiques à cause des nouvelles possibilités matérielles d'action ; et pourtant nous ne pensons pas que l'on doive faire face à ces problèmes par une planification à long terme agissant sur les facteurs de base du comportement social, mais qu'il est suffisant d'étudier simplement des mesures policières pour les combattre.

La majorité des orateurs a souhaité des études approfondies sur les causes de la criminalité et des réformes plus ou moins importantes dans le cadre du système en vigueur dans chaque pays pour rendre plus efficaces la législation, l'administration et la justice pénale. On a mis l'accent sur l'opportunité d'interventions dans le but de prévenir les manifestations d'antisocialité parmi la jeunesse, et sur les aspects que devrait prendre l'action éducative ; et un orateur (1) a posé une fois encore la question de l'opportunité de confier à des organismes administratifs, et plus précisément à des commissions spéciales, la rééducation des mineurs inadaptés, qui nécessite une coordination entre le diagnostic et la thérapie. On a souligné la nécessité d'une formation professionnelle valable pour ceux qui sont appelés à traiter les mineurs et l'importance du rôle de l'école et des « mass media » pour l'orientation des opinions et des goûts des jeunes.

En ce qui concerne les réformes pénales, tout le monde a été d'accord sur la nécessité que les principes d'humanisation et de réhabilitation sociale inspirent la poursuite des crimes et l'application des sanctions et des autres mesures, et que soit donné à ces sanctions et mesures un contenu de traitement qui n'oublie pas la dignité de l'homme et assure le développement de sa personnalité dans un milieu social normal. On a critiqué, d'une part, la tendance à se servir de préférence des mesures traditionnelles d'emprisonnement et, d'autre part, la résistance à l'égard de l'emploi de mesures de contrôle non pénal, destinées purement à la prévention.

Il a été souligné par de nombreux délégués la nécessité d'une collaboration plus intense entre les divers pouvoirs publics, entre ceux-ci et les institutions privées, entre les autorités gouvernementales et les institutions internationales qui s'occupent des problèmes sociaux. Un orateur (2) a souhaité des infrastructures et des superstructures plus développées pour assurer la coordination entre les divers organismes afin de mettre au point une véritable stratégie de défense sociale.

G. TARTAGLIONE

*Conseiller à la Cour de cassation (Italie)*

## II<sup>e</sup> Section

### La participation du public à la prévention du crime et à la lutte contre la délinquance

La Section II avait pour thème de discussion : « la participation du public à la prévention du crime et à la lutte contre la délinquance ». Elle était présidée par M. Grigorij Z. Anashkin (U.R.S.S.), le rapporteur était M. Hamid Zahedi (Iran) et l'expert consultant M. Norval Morris.

(1) M. Alper (Etats-Unis d'Amérique).

(2) Le représentant de la Pologne.

Ce thème très vaste nécessitait une délimitation précise car, comme le souligne le document de travail des Nations Unies (1), la participation du public se trouve à l'origine des systèmes de justice pénale dans les premières sociétés. L'histoire grecque et romaine est également pleine d'exemples de cette participation. Ce même document définit la participation du public comme « l'ensemble des moyens grâce auxquels les groupes communautaires prennent part à la prévention du crime et à la lutte contre la délinquance ».

Du fait de l'imprécision de la notion de participation du public, les orateurs ont pu parler des questions les plus diverses. De plus, les représentants des Etats du Tiers Monde, ceux des Etats socialistes et ceux des Etats occidentaux ont abordé les mêmes problèmes sous des angles assez différents, car il faut reconnaître que la structure politique et sociale d'un Etat influe largement sur ses conceptions en matière de participation du public à la prévention du crime.

Pour essayer de donner un compte rendu aussi fidèle que possible des débats, tout en dégagant les idées les plus généralement exprimées, il convient de distinguer plusieurs thèmes de discussions.

1° La participation du public est-elle indispensable à la prévention du crime ou à la lutte contre la délinquance ?

Les réponses ont été en général favorables. Toutefois, il a été remarqué que cette participation devait être orientée et que le public devait être éduqué, afin de pouvoir répondre efficacement aux objectifs qui lui sont proposés.

2° Suivant quelles modalités cette participation du public peut-elle être envisagée ?

Afin de répondre à cette question, il a paru souhaitable de distinguer l'action préventive de l'action curative, bien que cette distinction soit assez arbitraire puisque les traitements pénitentiaires, post-pénitentiaires ou para-pénitentiaires (contrôle judiciaire, probation, etc.) ont pour but de rééduquer afin de prévenir la récidive.

A. — *Dans le domaine préventif* : Au niveau de l'élaboration du plan du maintien de l'ordre public, il a été reconnu nécessaire de consulter les représentants des organisations qui possèdent des connaissances en matière de défense de la société ; remarquons qu'aux organisations intéressées par la lutte contre la criminalité traditionnelle, il conviendrait d'associer celles qui se préoccupent de la lutte contre certaines formes nouvelles de délinquance (telles que la pollution de l'air et de l'eau...). Ces organisations continueraient évidemment à y être associées durant l'exécution du plan.

Il paraît souhaitable de faire appel à des groupes de volontaires, rémunérés, pour lutter contre les tendances à la délinquance. Dans ce but, il est recommandé de faire appel à des groupes de jeunes, car la criminalité demeure principalement un problème de la jeunesse et des jeunes adultes et les motifs de la criminalité des adolescents peuvent différer de ceux de la criminalité des adultes. Il paraît plus facile de faire appel à des groupes de jeunes déjà existants afin d'orienter leurs activités, en partie, vers la prévention du crime.

Tous les orateurs ont parlé de l'accroissement de la délinquance juvénile ; les délégués des Etats d'Afrique francophone ont insisté sur ce phénomène qui leur paraît la conséquence d'une urbanisation trop rapide se traduisant par une paupérisation de la population transplantée liée à un relâchement des liens familiaux ou claniques ; un représentant américain a exposé que la délinquance devenait de plus en plus une « profession » qui s'apprenait dès le plus jeune âge.

Le délégué de la Pologne a déclaré que dans son pays la Direction de la prévention traitait la délinquance juvénile avec l'aide de 350 000 volontaires, surtout par l'organisation de réunions d'information.

On a également insisté sur la participation au programme de défense sociale des anciens délinquants, notamment en ce qui concerne la toxicomanie. Il convient toutefois de procéder avec soin au recrutement de ces anciens délinquants.

(1) *Participation du public à la prévention du crime et à la lutte contre la délinquance* : document A/COMP. 43/2 préparé par le Secrétariat.

Enfin, il a été remarqué que tous les groupes qui luttent contre la misère participent nécessairement à la prévention de la criminalité.

Si l'unanimité s'est faite sur les participations ci-dessus décrites, il n'en est pas de même en ce qui concerne certaines formes de participation qui sont liées aux structures sociales particulières à certains Etats. C'est ainsi que là où la communauté est fortement structurée, elle peut participer aux activités de police en fournissant des forces auxiliaires (Nigeria, Ceylan) ou par l'intermédiaire d'un comité de liaison (Mexique). Le représentant du Pakistan a insisté sur les associations bénévoles du Pakistan oriental qui regroupent 200 000 personnes et participent éventuellement à des missions de police.

Il a été notamment question du rôle joué par chaque citoyen pour lutter contre la délinquance, quels que soient d'ailleurs les motifs qui l'animent. Car, comme l'a dit M. de Seynes dans sa déclaration inaugurale, « la fonction de défense, que la civilisation moderne nous avait appris à considérer comme une responsabilité des autorités publiques, tend aujourd'hui, dans une proportion croissante, à être prise en charge par les particuliers ». Citons notamment les polices privées.

Il a été question également du devoir pour chaque citoyen de dénoncer les infractions, de témoigner, d'être juré. Le problème de l'indemnisation en cas de participation au service public a été soulevé. En outre le délégué de la R.A.U. a parlé de récompense versée au dénonciateur.

Sur le plan proprement judiciaire les représentants des Etats de l'Est ont fait l'éloge des tribunaux qui font appel à des juges non professionnels siégeant le plus souvent seuls, quelquefois avec des juges professionnels. Ces tribunaux d'honneur ou tribunaux de camarades dans les villes, villages ou usines doivent être replacés dans le contexte de l'éthique politique de ces Etats.

Le représentant de l'U.R.S.S. a notamment déclaré que, dans son pays, le crime professionnel a disparu. Les brigades de volontaires du peuple qui ne regroupent pas moins de cinq millions de membres participent à la prévention de la délinquance. Le délégué de la Roumanie a notamment parlé de groupes de chauffeurs de taxi qui coopèrent à des activités de police. Le délégué de la Bulgarie a fait un exposé dogmatique sur la participation du public à la défense de l'ordre public. C'est un principe directeur de la société socialiste, et le gouvernement fournit une aide financière aux volontaires qui se comptent par milliers.

Toutefois, les organismes de volontaires ne remplacent pas les organismes d'Etat ; il s'agit seulement de coopération.

B. — *Dans le domaine curatif* : Il s'agit essentiellement de la participation du public aux traitements post ou para-pénitentiaires.

Là encore, les groupes de jeunes et les anciens délinquants peuvent apporter une aide très appréciable dans le traitement des délinquants.

Diverses expériences ont fait l'objet d'exposés fort intéressants ; M. Ledoux, directeur de l'Education surveillée au ministère de la Justice à Paris, a fait une intervention sur l'évolution du milieu institutionnel de la rééducation. Après avoir parlé des internats professionnels et des foyers de semi-liberté, il s'est étendu longuement sur le « complexe éducatif polyvalent » de Bourges qui regroupe une centaine de jeunes mineures. Il s'agit d'aboutir au reclassement d'inadaptées à un corps social qui n'a que trop tendance à les rejeter comme éléments perturbateurs. L'établissement situé au centre de la ville utilise l'équipement et les ressources de la cité dans des domaines tels que ceux de l'apprentissage, de la scolarité et des loisirs. Le public participe à des séances d'information sur la finalité des mesures éducatives ainsi mises en œuvre. Il a été créé une association d'action éducative regroupant des personnalités de Bourges ; elle tient des séances de travail en présence des éducateurs et parfois même avec la participation des mineures. En outre une commission regroupe les principaux employeurs de main d'œuvre féminine. Des logements ont pu être loués au nom de l'établissement au bénéfice d'un certain nombre de jeunes filles admises au régime du « milieu ouvert ».

Le délégué de la Norvège a largement exposé les réalisations de son pays en matière de lutte contre la délinquance juvénile. Les tribunaux pour enfants ont été supprimés et remplacés par des comités auxquels collaborent des particuliers. S'inspirant du

principe que le traitement doit se dérouler dans la collectivité où vit l'enfant, la décision laisse l'enfant dans l'école qu'il fréquentait ou exceptionnellement le place dans une institution où agissent des travailleurs sociaux.

En Ecosse une réforme ayant pour objet de soustraire les mineurs de seize ans à la justice, et de faire examiner leur cas par des spécialistes privés, entrera en vigueur en 1971.

M. Amor, premier avocat général à la Cour de cassation, a insisté sur le rôle du juge de l'application des peines en droit français qui fait largement appel au public, notamment à des délégués bénévoles de probation dont il dirige et coordonne les activités.

M. Amor a également insisté sur l'éducation civique qu'il faut développer par l'intermédiaire de l'U.N.E.S.C.O.

### 3° Quels sont les moyens d'action sur la participation du public ?

On peut distinguer plusieurs formes d'action complémentaires : l'éducation des jeunes, l'information du public et la formation des volontaires et des spécialistes.

L'éducation des jeunes a été reconnue unanimement comme le moyen le plus efficace de lutter contre la délinquance. Il a été fait allusion à l'œuvre que l'U.N.E.S.C.O. pourrait entreprendre dans ce domaine.

L'information du public pose un problème beaucoup plus délicat. Les représentants de certains Etats ont déclaré que les pouvoirs publics avaient le devoir d'aider à former et à éclairer l'opinion publique en matière de défense de l'ordre public. Dans les pays occidentaux, la liberté de la presse, sans s'opposer formellement aux pressions des pouvoirs publics, donne des problèmes de la criminalité une image très souvent déformée pour présenter un aspect « sensationnel ». On a proposé des réunions d'information, des séminaires ; on a proposé également de faire appel à la radio, à la télévision, au cinéma... Le problème, dans tous les domaines de l'information, demeure celui de la liberté ou du contrôle.

Le délégué de la Suisse a fait remarquer qu'il ne fallait pas confondre information et publicité. Si l'information est souhaitable, la publicité peut empêcher le condamné de se reclasser.

La formation des agents volontaires a enfin longuement retenu l'attention. Il faut que soient organisés des cours à leur intention et, dans ce but, dégager des ressources financières. Il faut que ces agents soient continuellement soutenus dans leur tâche. Certains orateurs ont insisté pour qu'ils soient rétribués et non plus bénévoles.

### 4° L'action internationale dans le domaine de la défense sociale.

Elle doit être appelée à un large développement.

Après avoir parlé des cycles d'études et des conférences régionales et interrégionales, il a été question des Instituts de défense sociale de Tokyo et de Rome. Les responsables de ces Instituts pourraient examiner la possibilité d'entreprendre une étude d'ensemble des modalités de la participation du public à la prévention du crime et à la lutte contre la délinquance.

Enfin, il a été demandé à la *Revue internationale de politique criminelle* de multiplier les articles et de consacrer des numéros spéciaux aux problèmes de défense sociale.

Jacques BIGAY.

Magistrat au ministère de la Justice (France)

### III<sup>e</sup> Section

L'ensemble des règles minima pour le traitement des détenus compte tenu des changements survenus en matière correctionnelle

La Section III avait pour thème d'étude : « L'ensemble des Règles minima pour le traitement des détenus compte tenu des changements survenus en matière correctionnelle ».

Les débats furent dirigés par le président Marc Ancel (France) et le rapport fut établi par M. Séverin-Carlos Versele (Belgique).

L'expert consultant, M. Gerhard Mueller, proposa d'abord à la Section d'écarter certains problèmes qui ne lui semblaient pas en relation directe avec le thème de discussion, notamment ceux relatifs aux justifications de la détention à l'identification des types de délinquants et aux différences de système pénal entre Etats.

Il fit alors approuver l'étude des questions suivantes :

- 1) la nature et la portée des Règles minima en fonction de l'évolution du contenu des droits de l'homme et en fonction des nouvelles formes de détention ;
- 2) le champ d'application de ces Règles et en particulier le problème de leur extension aux détenus soumis à de nouvelles formes de détention qui ne supposent pas l'emprisonnement continu ;
- 3) la nécessité de consigner les Règles minima dans une déclaration ou une résolution de l'assemblée générale, ou dans une convention ;
- 4) la question de la diffusion et de l'application des Règles minima par l'éducation, les séminaires, l'assistance technique ;
- 5) la nécessité, en cas de révision des Règles minima, de recueillir des renseignements auprès des Etats et de déterminer l'organisme à qui confier cette révision.

#### 1° Nature et portée des Règles minima.

Le rapporteur général affirme que les principes de ces Règles relèvent des valeurs humaines et sociales, permanentes et universellement admises (1). Cette opinion ne me paraît pas avoir été partagée par l'ensemble des orateurs. Il est utile de rappeler l'opinion de M. Paul Cornil : « Le progrès a une influence sur les régimes pénitentiaires, car l'individu privé de liberté provient d'un monde différent de celui dans lequel nous vivions il y a peu d'années et du monde où il est appelé à rentrer à plus ou moins longue échéance. Les règles essentielles de la vie en prison doivent donc suivre l'évolution des mœurs » (2).

Le nombre des Règles permanentes et universellement admises est donc de plus en plus réduit, ainsi qu'il est normal dans un monde où beaucoup de valeurs supposées intangibles sont contestées. Toutefois, on peut admettre, comme M. Le Corno (3) l'a souligné, que le traitement des détenus ne devait pas affaiblir le sens de leur responsabilité ni le respect de la dignité de leur personne.

De nombreuses interventions ont porté sur l'incompatibilité de certaines Règles avec les formules nouvelles du régime pénitentiaire. Le délégué du Royaume-Uni (4) a estimé que les Règles s'appliquent davantage à la protection des droits de l'homme qu'à l'établissement des conditions optima pour son traitement et son reclassement. La Règle 8 relative à la séparation des condamnés en catégorie et à leur classification en fonction de critères généralement objectifs (ainsi que les règles 67 et 85) a fait l'objet des plus vives critiques. En Angleterre il est organisé des unités de travail auxquelles participent conjointement des adultes et des mineurs. M. Le Corno a souligné que de tels principes ont l'avantage de présenter une situation analogue à celle qu'ils pourraient connaître dans la société, dans un atelier par exemple. La répartition des détenus devrait donc faire référence davantage à des critères subjectifs de personnalité qu'à la situation pénale ou à la nature juridique de l'infraction. L'expérience a montré, a-t-il ajouté, que des individus différents quant à leur âge, leur formation ou leur comportement criminel peuvent être temporairement réunis en vue de l'application d'un programme de traitement.

Le représentant de l'*International Prisoner Aid Association* a même déclaré que la différenciation entre les régimes applicables aux détenus supplantait maintenant l'application des Règles.

(1) Voir le rapport final de sir Leon Radzinovicz, *op. cit.* (not. p. 765-769).

(2) Paul CORNIL, « Normes internationales du traitement des délinquants », in *Revue internationale de politique criminelle*, n° 26-1968, Nations Unies.

(3) Henri LE CORNO, « Communication sur les travaux conduits par le Conseil de l'Europe ».

(4) Déclaration nationale du Royaume-Uni.

La règle 9 relative à l'emprisonnement cellulaire s'oppose à ce que deux détenus soient logés dans la même cellule alors que l'expérience démontre que cela est nécessaire dans le cas de détenus au caractère instable ou cherchant à se suicider.

Les règles 79 et 80 sont insuffisantes pour préparer le reclassement du condamné à sa sortie de prison.

En outre, de nombreuses institutions du droit pénal moderne sont ignorées du texte des règles. Ont été cités : la probation ; les assistants sociaux des prisons ; la semi-liberté ; le travail volontaire ; les congés dans la famille.

A cette occasion, certains ont appelé l'attention sur la nécessité d'accroître les contacts entre les détenus et le monde extérieur et notamment avec leur famille, avec le milieu dans lequel ils seront appelés à travailler, avec les établissements d'aide sociale. En outre, les différentes mesures destinées à assurer le retour progressif à la vie en société devraient être prévues dès le début de l'incarcération.

Quant aux mesures d'assistance en faveur des personnes à la charge des détenus, elles ont fait l'objet de nombreuses suggestions (notamment de la part du délégué du Bureau catholique international de l'enfance). Les délégués ont insisté sur la situation pénible dans laquelle se trouvent les enfants de parents détenus, surtout lorsque ceux-ci sont déçus de la puissance paternelle. Il est certain que les liens avec la famille doivent être protégés. Pour que celle-ci puisse remplir son rôle de structure d'accueil normale à la libération, encore faut-il que son existence matérielle ne soit pas rendue plus difficile par une suppression des droits sociaux qu'elle tient du condamné. Cette préparation de reclassement à la sortie de prison rend particulièrement souhaitable une coopération entre toutes les personnes qui s'y consacrent, cependant que, parallèlement, la création d'organismes officiels ou privés en vue d'aider les libérés doit être suscitée.

Finalement, M. Le Corno a souligné que le sous-comité du Comité européen pour les problèmes criminels avait modifié 76 articles sur les 94 que comporte le texte de 1955, et que les modifications revêtaient une portée non seulement pratique, mais, sur certains points, doctrinale.

Remarquons ici que l'ensemble des Etats porte un jugement favorable sur les idées qui ont inspiré les Règles ; toutefois ceux du Tiers Monde n'ont pas manqué d'appeler l'attention des délégués sur les difficultés matérielles d'application de ces Règles.

L'état des établissements pénitentiaires et le manque de personnel qualifié nuisent nécessairement à l'application des Règles. La solidarité internationale exige ici comme dans beaucoup d'autres domaines une assistance technique ou financière importante.

### 2° Champ d'application des Règles minima.

La première question débattue a été celle de l'extension des Règles à toutes les personnes privées de liberté, qu'elles aient fait ou non l'objet d'une poursuite pour infraction à la loi pénale. L'article 84 ne s'appliquant qu'aux prévenus, il pourrait donc être amendé dans le sens d'un élargissement de son domaine.

La seconde question concerne l'application des Règles aux personnes soumises à certaines restrictions de liberté (probation, contrôle judiciaire) ou aux libérés conditionnels. Des débats, le rapporteur a déduit que seuls ceux qui sont privés de liberté doivent être soumis aux Règles : il cite notamment la semi-liberté, le travail en dehors de la prison et la détention pendant le week-end.

Les orateurs ont unanimement critiqué la lenteur des procédures pénales qui prolonge la détention préventive. M. Le Corno a cité la loi française instituant le contrôle judiciaire qui présente l'avantage de ne pas porter atteinte à la situation familiale et professionnelle de l'individu, tout en garantissant le déroulement de la procédure.

### 3° Nature juridique des Règles.

L'ensemble des Règles minima pour le traitement des détenus a été approuvé par la résolution du 31 juillet 1957 du Conseil économique et social. Les délégués se sont accordés à reconnaître l'importance de ces Règles et certains, comme le délégué de l'Union soviétique, ont proposé qu'elles deviennent un instrument du droit international à valeur contraignante afin d'obliger les Etats à incorporer ces Règles dans leurs propres

législations. Toutefois les critiques dont est actuellement l'objet la teneur de ces Règles ne militent pas en faveur de cette solution.

Aussi les délégués ont-ils proposé qu'une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies invite le secrétaire général à user davantage de son pouvoir de demander aux Etats membres des renseignements périodiques. Un document diffusera alors les informations ainsi recueillies. De l'avis du Secrétariat général, « on reconnaît que l'exercice d'un tel pouvoir de diffusion de l'information constitue un mécanisme efficace susceptible d'encourager les nations à rivaliser d'efforts pour améliorer la condition de ceux auxquels les règles s'appliquent ».

### 4° Diffusion et application des Règles.

De nombreux délégués ont déploré la méconnaissance des Règles ; en outre il y a peu d'Etats qui appliquent intégralement l'ensemble des Règles. Il est donc nécessaire que soient entrepris des efforts de diffusion et d'information tant à l'échelon national qu'au niveau des Nations Unies.

Du domaine de l'information, les délégués ont abordé celui de l'application des Règles.

Au cours de ces discussions a été traité le problème du contrôle de l'application des Règles. Le représentant du Royaume-Uni a fait l'éloge de l'*ombudsman*. M. Le Corno a exposé la solution adoptée par le Conseil de l'Europe ; après avoir envisagé la possibilité de confier une mission permanente d'enquête à un expert consultant, ou l'exigence d'un rapport périodique fondé sur un questionnaire précis, le Conseil de l'Europe s'est rallié à l'idée de rencontres périodiques, entre les directeurs d'Administrations pénitentiaires des Etats membres. De telles rencontres favoriseront à la fois une information réciproque sur l'organisation et les méthodes et une harmonisation commune des objectifs. La concertation qui en résultera permettra de discerner, beaucoup plus facilement qu'au moyen d'une enquête par voie autoritaire, le problème que pose l'application de certaines Règles.

### 5° La révision des Règles minima.

La nécessité de réviser les Règles n'a pas recueilli l'unanimité et de nombreuses réticences se sont fait sentir.

Toutefois, on peut affirmer que la division des détenus en catégories (règle 8) a été unanimement critiquée de même que le manque de mesures d'assistance et de protection en faveur des personnes à la charge des détenus.

La Section a donc recommandé la constitution d'un groupe de travail au sein de la Section de défense sociale des Nations Unies pour étudier l'ensemble des problèmes posés par la révision des Règles.

\* \*

On ne peut guère attendre d'une réunion aussi vaste et aussi importante que surgissent des décisions grandioses.

Ces débats furent animés et intéressants, chacun faisant part des expériences vécues dans son pays ou par son organisation. Il semble que les Règles minima soient assez positives pour éviter toute discussion de type académique. Si une idée générale devait être dégagée, il conviendrait de dire que les problèmes posés par une meilleure application des Règles ont dominé les débats. Les Etats du Tiers Monde sont en effet plus intéressés par ces problèmes que par la révision des règles, révision qui suppose le dépassement d'un stade déjà acquis.

Jacques BIGAY.

Magistrat au ministère de la Justice (France).

IV<sup>e</sup> Section

## L'organisation de la recherche en vue d'arrêter une politique de défense sociale

Les travaux de la IV<sup>e</sup> Section se sont déroulés avec ordre et méthode, sous la présidence de M. Thorsten Sellin (Etats-Unis) et au rapport de M. Kond Sveri (Suède). Le président a opportunément partagé le thème en ses éléments suivants : les conditions de base pour l'organisation de la recherche ; la formation du personnel à employer ; les critères d'organisation et de planification de la recherche ; le rassemblement et l'accessibilité des données ; les échanges des données et des résultats ; l'expérimentation et la recherche.

Tout le monde a reconnu que la recherche peut avoir une grande valeur pratique et théorique si elle est conduite avec une vision bien claire des objectifs à atteindre et est réalisée de façon technique. Les administrateurs et les savants ont été d'accord sur le fait que la recherche ne doit pas être un prétexte pour satisfaire des curiosités subjectives ni pour gaspiller des ressources, mais qu'elle doit être effectuée avec un sens très vif de la responsabilité scientifique.

Il a été souligné (1) que dans quelques pays la recherche pure est préférée à la recherche appliquée, à cause du manque de coordination entre l'administration et le monde scientifique ; et, d'accord avec beaucoup de délégués, l'orateur a souhaité qu'une plus grande partie d'experts se dédie à la recherche expérimentale, pour pouvoir offrir des données concrètes afin d'améliorer les structures de défense sociale.

On a discuté vivement de la recherche libre, dont l'utilité a été mise en relief par quelques orateurs (2), qui ont remarqué combien la diversité des intérêts personnels des chercheurs est utile pour garantir l'indépendance scientifique dans le choix des objets de recherches et la vérification des hypothèses. D'autres orateurs ont soutenu (3) que, pour assurer de bons résultats, la recherche doit être organisée par les autorités gouvernementales ou par des instituts contrôlés par l'Etat, mais au cours des débats il a été reconnu que la recherche libre doit avoir sa place à côté de la recherche officielle.

Tous les participants ont été d'accord sur le point que, en tout cas, la recherche ne doit pas être fragmentaire, mais de toute façon coordonnée, et que les résultats doivent être mis à la disposition des autorités responsables et des savants, afin que puisse être mieux organisée une stratégie des investigations. La coordination doit être réalisée avant tout sur une base nationale, pour établir les lignes de la stratégie par rapport aux caractéristiques de la vie sociale de chaque pays (4), puis ensuite sur une base internationale, pour utiliser les expériences faites dans quelques pays et donner une aide efficace aux pays moins en avance dans ce domaine (5). Un des représentants italiens (6) a souhaité une conférence des ministres de la Justice (et des autres ministres intéressés) à ce sujet. L'utilité de l'Institut de recherches des Nations Unies de Rome (UNSDRI) et des associations internationales qui s'occupent des problèmes de la criminalité et de la défense sociale a été reconnue. Cette coopération a pour but de parvenir à perfectionner techniquement la recherche, à représenter d'une façon plus précise ses fonctions, à réduire le coût de l'organisation de l'ordre social par rapport aux bénéfices qu'on peut en tirer dans la mise au point des programmes de défense sociale.

(1) Par le représentant de l'Ouganda.

(2) Dont le soussigné représentant de la Société internationale de défense sociale.

(3) Des représentants des pays de l'Europe de l'Est, surtout le professeur Nenov (Bulgarie), membre du *panel*.

(4) Comme a remarqué le représentant de la Sierra Leone.

(5) Comme a remarqué ledit représentant de l'Ouganda.

(6) M. Zhara Buda, de la délégation gouvernementale d'Italie.

On a remarqué (1) que, de ce point de vue, il n'est pas opportun de s'efforcer de formuler des distinctions nettes entre la recherche pure et la recherche appliquée, la recherche évaluative, la recherche comparative, la recherche opérationnelle, étant donné les buts communs que s'efforcent d'atteindre les chercheurs et les responsables de la recherche. Toutes les investigations doivent être conduites par des méthodes expérimentées, selon des critères interdisciplinaires, et doivent pouvoir fournir des données comparables ; même s'il est nécessaire d'adapter les investigations aux conditions sociales particulières des pays et des régions, il faut pouvoir disposer de résultats qui puissent être utilisés à l'occasion de recherches analogues effectuées dans d'autres lieux.

On n'a pas manqué de parler des statistiques criminelles qui donnent lieu depuis longtemps à nombre de critiques : en effet il existe trop de différences entre les divers pays et les données ne sont pas suffisamment approfondies ; il a été souligné l'importance des investigations statistiques et la nécessité de disposer de données comparables. Une des raisons de ces inconvénients est constituée par le fait que les statistiques sont formées à divers niveaux dans beaucoup de pays : statistiques policières, administratives, judiciaires, qui rassemblent des données acquises à des moments différents.

On a mis l'accent sur le fait qu'une des plus graves limitations de la recherche consiste dans le manque de personnel qualifié. Il faut stimuler les universités et les instituts nationaux et internationaux d'études sociales pour les amener à former des techniciens bien orientés pour les recherches criminologiques. On a reconnu l'utilité des ordinateurs et des autres moyens électroniques, qui toutefois doivent être employés avec une compétence spéciale et avec une grande clarté de perception des problèmes.

On a pris en considération la question du respect de la personnalité, dans les recherches relatives à des cas individuels, et celle du respect des exigences de la justice pénale, dans les recherches portant sur des crimes qui n'ont pas été encore jugés de façon définitive. On a aussi souligné (2) les problèmes moraux qui se posent en matière de recherche sur l'efficacité des mesures appliquées aux auteurs de crimes et de délits : on s'est demandé jusqu'à quel point il est possible de vérifier les effets de la mesure sur des individus qui ont cessé d'être soumis à des traitements pénaux. Egalement s'il est possible de soumettre à des traitements différents des individus qui se trouvent à peu près dans les mêmes conditions, afin d'expérimenter si l'un des traitements applicables est plus efficace que l'autre ? D'autre part, on ne peut pas nier l'importance que l'expérimentation peut avoir lorsqu'il s'agit d'introduire des traitements de type nouveau, ou de modifier certaines pratiques de traitement. Les exigences de l'humanité et de l'efficacité des institutions imposent la nécessité d'utiliser les recherches aussi dans le domaine des mesures de défense sociale.

G. TARTAGLIONE

*Conseiller à la Cour de cassation (Italie).*

*Réuni à Kyoto, du 16 au 27 août 1970, le quatrième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants*

— Profondément préoccupé par la nécessité de plus en plus pressante dans laquelle se trouve la communauté mondiale des nations d'améliorer sa planification du développement économique et social en tenant davantage compte des effets que l'urbanisation, l'industrialisation et la révolution technique peuvent avoir sur la qualité et sur le milieu humain.

(1) M. Ferracuti (Italie), membre du *panel*.

(2) Le soussigné représentant de la Société internationale de défense sociale.

— Affirmant que l'aggravation et l'ampleur croissante du problème de la criminalité dans de nombreux pays montrent que tous les aspects de la vie ne reçoivent pas dans le processus du développement l'attention qu'ils méritent.

— Constatant que le problème de la criminalité se présente sous de multiples aspects, depuis les types d'infractions traditionnels jusqu'aux formes plus subtiles et plus perfectionnées de la criminalité et de la corruption organisées, et y compris la violence des protestataires et le danger du recours de plus en plus fréquent à l'évasion dans l'abus des stupéfiants, et constatant que la criminalité sous toutes ses formes sape l'énergie d'une nation et contrarie les efforts qu'elle déploie pour créer un milieu plus sain et instaurer un mode de vie meilleur.

— Estimant que le problème de la criminalité, dans ses dimensions nouvelles, est beaucoup plus grave dans n'importe quel pays qu'il n'a jamais été, depuis aussi longtemps que des congrès du même type existent, et

— Considérant qu'il ne peut se soustraire à l'obligation d'alerter le monde entier sur les graves conséquences pour la société de l'attention insuffisante qui est actuellement accordée aux mesures de prévention du crime, dont fait par définition partie le traitement des délinquants,

1. Adresse un appel à tous les gouvernements afin qu'ils prennent des mesures efficaces pour coordonner et intensifier leurs efforts en matière de prévention du crime, dans le cadre du développement économique et social que chaque pays envisage pour son propre compte.

2. Demande instamment à l'Organisation des Nations Unies et aux autres organisations internationales d'accorder un rang de priorité élevé au renforcement de la coopération internationale en matière de prévention du crime et notamment de faire en sorte qu'une assistance technique efficace soit mise à la disposition des pays qui désirent bénéficier de cette assistance pour mettre au point des programmes d'action en vue de prévenir le crime et de lutter contre la délinquance, et

3. Recommande que l'on accorde une attention particulière à la structure administrative, professionnelle et technique nécessaire pour que des mesures plus efficaces puissent être prises afin d'affronter, de manière plus directe et avec plus de résolution, les problèmes de la prévention du crime.

## RÉUNION RÉGIONALE DE DÉFENSE SOCIALE

(Kyoto, 24 août 1970)

La Société internationale de défense sociale a profité de la présence à Kyoto, à l'occasion du Quatrième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, de nombre de ses membres pour organiser une Rencontre régionale avec des juristes japonais qui s'intéressaient plus spécialement à ces questions. Ont assisté à cette réunion, pour la Société, M. Marc Ancel, membre de l'Institut, président de Chambre à la Cour de cassation (France), président de la Société, M. A. Beria di Argentine, secrétaire général du Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale (Italie), secrétaire général de la Société, ainsi que MM. E. Capaccioli, professeur à l'Université de Florence, Paul Cornil, secrétaire général honoraire du ministère de la Justice (Belgique), G. Di Gennaro, secrétaire du Groupe italien de la Société internationale de défense sociale (Italie), Mlle Yvonne Marx, maître de recherche au Centre national de la recherche scientifique (France), MM. P. Nuvolone, professeur de droit pénal à l'Université de Milan (Italie), G.D. Pisapia, professeur de procédure pénale à l'Université de Milan (Italie), T. Sellin, professeur emeritus of sociology, University of Pennsylvania (Etats-Unis d'Amérique), G. Tartaglione, conseiller à la Cour de cassa-

tion (Italie), et S. C. Versele, juge au Tribunal de première instance de Bruxelles (Belgique). Les participants japonais étaient MM. H. Hasegawa, directeur de la Maison de détention de Kyoto, T. Hayama, directeur de l'Administration pénitentiaire, R. Hirano, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Tokyo, M. Kasakura, conseiller à la Direction de l'Administration pénitentiaire, K. Katsuo, procureur au Parquet de la Cour suprême, ancien directeur de l'Administration pénitentiaire, T. Morishita, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Okayama, A. Nagashima, procureur, chef de l'UNAFEI (Institut des Nations Unies d'Asie et d'Extrême-Orient pour la prévention du crime et le traitement des délinquants) et M. Yanagimoto, directeur de l'IPES (Institution publique de l'Education surveillée) de Uji (Kyoto). M. B. Alper représentait M. Clifford (Nations Unies).

M. Marc Ancel, ayant exprimé sa très sincère reconnaissance à M. le Professeur Morishita pour tout ce qu'il a fait pour la Société internationale de défense sociale, tient tout d'abord à donner une explication de ce qu'est la défense sociale, puis à dresser un petit tableau historique de ses buts et de ses idées.

Il estime que la défense sociale est difficile à définir, mais on peut dire que c'est un mouvement d'idées qui a pour objet de substituer au concept de punition ceux de prévention et de resocialisation. La rétribution n'est pas abandonnée pour autant. On ne voit toutefois pas en elle l'essentiel du droit pénal. C'est pourquoi peut être acceptée la notion de la défense sociale donnée par les Nations Unies et qui parle du traitement des criminels et de la réhabilitation des délinquants.

Il s'ensuit que la défense sociale est un courant de politique criminelle, puisqu'il s'agit d'influencer et de modifier la législation pénale. Elle donne une nouvelle approche des problèmes de droit pénal. La défense sociale est profondément humaniste et a pour premier but la réhabilitation et la récupération sociale du délinquant. D'autres conséquences se dégagent de ces notions, mais celles-ci représentent l'essentiel de la doctrine.

M. Ancel retrace ensuite brièvement l'évolution historique de la notion de défense sociale. L'expression « défense sociale », dans son acception moderne, date du XIX<sup>e</sup> siècle. Prins fut son premier théoricien : il se plaçait sur le plan des mesures de sûreté. Au moment de la Deuxième Guerre mondiale, la défense sociale semblait avoir terminé sa tâche. Elle s'était occupée surtout des anormaux mentaux et des délinquants d'habitude et avait apporté ici des réformes substantielles. Mais en 1945 de nouvelles idées de défense sociale ont été proposées dans deux directions différentes. La première défense sociale (von Liszt, Prins, Garofalo) avaient eu pour préoccupation spéciale la défense de la société. Les excès de la dernière guerre ont démontré qu'il fallait aussi et d'abord protéger l'individu. A partir de là une politique criminelle fut préconisée qui visait surtout deux buts : l'humanisation du droit pénal et la suppression des atteintes à la dignité humaine.

Une autre idée également nouvelle dans sa portée de politique criminelle était que le criminel n'est pas nécessairement perdu, mais doit être tenu pour récupérable. Il s'ouvre donc une double perspective, celle de l'humanisation et celle de la resocialisation.

Sur le plan de l'histoire, M. Ancel a tenu à rappeler que c'est le comte Gramatica qui, en 1945, a lancé de nouveau les idées de défense sociale et qui a organisé en 1947 le Congrès de San Remo. Le nombre des participants y fut petit, mais ceux qui y assistèrent étaient un peu des apôtres.

M. Ancel indiqua ensuite qu'il existe deux tendances principales de la défense sociale. La première, celle du comte Gramatica, consiste à vouloir supprimer le système ancien de droit pénal pour lui substituer un système de défense sociale qui ne connaît pas la peine ; l'autre, plus modérée (c'est celle de M. Ancel), conserve le système de droit pénal fondé sur la légalité, la notion de délit et la procédure judiciaire. M. Ancel souligne que la défense sociale doit inspirer et transformer le droit pénal, non pas le supprimer. La Société internationale de défense sociale n'a pas pris et n'avait pas à prendre position dans cette querelle, mais le programme minimum se rattache à la doctrine modérée dont il exprime les thèses essentielles.

Après cet exposé, les différents membres de la réunion échangèrent des idées : les membres de la Société répondirent aux questions posées par les participants japonais concernant certaines questions fondamentales, tandis que les participants japonais donnèrent des indications sur l'état d'esprit de la doctrine japonaise concernant les questions modernes en matière de droit pénal.

M. Hirano indique que la science japonaise a toujours été informée des courants européens par de nombreux savants japonais tels que les professeurs Makino et Kimura. D'autre part, de nombreux juristes japonais, dont MM. Ono et Dando, travaillent depuis dix ans sur un nouveau projet de Code pénal au Japon fondé sur le projet préparatoire de 1961. L'essentiel du projet nouveau s'inspire du système actuel en vigueur en 1970. Il est probable que la sentence indéterminée et les mesures de sûreté seront introduites plus largement.

Comme en Allemagne, il a été créé — au printemps de 1970 — un comité de professeurs de droit qui a pour but de préparer un projet alternatif. Ceux-ci veulent notamment abolir la peine de mort et unifier la réclusion (*choeki*) et la détention criminelle (*kinko*). Le comité s'oppose à l'introduction du système de la sentence indéterminée pour les délinquants habituels.

M. Hirano indique qu'il existe du point de vue japonais deux façons de comprendre la défense sociale : celle des pays occidentaux qui la considèrent comme la défense de l'individu, celle des pays de l'Est, qui la considèrent comme la défense de la société contre l'individu. Ce serait la deuxième conception qui est souvent considérée au Japon comme représentant la défense sociale et c'est pourquoi certains Japonais marquent à son égard une certaine opposition. Les membres de la Société internationale de défense sociale indiquent que cette façon de voir est périmée et que, même dans les pays de l'Est, comme par exemple en Roumanie et en Yougoslavie, les principes ont changé en cette matière. L'Union soviétique elle-même se préoccupe beaucoup de la resocialisation.

M. Nagashima s'intéresse tout particulièrement aux rapports entre la défense sociale et la responsabilité. Il pensait que M. Ancel avait renoncé à la notion de responsabilité en niant le libre arbitre. M. Ancel répond que le libre arbitre est une question philosophique qui reste en dehors du débat, mais qu'il veut conserver et même accentuer la notion de responsabilité. C'était Garofalo qui voulait supprimer la responsabilité parce qu'il était déterministe. La « défense sociale nouvelle », au contraire, a rompu avec ces idées. Lorsqu'on veut resocialiser un individu, il doit assumer sa responsabilité et la responsabilité personnelle est en définitive le ressort essentiel de la resocialisation. Sans cela, l'insertion sociale n'aurait aucun sens : avant tout un être humain doit être et se sentir responsable. Un juriste français a pu dire qu'en réalité la défense sociale est une pédagogie de la responsabilité.

M. Hirano indique que le livre de M. Ancel étant traduit en japonais (1), il n'y aura maintenant plus de difficulté à cet égard.

Il ressort des discussions que le droit des mineurs est proche des idées de la défense sociale et que, d'autre part, les juristes japonais présents estiment que, si la définition du délit n'a pas changé au Japon, très souvent l'exécution des peines a été modifiée. Le contre-projet a reconnu aussi l'intérêt du contrôle des détenus à leur libération. Il existe également un projet officiel pour traiter des délinquants anormaux sous les auspices du ministère du Bien-Être, en le faisant sortir du domaine du ministère de la Justice. Des moyens de thérapeutique sociale sont prévus qui sont influencés par l'exemple de l'établissement de Herstedvester au Danemark.

M. Nagashima souligne encore une fois qu'au Japon les idées de défense sociale se sont développées ces dernières années seulement, et surtout en ce qui concerne le traitement. Cinquante pour cent des condamnations sont maintenant des condamnations conditionnelles, ce qui prouve que le Japon va vers les idées de défense sociale.

Les questions du pouvoir du ministère public, de la césure et de l'unification des peines et des mesures de sûreté sont enfin abordées.

Un fait est certain. Il existe un très vif intérêt au Japon pour tous les problèmes modernes dans le domaine de la science criminelle. Des erreurs d'interprétation et un manque d'information ont empêché les juristes japonais dans leur majorité de connaître exactement les idées de la défense sociale. Mais il est certain que les tendances modernes qui se font jour dans tous les pays du monde civilisé et la traduction en japonais de *La Défense sociale nouvelle* de M. Ancel permettront aux idées de la Société internationale de défense sociale de s'étendre plus largement que jusqu'à présent également au Japon.

Y. M.

(1) Voir notre compte rendu *infra*, p. 810.

## XII<sup>es</sup> JOURNÉES FRANCO-BELGO-LUXEMBOURGEOISES DE DROIT PÉNAL

(Poitiers, 11 et 12 décembre 1970)

Les XII<sup>es</sup> Journées franco-belgo-luxembourgeoises de droit pénal se sont déroulées les 11 et 12 décembre 1970 à Poitiers sous la présidence de M. Rolland, président de la Chambre criminelle de la Cour de cassation. Elles avaient pour thème : *Détention provisoire, contrôle judiciaire et garde à vue ; les problèmes soulevés par leur contrôle juridictionnel* (1).

### I. — La détention provisoire.

En première séance, après un très remarquable discours d'ouverture de M. le Président Rolland, les participants entendirent les rapports de M<sup>e</sup> Dumont, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, et de M. Vande Meulebroecke, premier substitut du procureur du Roi à Bruxelles, sur l'organisation, en Belgique, du contrôle juridictionnel de la détention préventive. Le premier rapporteur a fait une description critique de la loi du 20 avril 1874 qui forme l'essentiel du droit actuellement en vigueur, puis des amendements apportés à ce texte. Le rapporteur a évoqué le projet de loi de 1969 tendant principalement à limiter la détention par l'obligation d'un temps de réflexion avant délivrance du mandat d'arrêt et par une mainlevée plus facile de ce mandat, et à indemniser les victimes d'une détention injustifiée. M<sup>e</sup> Dumont estima pour sa part insuffisantes les améliorations projetées et préconisa des mesures de substitution inspirées de la résolution du Comité des ministres du Conseil de l'Europe.

Le rapport de M. Vande Meulebroecke a projeté sur le droit belge un éclairage quelque peu différent. La loi du 20 avril 1874 est bonne dans son ensemble et les critiques qui lui sont adressées partent d'une évaluation exagérée des abus de la détention préventive. Cependant le second rapporteur suggéra quelques directions pour une réforme de la législation. Il rejoint le premier rapporteur dans son vœu de mesures de remplacement, conformes aux engagements internationaux pris par la Belgique. Plutôt que dans un formalisme accentué ou une multiplication de voies de recours, M. Vande Meulebroecke voit la solution du problème de la détention préventive dans quelques réformes simples : telles que l'unification des lois et la compétence de la Chambre du conseil pour tous les conflits juge d'instruction/ministère public.

M. Huss, procureur général honoraire du Luxembourg, présenta ensuite le régime de la détention préventive en application au Grand-Duché, régime qui apparaît intermédiaire entre les systèmes belge et français.

Il appartenait à M. Larocque, conseiller à la Cour de cassation, de traiter pour la France du contrôle juridictionnel de la détention préventive. Le rapporteur a d'abord présenté l'irréductible ambiguïté du sujet expliquant les nombreuses oscillations de la législation française. Après une évocation de ses diverses variations dans le temps, M. le Conseiller Larocque en indiqua la signification générale : limiter les pouvoirs du magistrat instructeur en précisant les cas où la détention provisoire est possible en lui imposant de motiver les ordonnances prolongeant la détention et en multipliant modes de contrôle et voies de recours. Le rapporteur examina les divers types de contrôle, par le juge lui-même, par le président de la chambre d'accusation, par la chambre d'accusation et enfin par la Cour de cassation. M. le Conseiller Larocque montra comment, la Cour suprême se refusant à critiquer les motifs de la chambre d'accusation qui reconnaît à son tour les droits discrétionnaires d'un magistrat à l'abri de toute injonction, la pyramide des voies de recours demeure largement inefficace. Le rapporteur s'est ensuite attaché à la loi du 17 juillet 1970. Après avoir décrit l'économie

(1) Voir sous ce titre le compte rendu des travaux, publications de la Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers, Presses Universitaires de France, 1971.

générale de ce texte, M. Larocque en souligna les deux innovations que constituent l'imputation obligatoire de la détention et l'indemnisation pour détention abusive; puis dégaga les vues modernes et positives du législateur manifestées notamment par l'institution du contrôle pénal et l'essai d'un dialogue entre l'inculpé et le juge d'instruction. L'auteur du rapport montra ensuite quelques appréhensions soulevées par le texte sur le plan des garanties de la liberté individuelle. Selon M. Larocque, le vrai problème n'est pas tant de chercher à introduire en France la notion anglo-saxonne d'*habeas corpus* que d'accorder des garanties juridictionnelles à l'inculpé ou au prévenu détenu en vertu d'un mandat de justice. A cet égard, l'auteur constata que le texte du 17 juillet est moins libéral que les précédents dans la définition des garanties formelles données à l'inculpé. On peut craindre que l'exigence d'une motivation plus stricte et l'organisation plus rigoureuse des voies de recours ne compensent pas la réduction des garanties formelles si l'on tient compte de la tendance quasi insurmontable à recourir aux clauses de style et de la difficulté pour les juridictions de contrôle de renverser un courant de jurisprudence fortement ancré.

La discussion qui suivit le rapport de M. le Conseiller Larocque porta principalement sur le degré de libéralisme de la loi du 17 juillet 1970. Pour M. le Député de Grailly, rapporteur du texte à l'Assemblée nationale, la loi récente substituée à la détention préventive considérée comme une peine par anticipation une nouvelle conception selon laquelle la mise en détention provisoire, acte du juge d'instruction, n'est en rien un pré-jugement. L'obligation faite par la loi au juge de motiver la détention provisoire par référence aux dispositions de principe de l'article 144 permet à la Cour de cassation d'exercer un véritable contrôle. M. le Député de Grailly, en réponse à une question de M. le Professeur Huet, justifia par la gravité de l'infraction l'absence, en matière criminelle, de l'obligation faite au juge d'instruction en matière délictuelle de motiver la décision initiale de mise en détention provisoire.

La communication de M. Du Jardin, substitut du procureur du Roi à Bruxelles, marqua en particulier une réticence à l'égard des mesures de substitution ou des modalités intermédiaires.

M. Errera, maître des requêtes au Conseil d'Etat, intervint sur la question de l'indemnisation en cas de détention provisoire non suivie de condamnation pour indiquer que la loi comblait une lacune du droit antérieur. Mais la mise en œuvre de l'indemnisation soulève des difficultés tenant à la nature particulière de la procédure d'attribution adoptée.

M. Arpaillange, directeur des Affaires criminelles et des Grâces au ministère de la Justice, rappela que les articles relatifs au contrôle de la détention provisoire ne doivent pas être isolés de l'ensemble des dispositions de la loi du 17 juillet 1970 qui forme une institution satisfaisante. C'est aussi l'opinion de M. le Professeur Levasseur à qui il revint de clôturer la discussion sur la détention provisoire.

## II. — Le contrôle judiciaire

La partie du colloque consacrée au contrôle judiciaire fut ouverte par le rapport de M. Couvrat, maître de conférences agrégé à la Faculté de droit de Poitiers. Le rapporteur situa d'abord le contrôle judiciaire comme le régime normal sous lequel sera placé l'inculpé encourant une peine d'emprisonnement correctionnel, régime intermédiaire entre la liberté totale et la détention provisoire, devenue exceptionnelle. M. Couvrat s'attache ensuite à définir les pouvoirs du juge. Après avoir présenté le vaste choix des mesures de contrôle offertes au juge, l'auteur du rapport insista sur l'extrême souplesse de ses pouvoirs, lui permettant à tout moment de décider de réduire ou d'aggraver le contrôle par des ordonnances non motivées. Passant à l'examen des garanties juridictionnelles offertes à l'inculpé, M. Couvrat estime que le droit d'interjeter devant la chambre d'accusation appel d'une ordonnance prise en matière de contrôle judiciaire, n'appartient qu'au ministère public. Mais l'inculpé peut toujours demander mainlevée du contrôle judiciaire et frapper d'appel l'ordonnance nécessairement motivée qui rejeterait sa demande. Il y a peu à attendre du contrôle de la Cour de cassation compte tenu de sa position actuelle à l'égard du contrôle de la détention préventive. M. Couvrat souhaite en conclusion que les juges d'instruction s'efforcent d'approprier les mesures ordonnées aux diverses catégories d'infractions et d'inculpés,

se gardant d'abuser d'une liberté que la loi ne restreint qu'à propos de l'interdiction d'exercice des activités professionnelles.

M. Pradel, maître de conférences agrégé à la Faculté de droit de Tunis, examina le contrôle judiciaire en tant que nouvelle mesure de sûreté à la disposition du juge d'instruction. Cette analyse conduisit le rapporteur à distinguer, parmi les mesures de l'article 138, selon qu'elles ont une fonction exclusivement préventive ou qu'elles peuvent en outre être exigées par la bonne marche de l'instruction. Parmi les premières le législateur de 1970 paraît donner le pas aux mesures rééducatives sur celles qui sont simplement éliminatrices. M. Pradel aborde ensuite le problème des limites des pouvoirs du juge. L'auteur prend fermement parti pour le « principe de spécialité » exigeant que les modalités de contrôle choisies aient un lien avec la nature de l'infraction. Le rapporteur estime également que le contrôle judiciaire doit répondre à une nécessité criminologique, ce qui entraîne pour le juge d'instruction un plus grand souci de se renseigner sur la personnalité de l'inculpé et une certaine collaboration avec l'avocat.

La discussion qui suivit permit à M. de Grailly d'exprimer l'intention du législateur sur l'étendue des pouvoirs du juge d'instruction et d'expliquer la cessation du contrôle judiciaire lors du dessaisissement du magistrat instructeur. Puis M. Bloch, juge de l'application des peines à Versailles, intervint pour mettre en doute l'utilité du contrôle judiciaire et souligner les difficultés pour le juge d'instruction d'être en outre psychologue et criminologue.

## III. — La garde à vue.

Le problème du contrôle juridictionnel de la garde à vue fut rapporté par M. Merle, professeur à la Faculté de droit de Toulouse. Dans son introduction, le rapporteur rappela l'attitude de la Cour de cassation selon laquelle l'inobservation des règles de la garde à vue ne saurait par elle-même entraîner la nullité des actes de procédure lorsqu'il n'est pas démontré que la recherche et l'établissement de la vérité s'en sont trouvés viciés fondamentalement. S'agissant d'abord du contrôle de la détention dans les locaux de la police, M. Merle présenta trois types d'aménagement concevables : par une autorité supérieure de police, par le parquet et enfin par un magistrat du siège. L'auteur du rapport préconise ce dernier système qui permettrait par exemple au président du tribunal de grande instance d'exercer un contrôle *a priori* sur la détention. M. Merle regretta ensuite que la Cour de cassation se refuse à exercer un contrôle *a posteriori* sur l'observation des conditions légales de la détention. Abordant ensuite la question du contrôle juridictionnel des interrogatoires policiers, le rapporteur distingua selon que le procès-verbal de garde à vue est formellement régulier ou non. Dans le premier cas la charge de prouver l'irrégularité des interrogatoires incombe à l'intéressé. A l'inverse l'irrégularité formelle du procès-verbal fait présumer l'irrégularité de l'interrogatoire.

Au cours des discussions qui suivirent le rapport de M. Merle, M<sup>e</sup> Dumont, avocat à la Cour de Bruxelles, observa les transformations du rôle de l'avocat qu'appelle le courant législatif nouveau. M. Charles, avocat général à la Cour de cassation de Belgique, nota les relations entre l'évolution des lois et les mutations de la fonction de la magistrature : la confiance faite aux juges par les nouveaux textes contraste avec la méfiance encore manifestée envers les magistrats. M. le Professeur Gassin estime que le contrôle judiciaire est un progrès, M. Pageaud, procureur de la République à Paris, s'élève contre la suggestion proposée par M. Merle de confier à un magistrat du siège le contrôle de la garde à vue. Il affirma qu'en dépit de l'accroissement de la criminalité le contrôle exercé par le parquet était réel. Il protesta contre ce que la proposition impliquait de méfiance envers les magistrats du parquet et s'attacha à montrer que l'intervention d'un magistrat du siège serait contraire aux principes de notre procédure pénale et pratiquement irréalisable.

M. Van Geenbergh, représentant du Conseil de l'Europe, rappela ensuite les dispositions prévues par la Convention européenne des droits de l'homme et traça les grandes lignes de la jurisprudence de la Commission et de la Cour européennes de Strasbourg.

M. le Président Rolland fit part de ses craintes que le contrôle judiciaire ne soit paralysé par le manque de personnel de même que l'a été le sursis probatoire. Puis il évoqua le rôle que pourra jouer la Cour de cassation en application des nouveaux textes.

Le rapport de synthèse fut présenté par M. Legeais, professeur à la Faculté de droit de Poitiers. Après avoir comparé les législations belge, luxembourgeoise et française, animées d'un esprit identique, même s'il s'exprime dans des techniques différentes, le rapporteur dégaga les principales préoccupations apparues lors du colloque. Beaucoup sont communes aux trois pays : renforcement du contrôle de la chambre d'accusation, contrôle de la Cour suprême exercé sur la légalité des décisions ce qui implique leur motivation. A ces vœux communs, M. Legeais ajouta, pour la France, celui d'une ratification de la Convention européenne des droits de l'homme.

P. BENOEAU  
Chargé de cours  
à la Faculté de droit  
et des sciences sociales de Poitiers

## LA RÉALITÉ SOCIALE ET L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

*Realtà sociale e amministrazione della Giustizia*

RAPPORT ANNUEL SUR L'ÉTAT DE LA JUSTICE - 1970

ÉTABLI PAR LE CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA MAGISTRATURE ITALIENNE

La justice italienne est, elle aussi, en crise. Ce phénomène émeut l'opinion publique et préoccupe aussi bien le Gouvernement que le Parlement. Le 29 janvier 1969, le Sénat italien a réclamé un plan « général et global pour résoudre les plus graves problèmes de la justice ». Répondant à cet appel, le Conseil supérieur de la magistrature a dressé en 1970 un premier bilan sous la forme d'un rapport sur *La réalité sociale et l'administration de la justice*. Il s'agit d'un événement dans la vie judiciaire italienne non seulement par le contenu de ce document mais par la tradition qu'il instaure puisqu'il se veut le premier d'une série de comptes rendus annuels.

Pour l'heure, le Conseil supérieur, constatant l'inadaptation de l'administration judiciaire à la nouvelle réalité sociale issue tant du développement économique que des normes constitutionnelles de l'après-guerre, s'efforce d'indiquer une nouvelle méthode d'approche des problèmes de l'administration judiciaire, de rechercher les liens existant entre ces problèmes et de dégager des bases d'une révision radicale du système en vigueur.

La réalité sociale a subi de profondes transformations. On est passé de la prédominance de l'agriculture à celle de l'industrie et du secteur tertiaire. Cette mutation qui a modifié les rapports individuels et engendré des tensions sociales n'a pas manqué d'avoir des répercussions sur l'administration de la justice. L'Etat italien s'est de son côté engagé à mettre en œuvre les principes constitutionnels, notamment le principe de l'égalité réelle — et non seulement formelle — des citoyens. Or, la législation actuelle, généralement antérieure à la Constitution, n'est pas toujours adaptée à cette réalité sociale et à ces préceptes constitutionnels.

Face à cette situation, les moyens offerts sont l'interprétation évolutive de la loi, le contrôle de sa constitutionnalité et, plus généralement, le recours à une nouvelle conception du droit qui ne doit plus être un corps de règles rigide et passéiste, mais l'instrument permettant le développement harmonieux de l'ensemble des citoyens et garantissant l'épanouissement de l'individu.

Dans l'attente d'une telle évolution, le divorce est grand entre le monde moderne et le système judiciaire. Le Conseil supérieur en voit une preuve dans la diminution de la demande de justice exprimée et dans le nombre des désistements en cours d'instance. La demande potentielle est vraisemblablement supérieure. Pour la développer, il faut s'attaquer aux causes qui la réduisent : lenteur et coût des procédures et abus des voies de recours.

Au civil, la complexité des règles procédurales retarde la mise en état. Il ne suffit pas de modifier ces règles, il faut franchement innover par l'institution du juge unique et la fusion de l'instance et de la grande instance.

Au pénal, l'adaptation du système actuel marqué par l'empreinte autoritaire de la période fasciste implique non seulement une révision des codes pénal et de procédure pénale, mais une refonte de l'organisation judiciaire, une meilleure garantie d'indépendance des magistrats du parquet et la réforme de la détention préventive. Il importe également d'examiner attentivement les projets tendant à instituer la césure dans le procès pénal et la probation. Enfin, il faut envisager de remplacer le juge de surveillance par une juridiction de l'application des peines comportant non seulement des magistrats mais aussi des médecins, des psychologues et des criminologues.

Mais, poursuit le rapport, une loi une structure et une procédure parfaitement adaptées ne sauraient suffire à faire une bonne justice. Il faut aussi un juge pleinement capable d'assurer son rôle, dont l'indépendance soit garantie non seulement à l'égard des pouvoirs publics mais aussi à l'intérieur des structures judiciaires. Cette indépendance ne doit aucunement servir de prétexte à l'irresponsabilité. Au contraire, le juge et la magistrature tout entière doivent être responsables devant la collectivité de la façon dont la justice est rendue. Le nouveau statut de la magistrature devra concilier la liberté et la responsabilité du juge.

Ayant ainsi tracé les grandes options, le Conseil supérieur de la magistrature tente de définir sa mission et son programme. Loin d'être un organisme corporatiste, il se conçoit comme un centre de réflexion et d'action. Ses objectifs sont les suivants : procéder à un nouvel examen des structures judiciaires dans une optique d'efficacité, en ayant recours aux techniques modernes d'organisation, approfondir le problème des rapports du pouvoir judiciaire avec les autres pouvoirs de l'État, améliorer le fonctionnement interne de la magistrature par une intervention dans le domaine de la notation et de la discipline des magistrats et la constitution d'un corps d'inspecteurs.

Le but poursuivi par le Conseil est d'instaurer un dialogue avec le Gouvernement et le Parlement pour l'amélioration de la justice. Dans un premier stade, il entend essentiellement suggérer des solutions d'urgence et réagir aux projets législatifs concernant l'organisation judiciaire. Mais à terme, ses objectifs sont plus vastes, car il veut contribuer à l'élaboration des structures permanentes destinées à donner à l'Italie une organisation judiciaire plus conforme à ses besoins et à ses aspirations.

Telle est la conclusion de ce remarquable rapport qui fait attendre avec d'autant plus d'intérêt ceux que le Conseil supérieur de la magistrature italienne présentera au cours des prochaines années.

M. DARMON,  
Magistrat au ministère de la Justice.

## LES ACTIVITÉS DU TRIBUNAL DE CRÉTEIL

### I

UNE RÉUNION D'INFORMATION AU COMITÉ DE PROBATION  
ET D'ASSISTANCE AUX LIBÉRÉS

(Créteil, 22 mai 1971)

Le samedi 22 mai 1971, s'est tenue, au Tribunal de grande instance de Créteil, organisée par M. le Président Leroy, fondateur et animateur de l'Association nationale des juges de l'application des peines, assisté de M. de Villers, également juge de l'application des peines à Créteil, une réunion groupant, notamment, des officiers de police

judiciaire, gendarmerie et police nationales, des fonctionnaires de la préfecture du Val-de-Marne, des membres du Comité de probation et d'assistance aux libérés de Créteil, sous la présidence de M. Dussert, procureur de la République.

M. Darmon, chef du Bureau de la probation et de l'assistance aux libérés au ministère de la Justice, traite, suivant la méthode chronologique, de la *probation*, mode d'individualisation de la peine, destinée à prévenir la récidive.

Les précédents en sont :

- la loi du 14 août 1885 « sur les moyens de prévenir la récidive », ayant institué la libération conditionnelle,
- la loi de 1891, ayant institué le sursis,
- la loi de 1912, relative à l'enfance délinquante,
- la réforme pénitentiaire de 1945, ayant institué le régime progressif,
- l'expérience de la peine différée, contrat double passé entre le condamné, d'une part, et les autorités judiciaires et la Chancellerie, d'autre part, portant des conditions écrites, dont l'observation pouvait aboutir à la grâce.

La probation est entrée dans notre droit, sous la forme du sursis avec mise à l'épreuve, en 1959, avec le Code de procédure pénale. Elle réalise la protection du délinquant contre lui-même : s'attaquant aux causes de la délinquance on s'attaque à elle-même. Cette méthode de traitement a été largement et progressivement appliquée : plus de 10 000 condamnations au sursis avec mise à l'épreuve prononcées en 1970, 20 000 probationnaires pris en charge par les comités au 31 décembre 1970, qui seraient encore plus nombreux, si leurs effectifs n'avaient été réduits par les lois d'amnistie de 1966 et de 1969.

La loi du 17 juillet 1970 a augmenté les pouvoirs :

- du juge de l'application des peines, lui permettant d'imposer des obligations nouvelles et de délivrer « une sorte de mandat d'amener »,
- de la juridiction saisie d'une poursuite pouvant entraîner la révocation du sursis avec mise à l'épreuve, le faisant échapper au dilemme « tout ou rien », en mettant à sa disposition une gamme très individualisée de sanctions.

M. Fransès-Magre, ancien juge de l'application des peines à Chartres, traite, ensuite, des rapports entre le juge de l'application des peines et la police judiciaire.

La police judiciaire est un des organes d'information du juge de l'application des peines, le renseignant sur la façon dont les mesures et obligations imposées au probationnaire (et conditions imposées au libéré conditionnel) sont exécutées : son intervention est juridiquement possible, elle doit demeurer subsidiaire, elle a été rendue pratiquement nécessaire en raison du manque en travailleurs sociaux des comités de probation et d'assistance aux libérés, manque en voie de s'atténuer.

La police judiciaire, « force publique au service de la justice », est l'organe d'exécution du juge de l'application des peines, notamment pour la recherche du probationnaire en fuite : l'article 741-1<sup>er</sup> du Code de procédure pénale a-t-il abrogé les dispositions découlant de la circulaire A.P. n° 62-04 du 5 février 1962, selon lesquelles la mise à exécution de la « note de recherche », devenue « ordre de recherche », obligeait la police judiciaire, après découverte de l'intéressé, à « recueillir tous renseignements utiles sur son comportement et ses moyens d'existence » ? — Il semble que non, le texte nouveau n'interdisant pas d'interpréter l'obligation de conduite devant le juge de l'application des peines « sur la demande de ce dernier » : ainsi, le juge de l'application des peines pourrait prendre, en pleine connaissance de cause, une décision concernant l'arrestation provisoire du probationnaire et son renvoi devant le tribunal (si celui-ci ne risque pas de prendre, à nouveau, la fuite).

Au cours du débat qui s'instaure, M. le Président Leroy souligne le rôle de prévention que joue la police judiciaire depuis quelques années.

M. le Chef d'Escadron Bonneau, directeur des études au Centre d'enseignement militaire supérieur de la gendarmerie à Maisons-Alfort, insiste sur l'harmonisation de l'action des forces de police et du juge de l'application des peines, chacun dans l'exercice de sa mission propre en matière de probation.

M. Darmon précise que l'officier ou l'agent de police judiciaire, même lorsqu'il joue le rôle de « personne qualifiée », visée par l'article 740 du Code de procédure pénale, ne peut se prévaloir des dispositions de l'article R. 56-2 de ce Code, pour effectuer des visites domiciliaires, les règles protectrices de la liberté individuelle édictées par l'article 76 du même Code demeurant, en ce cas, applicables.

M. le Procureur Dussert conclut que l'application des méthodes de traitement en milieu ouvert, chaque fois qu'elle est possible, rend « tout le monde gagnant » :

- le condamné, en le faisant échapper à la prison,
- la victime, en lui permettant de recevoir les sommes qui lui sont dues par le condamné, qui peut tirer de son travail en liberté une rémunération meilleure que s'il était détenu,
- le procureur de la République, responsable de tous les justiciables de sa circonscription judiciaire,
- le contribuable, à qui chaque détenu coûte environ 20 francs par jour, alors que le probationnaire ou le libéré conditionnel coûte dix fois moins...

Jean-Jacques FRANSÈS-MAGRE

Juge au Tribunal d'instance de Boulogne-Billancourt.

## II

### « AU SERVICE DE L'AVENIR » LE TRIBUNAL POUR ENFANTS DE CRÉTEIL

La pleine efficacité des services d'un tribunal pour enfants suppose l'existence de relations suivies avec tous les organismes qui, à des titres divers, s'occupent de l'enfance en danger. On ne saurait trop féliciter les chefs du Tribunal de Créteil d'avoir pris l'initiative de faire connaître l'organisation de leur tribunal pour enfants dans une brochure fort bien rédigée qui donne non seulement une idée précise de la structure interne de la juridiction, mais des renseignements très précieux sur les divers services qui collaborent avec ce tribunal, et rappelle d'une manière succincte les grands principes du traitement de l'enfance en danger en France.

Le Tribunal de Créteil a compétence pour l'ensemble du département du Val-de-Marne. Les neuf dixièmes de la population de sa circonscription relevaient, avant sa création qui a pris effet le 1<sup>er</sup> juin 1968, du Tribunal de la Seine, le dixième restant du Tribunal de Corbeil. Le département du Val-de-Marne compte 1 137 700 habitants vivant pour la plupart en milieu urbain et pour un grand nombre dans des cités nouvelles dont l'équipement socio-culturel reste insuffisant. Ce département, selon le dernier recensement de 1968, compte plus de 350 000 mineurs, chiffre qui dépasse la population totale de départements comme la Charente ou la Vienne. Ces quelques chiffres donnent une idée de l'importance de la juridiction pour mineurs.

A l'heure actuelle, le tribunal pour enfants comprend un premier juge, quatre juges des enfants, un premier substitut, et trois substituts. Chacun des juges des enfants a la charge exclusive d'un secteur géographique — on trouvera en annexe de cette brochure une carte précisant les limites des cinq secteurs. En outre, depuis le 1<sup>er</sup> octobre 1970, le Tribunal pour enfants de Créteil a reçu compétence pour juger les majeurs coauteurs ou complices des délits commis par les mineurs ; les intéressés sont jugés par un tribunal correctionnel siégeant une fois la semaine.

Huit délégués permanents à la liberté surveillée exercent leurs fonctions au tribunal. Ils sont affectés à raison de deux par cabinet de juge des enfants. Cette façon de procéder instaure une collaboration étroite entre le magistrat et le délégué à la liberté surveillée. Il est intéressant de noter que le service de la liberté surveillée a pris l'ini-

tative d'organiser des permanences dans la plupart des villes importantes de la circonscription, ce qui permet non seulement de rapprocher l'éducateur du justiciable, mais d'éviter d'associer dans l'esprit du mineur l'action éducative du délégué à la liberté surveillée et celle de la juridiction proprement dite.

Deux particularités de l'organisation du Tribunal pour enfants de Créteil méritent d'être plus spécialement soulignées.

— La première est l'existence d'un secrétaire général du tribunal. Celui-ci, qui a le grade de chef de service éducatif, dirige non seulement sous l'autorité du président du tribunal pour enfants le secrétariat commun du tribunal, mais a l'importante mission de rechercher, sur demande des juges des enfants, des juges d'instruction ou du parquet, des places pour les mineurs dans les établissements concourant à la protection de l'enfance, et d'organiser éventuellement le transfert des mineurs. Les magistrats sont ainsi déchargés d'une tâche qui en province représente une partie importante de leur travail, et peuvent dès lors se consacrer plus pleinement à leur activité juridictionnelle.

— La seconde est la création d'un service d'orientation éducative, confié à un éducateur spécialisé. Cet éducateur, qui siège en permanence au Palais de Justice de Créteil, s'entretient immédiatement avec tout mineur déferé au tribunal, et prend éventuellement contact sans délai avec la famille de celui-ci. L'éducateur rend compte au magistrat de l'impression qu'il a recueillie au cours de l'entretien. Cette façon de procéder permet de donner, dès l'ouverture des procédures, quelques renseignements succincts au magistrat sur la personnalité du mineur, et ne manquera pas de constituer un facteur important du processus d'individualisation.

Il serait éminemment souhaitable qu'une telle procédure, très utile et peu coûteuse, puisse bénéficier à l'ensemble des prévenus, quand le Tribunal de Créteil aura les mêmes compétences que les autres tribunaux de grande instance. La création du Tribunal pour enfants de Créteil a incontestablement mis fin au sous-équipement judiciaire de la région, qui existait quand celle-ci était rattachée au Tribunal de la Seine. Il est intéressant de constater que depuis l'implantation de ce tribunal, la délinquance juvénile semble avoir décliné dans le Val-de-Marne, alors que la tendance nationale est à la progression de cette délinquance. Il résulte, en effet, des statistiques figurant dans cette brochure qu'en 1959, 2 084 mineurs avaient fait l'objet de poursuites pénales, et que l'effectif en 1970 s'est abaissé à 1 874 mineurs seulement. Parallèlement le nombre des mineurs ayant bénéficié d'une assistance éducative a augmenté : 1 672 en 1969, 1 949 en 1970. On aurait aimé cependant que les auteurs de cette brochure renseignent le lecteur sur le nombre de procès-verbaux adressés au parquet, pour vérifier que l'évolution de la statistique n'est pas due en partie au fait que les magistrats du Val-de-Marne renoncent dans les affaires de peu d'importance à la poursuite pénale pour traiter le mineur dans le cadre d'une assistance éducative. Sous cette réserve, les statistiques produites dans la brochure établiraient un fait très important, à savoir que l'organisation d'un tribunal pour enfants et des services annexes peut avoir une influence statistiquement démontrable sur l'évolution de la délinquance juvénile dans le ressort.

On retirera de l'ensemble de cette brochure le sentiment que le ministère de la Justice a sans doute fait un choix très judicieux en commençant l'implantation des nouveaux tribunaux périphériques par le service des enfants, complété récemment par celui de l'application des peines.

Gilbert MARC

*Juge de l'application des peines au Havre.*

#### À LA SECTION DE SCIENCE CRIMINELLE DE L'INSTITUT DE DROIT COMPARÉ DE PARIS

Pendant l'année 1970-71, la Section de science criminelle de l'Institut de droit comparé de Paris a organisé les conférences suivantes :

— 9 décembre 1970 : M. Denis Szabo, professeur à la Faculté des sciences sociales, économiques et politiques de l'Université de Montréal, directeur du Centre international de criminologie comparée : « *Criminologie appliquée et politique gouvernementale. Perspectives d'avenir et conditions de collaboration* ».

— 18 janvier 1971 : M. Paulo José Da Costa Jr, professeur de droit pénal des Universités de Sao Paulo et de Rome : « *L'application de la peine dans le nouveau Code pénal brésilien* ».

— 19 mars 1971 : M. Jean Dupréel, secrétaire général du ministère de la Justice de Belgique, professeur à l'Université libre de Bruxelles, secrétaire général de la Fondation internationale pénale et pénitentiaire : « *L'avenir de la pénologie* ».

— 18 mai 1971 : M. T. C. N. Gibbens, professeur de psychiatrie à l'Université de Londres, président de la Société internationale de criminologie : « *Quelques aspects du problème de la prostitution* ».

## Notes bibliographiques

### I. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL ET OUVRAGES AUXILIAIRES

*Die neue Sozialverteidigung*, par Marc Ancel, Stuttgart, Ferdinand Enke Verlag, 1970, 355 pages.

*Chin chakai boei ron*, par Marc Ancel, Tokyo, Ichiryusha, 1969.

*Novaja social'naja zascita (Gumanisticeskoe dvizenie v ugolovnoj politike)*, traduit en russe par N. S. Lapsina, sous la direction et avec une introduction de A. A. Piontkovskij, Moscou, Editions « Progress », 1970, 312 pages.

Surtout au moment du VIII<sup>e</sup> Congrès international de défense sociale, il faut signaler ces trois importantes traductions étrangères du livre, pour ainsi dire classique aujourd'hui, de M. Marc Ancel *la Défense sociale nouvelle*. Grâce à ces versions récentes, on peut suivre le progrès de la doctrine dans des systèmes hier plus ou moins réfractaires.

La première édition de *la Défense sociale nouvelle* a paru en 1954 (1). Sur la base de cette première édition ont été publiées rapidement une édition espagnole, à Buenos Aires, et une édition serbo-croate, à Belgrade. En 1965 paraissait une édition anglaise, à Londres, et en 1966 à Milan une édition italienne (2). Ces deux dernières versions avaient pour base, non le texte de 1954, mais le texte préparé par l'auteur en vue d'une seconde édition, qui devait paraître à Paris en 1966 (1). Cette nouvelle édition française était pourtant différente du texte anglais ou italien ; il avait subi une mise au point et une mise au courant qui lui donnait ce que l'auteur a appelé (mais est-ce vraiment exact ?) sa forme « définitive ». C'est cette deuxième édition française (la troisième, en réalité) qui a été traduite en japonais, en allemand et en russe.

L'ouvrage est ainsi publié aujourd'hui en huit langues. Son rayonnement et son succès sont donc grands. Les trois dernières traductions sont chacune dans leur genre significatives.

Edition japonaise : il semblait que l'Extrême-Orient était bien loin d'un « mouvement de politique criminelle humaniste » né dans le monde occidental. Sans doute, avec Makino et quelques autres, une certaine doctrine pénaliste japonaise avait pu sembler s'orienter dans la ligne de la défense sociale nouvelle. Mais les juristes japonais sont depuis longtemps sous l'emprise de la dogmatique, spécialement allemande ; cela les éloignait d'une doctrine préoccupée des réalités humaines plus que de la technique juridique. Les travaux de révision, une révision laborieuse, du Code pénal de 1907 se sont assez longtemps poursuivis dans un climat néo-classique. Pourtant, ceux qui ont assisté, à Kyoto en septembre 1970, à la réunion informative de la défense sociale (3)

(1) Voir le compte rendu par M. Levasseur dans cette *Revue*, 1954, p. 428 (1<sup>re</sup> édition) et 1968, p. 183 (2<sup>e</sup> édition).

(2) Voir le compte rendu de ces traductions dans cette *Revue*, 1962, p. 405 (traduction espagnole) ; 1964, p. 240 (traduction serbo-croate) ; 1966, p. 968 (traductions anglaise et italienne).

(3) Voir notre compte rendu de cette réunion, *supra*, p. 798.

tendue à l'occasion du Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants ont pu constater l'intérêt considérable que les juristes et criminalistes du Japon portaient aux idées de la défense sociale. Des pénalistes de premier plan, comme MM. les Professeurs Hirano, Morishita et M. Nagashima procureur, chef de l'UNAFEI, leur ont apporté leur adhésion. Ce sont eux, en réalité, qui ont voulu que l'ouvrage fondamental de M. Ancel soit traduit dans leur langue et rendu accessible à leurs compatriotes. C'est un grand succès pour l'expansion de la « défense sociale nouvelle ».

On pourrait presque dire la même chose de l'Allemagne, et même plus encore, comme on peut s'étonner, comme le font des criminalistes allemands éminents, que la doctrine pénale allemande, si apparemment soucieuse de se tenir au courant de toutes les théories, ait cru pouvoir aussi longtemps ignorer la défense sociale nouvelle. Tout au plus avait-elle droit à une mention rapide (et généralement incomplète) dans les manuels les plus à jour. Cet éloignement instinctif venait sans doute de ce que la doctrine allemande, imbue de dogmatique pénale, avait quelque peine à saisir la nouveauté, l'importance, disons-le, la valeur humaine et sociale d'une thèse qui préconisait cette chose hérétique, la « déjuridicisation ». Les auteurs de bonne foi remercient aujourd'hui M. Melzer de les avoir mis à même, dans une traduction excellente, d'apprécier un ouvrage qu'ignoraient les juristes allemands (1). Les réserves qu'ils peuvent faire, et qui sont souvent intéressantes, ont maintenant plus de valeur, puisqu'elles ne confondent plus la doctrine de M. Ancel et celle de M. Gramatica, et qu'elles ne combattent pas non plus une caricature de la défense sociale, imaginée de toute pièce pour pouvoir plus facilement la combattre. L'accueil des critiques a d'ailleurs été, dans l'ensemble, très favorable.

La traduction russe marque, plus encore, une étape décisive. L'Institut de l'Etat et du Droit de l'Académie des sciences de l'U.R.S.S. n'a pas hésité à prendre en main l'établissement de cette version, dont le texte russe a été révisé par M. Piontkovskij, le grand pénaliste soviétique, qui la présente dans une introduction remarquable. Lui aussi, lui surtout, fait nettement la différence entre l'école de Gênes et celle de Paris, entre M. Gramatica et M. Ancel. Loyalement, il reconnaît que certaines préventions contre une « défense sociale » trop schématisée (peut-être mal comprise ?) ne se justifient plus en présence des doctrines de la défense sociale nouvelle ; et il replace ces doctrines dans le mouvement général de réforme pénale et de collaboration internationale de ces dernières années.

Certes, ici aussi, M. Piontkovskij formule des objections. Pour les criminalistes soviétiques, les causes du crime résident fondamentalement dans le régime capitaliste lui-même (ou dans ses séquelles) et dans le système de l'appropriation des moyens de production qui conduit à l'exploitation de l'homme par l'homme. Selon cette doctrine, toute organisation d'une lutte efficace contre la criminalité suppose, comme préalable, un « passage à l'édification d'une société socialiste ». Ce n'est pas, évidemment, la conclusion de la *Défense sociale nouvelle*. Cependant, il est intéressant de voir, ici encore, cesser des malentendus anciens ou les polémiques stériles et s'instaurer un climat de compréhension avec, tout d'abord, un désir d'information.

C'est pourquoi nous paraissent importantes les traductions japonaise, allemande et russe de l'ouvrage de M. Marc Ancel. *La Défense sociale nouvelle* s'étend sur de nouveaux horizons.

Y. M.

(2) Dans son enthousiasme pour les idées de la défense sociale nouvelle, M. Melzer ne s'est pas contenté de traduire l'œuvre de M. Ancel : il vient en plus de publier un ouvrage « La défense sociale nouvelle et la discussion de la réforme pénale allemande » qui a pour but d'analyser et de comparer les idées fondamentales dont elles découlent. Voir la note suivante qui rend compte de cet intéressant ouvrage.

*Die neue Sozialverteidigung und die deutsche Strafrechtsreformdiskussion* (La défense sociale nouvelle et les débats pour la réforme du droit pénal allemand), par Michael Melzer, Tübingen, JCB Mohr (Paul Siebeck), 1970, XII + 160 pages.

L'ouvrage de M. Michael Melzer, dont le titre indique suffisamment le sujet, commence, comme il se doit, par une introduction où l'auteur donne une explication très générale de l'expression de « défense sociale » (*Sozialverteidigung* en Allemagne) et précise le but de son travail : exposer les théories de la « défense sociale nouvelle » au regard tant des problèmes que se pose la doctrine allemande en droit criminel que des débats actuels pour la réforme du droit pénal outre-Rhin. C'est une tâche particulièrement nécessaire car la boutade de Jimenez de Asua (« personne ne sait aujourd'hui ce qu'est la défense sociale ») vaut encore — valait encore plus il y a quelques années (1) — en Allemagne où, pendant longtemps, l'expression de « défense sociale » elle-même était restée presque inconnue.

Mais M. Michael Melzer s'est consacré exclusivement à la « défense sociale nouvelle fondée par M. Marc Ancel, président actuel de la Société internationale de défense sociale, et qui représente actuellement la direction la plus suivie et la plus progressiste à l'intérieur du mouvement de défense sociale » (p. 3 et 4) (2).

Le livre de M. Michael Melzer se divise en trois parties principales. D'abord, en une première partie, après une analyse approfondie du concept de défense sociale, l'auteur retrace l'évolution historique qui a conduit aux doctrines contemporaines de la défense sociale nouvelle. Dans une deuxième partie ensuite, l'auteur s'est efforcé d'exposer en détail et d'interpréter ces doctrines. Dans une troisième partie enfin, il a voulu traiter des questions brûlantes touchant la dogmatique du droit criminel et la réforme du droit criminel en Allemagne (de l'Ouest), en les confrontant avec les propositions découlant de la défense sociale nouvelle, pour déterminer si ce mouvement peut fournir des directives au futur droit pénal allemand, cela à une époque où les voix ne manquent pas pour soutenir *a priori* qu'un système de défense sociale est incompatible avec la Constitution de la République fédérale.

Nous ne suivons pas l'auteur allemand dans le détail des développements de sa première partie, touchant l'expression de défense sociale. Nous noterons toutefois qu'à la traduction littérale (*neue soziale Verteidigung*) a été préférée l'expression *neue Sozialverteidigung*, par analogie avec d'autres (comme celle de *Sozialhygiene*... que l'on comprend sans consulter un dictionnaire, ou celle de *Sozialstaat*), ce qui met déjà en relief l'idée d'une protection sociale, en réaction contre le droit pénal classique (p. 7) ; mais on ne saurait commettre l'erreur d'identifier « sociale » avec « conçue dans le seul intérêt de la société », s'opposant à l'individu.

Quand on parle aujourd'hui de défense sociale, constate M. Michael Melzer, on pense habituellement à la Société internationale de défense sociale, bref à la défense sociale moderne. Mais il y a des distinctions à opérer parmi les auteurs, la doctrine de M. Marc Ancel étant celle de la défense sociale nouvelle.

Suit la description historique de l'évolution de l'idée de défense sociale... On sait que M. Marc Ancel en a peint une vaste fresque, évoquant le droit chinois et la sagesse de la Grèce antique. M. Michael Melzer ne remonte pas plus loin que l'époque où la criminologie mit en accusation le droit pénal classique de la peine rétributive, fondé sur les philosophies de Kant et de Hegel. C'est le positivisme, comme l'a proclamé du reste M. Marc Ancel, qui a rendu possible l'éclosion de la défense sociale laquelle, dans sa forme nouvelle, réagit cependant contre le positivisme aussi bien que contre le droit pénal classique... alors que les critiques, en Allemagne en particulier, confondent volontiers positivisme et défense sociale (y compris défense sociale nouvelle). Mais la « défense sociale », but ou fonction de la peine dans le système positiviste, n'en était pas le centre et n'avait pas le contenu qui actuellement est donné à cette notion.

(1) En effet M. Michael Melzer a traduit « La défense sociale nouvelle » qui a été publiée en édition allemande à Stuttgart, en 1970, voir le compte rendu précédent ; auparavant avait eu lieu la publication allemande de l'ouvrage de M. Filippo Gramatica (paru aussi en traduction française, en 1963, avec une préface de M. Marc Ancel).

(2) Marc ANCEL, *La défense sociale nouvelle (Un mouvement de politique criminelle humaniste)*, Paris, Cujas, 1<sup>re</sup> édition, 1954, 2<sup>e</sup> édition, 1966.

Des développements de l'auteur, nous retiendrons entre autres (p. 28) qu'en Allemagne, le positivisme criminologique et les expériences national-socialistes en droit pénal soulèvent fréquemment la même réprobation, pour incompatibilité avec un Etat de droit, préoccupé de légalité. M. Michael Melzer montre très clairement que la largeur de la notion de défense sociale ne permet un jugement de valeur que si elle a d'abord reçu un contenu concret et que le mouvement d'après-guerre est dans le sens d'une défense sociale nouvelle, où il s'agit moins de protection pure et simple contre le crime que d'une protection à caractère social, la dignité humaine étant essentielle.

« Le mérite, en construisant sur ce concept [le concept moderne de défense sociale], d'avoir élaboré une doctrine complète, revient à M. Ancel... que la doctrine de M. Ancel repose sur le programme minimum de la Société internationale de défense sociale se comprend parfaitement puisque M. Ancel en fut coauteur... le sens de l'évolution depuis le troisième Congrès de la Société à Anvers, en 1954, a été que la défense sociale nouvelle, conforme au programme minimum, s'est distinguée, comme forme modérée, de la forme extrême [celle de la théorie de M. Gramatica]... le choix final de M. Ancel comme président a prouvé qu'il s'agissait bien de la tendance même de la Société », a écrit M. Michael Melzer (p. 36).

La deuxième partie de l'ouvrage est consacrée à l'exposé proprement dit de la doctrine de la défense sociale nouvelle. M. Melzer a été amené à sérier les divers éléments de cette doctrine, partant de leur base philosophique (p. 38 à 48) et passant par les buts conséquents de politique criminelle (p. 49 à 69) pour déboucher sur les résultats pratiques (p. 70 à 100). Ce faisant, il a dû abandonner la distinction suivie par M. Marc Ancel dans son ouvrage précité (entre l'aspect négatif et critique, d'une part, et l'aspect positif et constructif, d'autre part).

L'auteur allemand a suivi son plan avec toute la *Gründlichkeit* germanique, étudiant en détail la réaction que la défense sociale nouvelle préconise sur le terrain du droit criminel, de la procédure pénale et de l'exécution des peines (examen de personnalité, césure du procès pénal, unité ou dualité des peines et des mesures de sûreté notamment). A plusieurs endroits, il signale les entretiens qu'il a eus avec M. Ancel, pour mieux s'éclairer (p. 58, n° 87, et p. 96, n° 267). On trouve dans son livre d'utiles compléments de détail, des quasi-perfectionnements sur tel ou tel point, davantage approfondi, avec cette minutie qui paraît souvent aux Français lourdeur germanique, sinon pédanterie (les Allemands nous reprochant en retour d'être légers et superficiels). Ce n'est pas en vain qu'il a été glané avec attention dans un champ où une riche moisson avait été déjà faite.

Il n'est pas nécessaire que nous résumions, sommairement ou non, cette deuxième partie du livre, puisque les lecteurs de cette *Revue* ont à leur disposition le texte même de l'ouvrage de base, l'original de M. Marc Ancel. Nous nous bornerons à quelques notes.

Selon M. Melzer, la conception que se forme de la société la défense sociale nouvelle correspond largement à celle qui résulte de la Constitution de la République fédérale d'Allemagne. A diverses reprises, l'auteur dénonce des critiques (faites à la défense sociale nouvelle) et reposant sur un préjugé ou un manque d'information (comme par exemple celle touchant à la nécessité de respecter le principe *nullum crimen, nulla poena sine lege*, ou encore celle dénonçant le danger de substituer le psychiatre — ou même le criminologue — au juriste).

Avec une grande honnêteté intellectuelle, M. Melzer prend à bras-le-corps toutes les difficultés de la matière, notamment l'antinomie que présente la réaction pénale, conçue en considération de l'infraction (chose passée) et dont l'effet de prévention vaut pour l'avenir (p. 70-72).

Notons que M. Melzer (p. 64), comme M. Ancel du reste (p. 252 de la deuxième édition) remarque, avec raison, que la distinction du « délictuel » et du « pré-délictuel » est floue, le droit pénal classique connaissant, sans l'avouer, des délits d'état de danger (idée aussi développée dans notre rapport avec M. Cannat et le Dr Vallade, au troisième Congrès français de criminologie, 1962).

L'alternative « infraction commise » ou « état dangereux » perd de son importance dans toute la mesure où la lutte contre la périculosité se relie au sentiment de responsabilité de l'homme pour ses actes, vérité humaine et en même temps sociologique, à ce dernier titre preuve de la responsabilité sociale de l'individu (p. 73 et 74).

Au passage, M. Melzer souligne certains points de ressemblance entre la défense sociale nouvelle et le droit pénal classique ou néo-classique.

Ainsi, la position de la défense sociale nouvelle relativement au sentiment subjectif de responsabilité (élément principal de l'appréciation de la conduite délictueuse puis facteur essentiel du processus de resocialisation) présente une analogie avec les théories allemandes (néo-classiques) modernes qui voient la base du droit de punir moins dans la nécessité de l'expiation d'une faute que dans une responsabilité pénale, s'appuyant sur la relation personnelle de l'agent et de son acte (p. 73-74). Relativement à la proportionnalité de la réaction pénale, la différence entre la défense sociale nouvelle et le droit pénal (*moderne*) de la faute est devenue faible (écrit M. Melzer, p. 77) : elle se limite à ce que la conséquence juridique ne s'épuise pas dans un blâme, mais vise en outre la correction du délinquant. Envers les délinquants irresponsables, la défense sociale nouvelle n'a pas de voie autre que celles du droit pénal classique (p. 75) ; de même, en ce qui concerne les cas de responsabilité très atténuée, il faut, dans la défense sociale nouvelle comme dans le droit pénal classique, prendre des mesures pour protéger la collectivité et ces mesures doivent être orientées moins par la relation auteur-action que par le caractère dangereux des facteurs en jeu (p. 78). Un point commun à tous les systèmes est d'ailleurs l'existence de mesures individuelles (comme par exemple les interdictions professionnelles et sanctions analogues) dirigées contre des facteurs spéciaux, de nature pathologique ou extérieure (p. 80).

En même temps, avec un humour que nous ne croyons pas volontaire (et qui n'a peut-être pas été conscient), M. Melzer a pu appuyer la plupart des exigences de la défense sociale nouvelle de citations de juristes allemands qui se rattachent à l'école du droit pénal de la faute et se déclarent adversaires de « la » défense sociale !

Les pages que l'auteur allemand consacre à la peine privative de liberté, considérée du point de vue du reclassement du coupable (p. 96-97), contrastent cruellement, aux yeux du praticien français, avec la réalité pénale (et pénitentiaire, encore trop souvent). Le signataire de ces lignes, lorsqu'il lui arrive de siéger « au pénal », doit malheureusement constater qu'aujourd'hui comme il y a plus de trente ans, au début de sa carrière, des courtes détentions, de quelques semaines ou de quelques mois, sont ordonnées à des titres divers (par le magistrat instructeur, par le parquet — presque toujours suivi par le tribunal en matière de flagrant délit —, par les chambres correctionnelles) et exécutées dans des prisons-pourrissoirs, ce qui est bien à l'opposé de la défense sociale ! Et il ne faut pas, hélas, espérer du secours du côté des « juridictions-guignols », comme celle organisée récemment par l'O.R.T.F. dans une émission où des personnes incompétentes se sont prononcées sur la peine de mort !

Mais revenons à M. Melzer qui peut être considéré comme un disciple de M. Ancel. En cherchant bien, on trouverait cinq critiques, pas toutes explicites, faites par celui-là à celui-ci (p. 37 ; 89, n° 243 ; 92, al. 2 ; 94 ; 96, n° 267). Tout le reste est éloge. La défense sociale nouvelle compte donc en la personne de M. Melzer un adhérent à l'enthousiasme réfléchi et fort sympathique.

La troisième partie du livre de M. Melzer représente l'objectif propre du travail ou, pour mieux dire, sa finalité. L'auteur place au centre de sa discussion le projet dit de 1966 (projet de réforme du Code pénal, partie générale, projet auquel ont collaboré des représentants de l'école classique et des représentants d'un droit pénal orienté vers la prévention spéciale, jusqu'à la doctrine de la défense sociale, selon M. Baumann). Quelques idées constituent les *leitmotifs* des développements de l'auteur : 1° si les débats historiques de la réforme du Code pénal allemand retentissent de la querelle entre l'école traditionnelle et l'école moderne, c'est le patrimoine intellectuel de la défense sociale nouvelle qui a été le ferment des travaux et, par son dynamisme, a inspiré largement même les tenants du droit criminel classique ; 2° dès que l'on ne se laisse pas abuser par des différences de terminologie, on est amené à constater un fréquent accord des auteurs des écoles opposées (comme le constate aussi M. Baumann) ; 3° cet accord n'est pas le résultat d'un artifice de présentation ni d'un simple compromis : la logique et l'humanité conduisent à des solutions qui sont souvent semblables ; 4° d'une manière plus précise, le rapprochement du projet allemand et de la défense sociale nouvelle provient de ce qu'elle a supplanté le positivisme, les théories de von Liszt et les formes extrémistes de la défense sociale, tandis que, sous son influence, le droit pénal traditionnel s'est défilé, au moins en partie, de la vieille idée de la peine rétributive ;

5° cette influence de la défense sociale nouvelle n'a pas cependant, selon les expressions du même M. Baumann, amené la « socialisation, sécularisation et démythification » du concept de faute : en conséquence le projet allemand « représente une conception qui doit être comprise comme position d'équilibre entre un droit pénal de la faute, renouvelé, et la défense sociale nouvelle » (M. Melzer, p. 106).

multiples sont les conséquences de l'infléchissement de vieilles conceptions sous l'influence de la défense sociale nouvelle, tel qu'il se révèle dans le projet de 1966. Un exemple, même un exemple récent, peut être donné : à propos de l'homosexualité, l'exposé des motifs d'un autre projet, de peu antérieur, celui de 1962, soutenait qu'il était possible de sanctionner pénalement une action ne portant atteinte à aucun « bien juridique », de la punir pour protéger des valeurs purement morales (p. 106). Le projet de 1966 donne au contraire à la sanction répressive la fonction de protéger les biens juridiques et de réintégrer le délinquant dans la société (p. 110).

Nous ne suivrons pas M. Michael Melzer dans le détail de la confrontation des thèses de la défense sociale nouvelle et du projet de 1966 dont nul ne peut dire s'il se transformera en texte promulgué ; nous n'énumérerons pas tous les points où il décèle une concordance (voir notamment p. 109, n° 2, *in fine* ; p. 111, al. 1, *in fine* ; p. 112, *in fine* ; p. 116, *in fine* ; p. 118, l.16 et 17 ; p. 119, l.7 et 8, etc.).

Les lignes finales du corps de l'ouvrage sont : « Le dernier mot doit appartenir à M. Ancel dont le cri d'espérance accompagne tous les représentants d'un droit pénal humaniste : soyons assurés dans tous les cas que ce sont les voix nouvelles qui seront finalement entendues » (p. 138).

Le bon et beau livre de M. Michael Melzer se termine par plusieurs annexes : 1° une liste de sept questions, avec les réponses de l'auteur, confirmées par M. Ancel ; 2° la traduction allemande du programme minimum de la Société internationale de défense sociale ; 3° une bibliographie importante (plus de quatorze pages).

Tous les partisans d'une politique criminelle moderne, réaliste et humaine à la fois, accueilleront avec satisfaction la contribution apportée par M. Melzer à la défense sociale nouvelle et la consécration formelle qu'il donne aux succès d'une école dont la profondeur effective l'emporte de beaucoup sur les apparences, telles qu'elles résultent du nombre de ses adeptes avoués. Les criminalistes et criminologues français en outre ne manqueront pas, sans chauvinisme périmé, de se réjouir de l'honneur qui rejaillit sur leur compatriote, chef de file du mouvement. Et pourquoi ne faudrait-il pas mentionner particulièrement les magistrats puisque — ce qui a été très rare depuis un siècle — la réputation de l'un deux a franchi non seulement l'enceinte étroite du Palais mais encore les frontières du pays ?

R. BÉRAUD.

*The Enforcement of Morals* (La contrainte au service de la morale), par Patrick Devlin, Oxford, New York, Londres, Oxford University Press, 1968, XIV + 139 pages.

En cette période d'évolution rapide des mœurs, de la morale et du droit, il n'est pas mauvais de réexaminer de temps à autre les fondements des uns et des autres, et les rapports qu'entretenaient entre elles les différentes sortes de normes.

La lecture des conférences prononcées par lord Devlin sur ce sujet de 1959 à 1964 constitue, à cet égard, un excellent exercice. Ces conférences ont été réunies et publiées pour la première fois en 1965 ; il s'agit ici d'une nouvelle édition en *paperback*.

La première de ces conférences, qui a été prononcée devant l'Académie britannique en 1959, intéresse plus particulièrement le droit criminel ; elle a eu un certain retentissement et a donné lieu à une intéressante controverse entre lord Devlin et le professeur Hart, dont on trouvera des éléments dans l'ouvrage de ce dernier : *Law, Liberty and Morality* (1), et dans la dernière conférence du présent recueil.

Il est parfois bien difficile de trouver de la logique dans la façon dont les différents droits criminels nationaux choisissent de sanctionner telle règle morale plutôt que telle autre — ceci est particulièrement vrai dans le domaine de la morale sexuelle — ainsi le droit français ne fait point un crime ou un délit de l'inceste, de l'homosexualité, de la bestialité ; le droit anglais, de son côté, ne sanctionne pas pénalement l'adultère,

(1) Voir le compte rendu dans cette *Revue*, 1964, p. 233.

pas plus qu'il n'incriminait les pratiques lesbiennes à l'époque où il punissait l'homosexualité entre mâles. C'est cependant à cet effort de logique que s'est astreint l'auteur, et sans nous arrêter ici à la controverse Devlin-Hart, nous nous bornerons à retracer succinctement les principales articulations du raisonnement du conférencier sur « la morale et le droit criminel ».

Le point de départ de ces réflexions est le rapport de la Commission Wolfenden recommandant que l'homosexualité entre adultes consentants cesse d'être un crime. Lord Devlin avait été entendu par la Commission (le *Lord Chief Justice* avait voulu que la Commission entende un juge du Banc de la Reine favorable au *statu quo* et un autre favorable à la réforme, et lord Devlin était ce dernier). Il était tout à fait en accord à ce moment avec l'opinion exprimée par la Commission (suivant en cela Bentham et Mill) que la morale privée possède un domaine propre, dans lequel la loi n'a pas à pénétrer.

Mais une étude approfondie du sujet l'a conduit à changer complètement d'opinion. Pour exposer sa nouvelle position, il se pose trois questions successives : la société a-t-elle le droit de s'immiscer dans toute question morale, autrement dit doit-il y avoir une morale publique ? Dans l'affirmative, la société a-t-elle le droit d'utiliser la contrainte légale pour en assurer l'application ? Dans l'affirmative, quels sont les cas où elle peut le faire et quels critères employer pour déterminer les interventions souhaitables et celles qui ne le sont pas ?

Répondant à la première question, lord Devlin n'a pas de mal à montrer qu'il existe effectivement une morale publique, que la Commission Wolfenden tient pour acquis que cette morale publique condamne l'homosexualité et la prostitution par exemple. Tout en manifestant sans équivoque sa nostalgie du temps où le christianisme faisait partie de la loi du pays et où religion et morale ne formaient qu'un, il constate qu'une société laïque elle-même est conditionnée par un accord fondamental sur la morale aussi bien que sur les structures politiques.

Sans cette communauté de croyances morales, la société se désintègre, et c'est cette constatation qui conduit lord Devlin à son revirement de pensée : à la seconde question il répond qu'il n'est pas possible de fixer de limites théoriques au droit de l'Etat de légiférer contre l'immoralité, car, dit-il, « une moralité bien établie est aussi nécessaire pour le bien de la société qu'un bon gouvernement. Les sociétés se désintègrent de l'intérieur plus fréquemment que sous les pressions extérieures. Il y a désintégration quand aucune morale commune n'est plus observée, et l'histoire montre que le relâchement des liens moraux est souvent le premier stade de la désintégration, de sorte que la société est en droit de prendre, pour préserver son code moral, les mêmes mesures que pour préserver son gouvernement et ses autres institutions essentielles » (1).

Mais s'il n'apparaît pas possible de définir une sphère de moralité privée dont l'accès serait interdit à l'intervention de l'Etat, le conférencier ne croit pas pour autant que l'appel à la contrainte légale soit souhaitable dans tous les cas.

Il faut d'abord s'assurer de la nature exacte des jugements moraux de la société. La solution de la loi anglaise est de faire appel à l'opinion de « l'homme raisonnable », c'est-à-dire de l'homme de la rue, ou suivant une vieille expression, l'homme de l'omnibus de Clapham.

En pratique, c'est au juré que l'on aura recours, car les principes moraux communément admis dans la société doivent être reconnus par le jugement unanime de douze hommes ou femmes choisis au hasard (entre parenthèses, n'est-ce pas là une vieille application des modernes techniques de sondage d'opinion ?).

Une fois reconnues l'existence et la consistance de la règle de morale publique, il faut encore trancher entre les droits et intérêts de la société et ceux de l'individu. Pour résoudre ce conflit, lord Devlin fait appel à plusieurs principes généraux qui devraient guider le législateur et le juge. Ces principes, qu'il qualifie lui-même d'élastiques, sont les suivants :

1° il faut tolérer le maximum de liberté individuelle compatible avec l'intégrité de la société. Le sentiment de réprobation sociale, autrement dit, doit être particulièrement

fort ; s'il n'y a pas intolérance, indignation ou dégoût, les sentiments de la société ne pèseront pas assez pour priver l'individu de son choix ;

2° les limites de la tolérance sociale varient ; aussi le législateur ne doit-il s'engager que lentement dans les nouveaux problèmes moraux, de peur d'être privé du puissant soutien qui lui est nécessaire ;

3° la vie privée doit être respectée autant que possible ;

4° la loi ne sanctionne qu'une moralité minimale et non maximale.

Si l'on veut bien nous permettre une réflexion personnelle, il nous semble que ces principes excellents, qui évoquent le « flexible droit » du doyen Carbonnier, gagneraient, pour être mis utilement en œuvre et surtout pour guider les réformes législatives rendues souhaitables par l'évolution de la morale publique, à être interprétés de façon tout de même plus scientifique que par la consultation de quelques jurés bizarrement sélectionnés. La sociologie juridique a ici un champ d'étude tout tracé...

J. V.

*Les présomptions légales en droit pénal*, par Philippe Merle, préface de A. Vitu, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1970, XII + 212 pages.

Construite selon un plan soigneusement équilibré, la thèse de doctorat de M. Philippe Merle nous offre pour la première fois une étude complète des présomptions légales en droit pénal.

Dans la première partie, l'auteur nous présente le déclin constant du rôle joué par les présomptions légales en tant que moyen de preuve et analyse les causes de ce déclin : l'abandon, au profit de la règle de l'intime conviction, du système de preuves légales en vigueur dans l'ancien droit, ne pouvait à la longue que discréditer ce qui n'apparaît plus que comme une survivance.

Au demeurant, de telles présomptions présentent-elles encore une utilité ? Pour M. Philippe Merle, les textes législatifs édictant des présomptions pourraient être supprimés sans que soit gêné pour autant l'établissement de la vérité ou le fonctionnement de la justice.

La seconde partie de l'ouvrage est consacrée à l'analyse du rôle croissant pris par les présomptions dans l'élaboration des lois pénales de fond. Ces présomptions n'apparaissent pas clairement en tant que telles. Absorbées dans la règle de droit, elles n'en sont, en réalité, qu'un des motifs : à partir d'une probabilité, le législateur construit une loi.

On peut se demander, à ce propos, si cette « digestion » par la règle de fond permet malgré tout à la notion de présomption de survivre.

Quoi qu'il en soit, et comme le souligne M. A. Vitu, dans sa préface, M. Philippe Merle « rend à la fonction des présomptions légales en matière criminelle sa véritable ampleur ».

Jean-Charles SACOTTE.

## II. — PROCÉDURE PÉNALE

*Strafprozessordnung, Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen* (Code de procédure pénale, loi sur l'organisation judiciaire, lois auxiliaires avec mise à jour), publié par Theodor Kleinknecht, Munich, G. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 29<sup>e</sup> édition, 1970, 1723 pages.

Ce sont parfois de tout petits indices qui nous montrent le plus combien passe le temps. A plusieurs reprises déjà nous avons indiqué les éditions qui se sont succédé très rapidement du Code de procédure pénale, loi sur l'organisation judiciaire et lois auxi-

(1) P. 13.

liaires avec mise à jour publiées par la Maison d'édition Beck (1). Nous l'appelions couramment le Schwarz, puis le Schwarz-Dreher, ensuite le Schwarz-Kleinknecht. Maintenant la matière ayant complètement changé, l'auteur indiqué est M. Kleinknecht seul. C'est seulement par respect que, sur la page de titre, l'éditeur a indiqué le nom de Schwarz comme fondateur.

Cette nouvelle édition, qui est à jour au 1<sup>er</sup> avril 1970, était devenue nécessaire par les nombreuses réformes introduites en la matière. L'ouvrage a conservé toutes les qualités de compétence et de clarté qu'il avait jusqu'à présent, et on ne peut que féliciter la Maison Beck de tenir ses lecteurs toujours au courant des dernières évolutions du droit.

Y. M.

*Elements of Judicial Strategy*, par Walter Murphy, Chicago et Londres, The University of Chicago Press, 1964, 249 pages.

Comprendre et faire comprendre comment un juge, dans le cadre du système politico-légal des Etats-Unis, peut agir pour accomplir légitimement sa mission, c'est le but que se pose l'auteur de cet ouvrage. Mais, pour atteindre ce but, l'auteur ne se contente pas d'une analyse des règles juridiques, il examine l'activité du juge sous un angle « behavioriste » ayant comme objet d'observation le comportement de la Cour suprême des Etats-Unis. L'idée centrale de la réflexion de l'auteur est qu'une théorie du comportement judiciaire, pour être valable, ne doit pas seulement se contenter de décrire la façon d'agir du juge, mais elle doit répondre aux deux questions suivantes : a) quelles sont les limites du pouvoir d'option du juge lors de l'élaboration de sa sentence ; b) comment doivent être formulées les options qui lui sont possibles. En d'autres termes, l'auteur se place successivement sur deux niveaux différents. Premièrement sur le niveau ontologique, en opérant la détermination des choix qui sont effectivement ouverts au juge et, par la suite, sur le niveau déontologique, en précisant les choix qui doivent être adoptés par le juge parmi ceux qui lui sont possibles.

Pour accomplir sa tâche l'auteur a réparti sa matière en huit chapitres. Il commence par analyser le pouvoir judiciaire qui, à ses yeux, est d'ordre légal, traditionnel et charismatique, au sens que Max Weber a donné à ces termes. Ce pouvoir, bien que très important, n'est pas illimité, mais il connaît des limites imposées par divers facteurs, tels que l'opinion publique, les techniques juridiques (surtout la règle selon laquelle le juge ne peut se saisir lui-même, le jeu des institutions — principe de la collégialité qui implique le phénomène des « majorités cycliques » — et pressions d'ordre politique). Cette analyse permet à l'auteur d'établir le schéma du « centre de la décision » du juge, qui, à ses yeux, est le point d'équilibre des diverses forces antagonistes qui s'exercent sur le juge. Par la suite, l'auteur opère la description de certaines tactiques qui pourraient éventuellement atténuer, dans une certaine mesure, la force contraignante des pressions restrictives du pouvoir du juge. C'est justement l'ensemble de ces tactiques que l'auteur qualifie de stratégie judiciaire. Enfin, quelques développements consacrés à la détermination des rapports entre l'éthique et la stratégie judiciaire permettent à l'auteur, en guise de conclusion, de circonscrire les options dont l'adoption par le juge est effectivement possible et moralement autorisée.

Elie DASKALAKIS.

(1) Voir cette *Revue*, 1958, p. 294, 1964, p. 243, 1970, p. 231.

*Conviction : The Determination of Guilt or Innocence without Trial. The Report of the American Bar Foundation's Survey of the Administration of Criminal Justice in the United States* (Détermination de l'innocence ou de la culpabilité d'un prévenu sans recours au jury. Rapport de la Fondation du Barreau américain sur l'administration de la justice criminelle aux Etats-Unis d'Amérique), par Donald J. Newman, Boston, Toronto, Little, Brown & Co, 1966, 259 pages.

Cette étude, œuvre du professeur Newman qui enseigne à l'Université du Wisconsin à la fois les techniques sociales et la criminologie, constitue le deuxième rapport de la Fondation du barreau américain sur l'administration de la justice criminelle. Il a pour objet l'étude détaillée des pratiques judiciaires relatives à la déclaration de culpabilité dans trois Etats : le Kansas, le Michigan et le Wisconsin.

En principe tout inculpé d'une infraction grave a le droit d'être jugé par un jury après une instruction contradictoire. En fait, neuf dixième des inculpés renoncent à ces droits et acceptent d'être jugés sommairement en plaçant coupable. Le système judiciaire américain ne pourrait fonctionner normalement si un nombre plus élevé de prévenus ne renonçaient pas à leurs droits constitutionnels. Il s'est donc introduit dans la pratique une véritable négociation des reconnaissances de culpabilité par le prévenu dont l'étude constitue un des aspects essentiels de ce livre. La justice américaine a parfois la réputation d'être lente. En fait quand l'inculpé admet sa culpabilité, le jugement peut être prononcé dans des délais d'une rapidité qui surprend le lecteur étranger. Pratiquement un crime peut être jugé aussi vite aux Etats-Unis qu'un délit mineur en France sous la procédure de flagrant délit. L'auteur cite à cet égard deux exemples d'adolescents de dix-sept ans prévenus de meurtre condamnés en moins de vingt-quatre heures à la réclusion à perpétuité. Il est heureux que la Cour suprême des Etats-Unis ait dans la deuxième affaire rapportée jugé — *De Meester v. Michigan*, 1947 — que cette pratique ne respectait pas le droit d'un inculpé de renoncer en pleine connaissance de cause à ses garanties constitutionnelles. En principe le juge avant d'accepter une déclaration de culpabilité (*plea of guilty*) de la part d'un inculpé l'informe sommairement des droits qui sont les siens et doit lui indiquer le maximum de la peine qu'il encourt à la suite de sa déclaration de culpabilité. Il lui demande, en outre, s'il a fait l'objet de quelque pression avant de se déclarer coupable. Cette dernière question ne manque pas d'une certaine hypocrisie, une fraction importante des déclarations de culpabilité ayant été obtenues à la suite d'une transaction quasi officielle entre le ministère public et l'inculpé.

Il semble que depuis plusieurs décennies, les juges américains cherchent à entourer de garanties de véracité la reconnaissance de culpabilité dont les conséquences sont importantes, puisqu'en principe un inculpé qui a été condamné après une déclaration de culpabilité inexacte n'est pas recevable en appel à discuter la matérialité des faits reconnus. De nombreux magistrats, dans les cas douteux, insistent pour que l'inculpé avant de reconnaître sa culpabilité accepte la désignation d'un avocat, le cas échéant ils admettent provisoirement la déclaration de culpabilité et confient au service de probation le soin d'effectuer une enquête qui sera utilisée à la fois pour préciser les faits, objet du procès, et pour renseigner le tribunal sur la personnalité de l'inculpé. Ce système de rapport de probation avant la sentence est particulièrement appliqué dans l'Etat du Wisconsin. Il a l'inconvénient de surcharger considérablement les services chargés de la probation qui sont ainsi amenés non seulement à s'occuper du cas des prévenus qui apparemment ne relèvent pas d'un traitement en milieu ouvert, mais même à effectuer des auditions qui constitueraient en France de véritables actes d'instruction. Cette possibilité pour les délégués à la probation d'interroger les témoins est quelque chose qui ne manquera pas de surprendre grandement le lecteur français. Certains magistrats préfèrent au rapport de probation la technique d'une audition sommaire des témoins de l'inculpé par le tribunal après la déclaration de culpabilité pour permettre d'élucider les faits du procès avant le prononcé de la condamnation. Il s'agit là d'une sorte de petit procès non formaliste qui, à certains égards, doit ressembler à la plupart des débats correctionnels français.

Une partie importante des développements est consacrée à l'étude détaillée de la pratique de la reconnaissance de culpabilité négociée (*plea bargaining*). La plupart du temps cette négociation a lieu entre le ministère public et la défense en dehors

du juge. Il arrive quelquefois que le juge y participe directement en recevant avant l'audience les parties dans son cabinet. Un bon avocat peut arriver à obtenir que le ministère public accepte que son client plaide coupable d'une infraction moins sévère que celle qu'il a réellement commise, l'intérêt du ministère public étant en l'espèce d'éviter la longueur et l'aléa d'un procès par jury. Cette pratique peut *a priori* paraître choquante, et a été effectivement condamnée par d'éminents juristes qui ont estimé qu'il n'y avait pas de place dans le prétoire criminel pour le marchandage. L'auteur cite quelques exemples presque humoristiques de l'étendue que peut prendre parfois la négociation de la reconnaissance de culpabilité. Il rapporte notamment le cas d'un inculpé de conduite en état d'ivresse qui, pour éviter une suspension d'un permis de conduire, a été autorisé à se reconnaître coupable d'une infraction moindre — circulation en sens interdit — alors qu'il n'existait aucun panneau de sens interdit sur les lieux de l'infraction. Néanmoins, l'auteur montre que la pratique de la négociation de la reconnaissance de culpabilité répond dans la majorité des cas à un souci de saine politique criminelle. Il s'agit, en fait, dans la plupart des cas, de l'équivalent américain de la correctionnalisation française; aussi bien cette pratique est-elle plus courante dans les Etats qui ont adopté pour certaines infractions la pratique de la fixité de la peine. On comprendra aisément que des magistrats reçoivent une déclaration de culpabilité pour détention de drogue de la part d'un individu qui aurait pu être condamné pour trafic de drogue, s'il s'agit d'un non-professionnel qui devrait normalement être condamné à dix ans d'emprisonnement au minimum. L'auteur examine en détail les différentes raisons qui justifient du point de vue de la politique criminelle l'existence de la négociation de culpabilité. Les juridictions d'appel ont admis la validité de la procédure de la négociation de déclaration de culpabilité; au cas où l'admission de la culpabilité par le prévenu aurait été reconnue sous la condition implicite que le tribunal se montrerait indulgent notamment en plaçant le prévenu sous le régime de la probation, il sera recevable en appel à contester la validité de sa reconnaissance si les promesses faites n'ont pas été tenues.

La dernière partie de l'ouvrage traite une question qui surprendra encore davantage le lecteur français que les développements précédents : le pouvoir des juges d'acquiescer un coupable. En principe, le juge américain pas plus que le juge français n'a le pouvoir de contrôler l'opportunité de la poursuite et devrait dès lors sanctionner, si faiblement soit-il, tous les coupables qui lui sont déférés. En fait, la plupart des juges américains se sont arrogé le pouvoir de relaxer les coupables pour des raisons de pure opportunité. Ce phénomène est dû sans doute au fait que le juge américain, le plus souvent élu en ce qui concerne les juridictions d'Etat, a l'impression d'être détenteur d'une partie de la souveraineté populaire, et est facilité par la maxime traditionnelle de la prohibition de l'itératif danger — *double jeopardy* — qui interdit en règle générale au ministère public de faire appel d'une décision de relaxe. Par ailleurs, il est incontestable que la plupart des législations des Etats américains répriment des faits qui ne heurtent pas la conscience populaire, de telle sorte qu'un contrôle judiciaire de l'opportunité des poursuites n'apparaît pas totalement inopportun. L'auteur cite de nombreux cas où les coupables ont été relaxés parce que le juge a entendu condamner certaines pratiques policières, notamment les poursuites pour fait mineur de jeu public ou des poursuites à la suite de dénonciation d'indicateurs ou de provocation policière dans des affaires de mœurs, plus spécialement en ce qui concerne l'homosexualité entre adultes.

Le juge américain apparaît ainsi, après lecture de ce livre, comme l'autorité centrale de décision en matière de politique criminelle de sa circonscription. La conclusion que nous semble devoir comporter cette étude est qu'une bonne administration de la justice aux Etats-Unis suppose, peut-être encore plus qu'ailleurs, une certaine harmonie entre les divers services qui concourent à celle-ci. A juste titre, l'auteur consacre ses derniers développements à la place qui doit être celle de l'avocat dans le système décrit. Celui-ci, contrairement à une opinion assez répandue, a son rôle à jouer dans un procès pénal fondé sur la déclaration de culpabilité. Pour tenir pleinement ce rôle, il doit cependant posséder d'autres talents que l'art oratoire, la connaissance abstraite du droit et l'art d'interroger les témoins, il doit être au courant de la réalité pénale concrète et même des problèmes pénitentiaires. A la lecture du livre de M. le Professeur Newman, on retire l'impression que la justice pénale américaine évolue et qu'elle n'a

plus grand-chose à voir dans la majorité des cas avec le duel judiciaire de la procédure accusatoire classique des Etats-Unis.

Gilbert MARG.

*Freedom of the Press and Fair Trial* (Liberté de la presse et procès équitable), Final Report with Recommendations, by the Special Committee on Radio, Television, and the Administration of Justice of the Association of the Bar of the City of New York, New York et Londres, Columbia University Press, 1967, 99 pages.

Si l'aspect conflictuel des rapports entre la presse et la justice est un problème qui date depuis des siècles, de nos jours dans les sociétés industrielles où les *mass media* sont devenues un vrai conditionnement de la vie collective, ce conflit se manifeste d'une acuité parfois inquiétante. Rien d'étonnant donc si aux Etats-Unis la recherche avec une solution équitable à ce problème constitue une des préoccupations majeures des juristes. Parmi les diverses tentatives qui ont été faites pour résoudre ce problème, il faut ranger aussi le rapport final de la Commission spéciale de l'Ordre des avocats de New York qui constitue le contenu de ce livre.

La Commission, après une étude exhaustive du droit positif régissant la matière, aboutit à la conclusion que toute tentative de contrôle de la presse se heurterait non seulement aux règles constitutionnelles garantissant la liberté de la parole et de l'information mais aussi au sentiment populaire et surtout à celui des magistrats et avocats qui voient toujours avec suspicion tout essai d'imposer des limites à la liberté de l'information. Ainsi, puisque, à ses yeux, un contrôle ne peut être imposé par voie forcée, la Commission envisage des solutions de compromis en adressant des recommandations à tous ceux qui d'une façon ou d'une autre participent au déroulement du procès (jurés, accusateurs, avocats, représentants de la presse, policiers, magistrats) pour qu'ils se soumettent volontairement aux impératifs du bon fonctionnement de la justice. Dans cet ordre d'idées, la Commission suggère l'amendement de l'article 20 du Code de déontologie de la profession de l'avocat qui, sous certaines conditions, interdit aux avocats de faire connaître au public par la voie de la presse des détails concernant des procédures en cours, afin que l'interdiction soit plus absolue et son effet plus efficace; elle recommande aussi la consécration d'un code réglementant l'action de la police de sorte qu'il soit prohibé aux agents de l'enquête de donner à la presse leurs opinions sur la culpabilité des personnes arrêtées, etc., publicité qui est préjudiciable non seulement aux intérêts du prévenu mais aussi au bon fonctionnement de la justice. Enfin, des recommandations sont faites à l'adresse des tribunaux pour qu'ils mesurent la sévérité de leur contrôle sur la presse suivant l'importance de la phase du procès, lors de laquelle la publication abusive a eu lieu. En conclusion, la Commission exprime son optimisme et sa conviction que ses recommandations peuvent conduire à une solution du problème.

Celui qui s'intéresse au droit comparé trouvera dans ce livre une riche documentation en *cases* jurisprudentiels en matière de liberté de la presse.

Elie DASKALAKIS.

*Handbuch des Strafrechtlers* (Manuel de l'avocat pénaliste) par Hans Dahs, 2<sup>e</sup> édition, Cologne et Marienburg, Verlag Dr Otto Schmidt KG, 1969, XXXII + 636 pages.

Les avocats français pour peu qu'ils lisent l'allemand, seront très intéressés par le manuel d'un des plus grands pénalistes d'outre-Rhin.

Après avoir examiné les grandes règles qui constituent les pierres angulaires de la profession d'avocat, savoir l'indépendance, l'obligation de vérité, le secret professionnel, l'interdiction de faire une publicité personnelle et l'*honeste vivere*, M<sup>e</sup> Dahs définit la position de l'avocat vis-à-vis du client, des autorités, des parties adverses, des magistrats, du public et de la presse.

L'auteur, dont le courage a été salué dans son pays à ce propos, n'a pas craint d'aborder un sujet tabou, l'honoraire de l'avocat.

On a longtemps laissé son montant à l'appréciation du client, qui était sensé manifester sa reconnaissance spontanée à son défenseur.

Aujourd'hui les avocats se considèrent et sont considérés comme des prestataires de service, dont l'intervention doit être honnêtement mais sûrement rémunérée.

Les avocats anglais ont réglé de manière originale ce problème, puisqu'ils font encaisser leurs honoraires par leur clerc.

Le présent ouvrage a connu un tel succès de librairie, qu'on dut publier une deuxième édition peu après la première, et on ne l'appelle plus que le « *Dahs* » comme en France on parle du « *Lemaire* ».

G. LORENZ.

*Zassčtitel'naja rec* (La plaidoirie), par V. D. Gol'diner, Moscou, Juridičeskaja Literatura, 1970, 167 pages.

M. Gol'diner, qui semble être avocat, reprend, dans son ouvrage sur la plaidoirie, un sujet qui, depuis les années 50, n'a pas été traité à fond par les juristes soviétiques. Déjà à ce titre le livre de M. Gol'diner provoque un vif intérêt et permet de juger les changements qui se sont produits au cours de cette période. Pour mieux apprécier ces changements, concentrons notre exposé sur celui des problèmes qui nous paraît le plus délicat dans un pays socialiste : il s'agit des limites dans lesquelles un avocat peut agir pour défendre son client. L'article 50 du Code de procédure pénale de la R.S.F.S.R. parle de l'obligation pour le défenseur d'user de tous les procédés et moyens légaux ; le défenseur par ce fait aide le tribunal à prononcer un jugement fondé et juste.

Dans les milieux judiciaires soviétiques, la fonction de l'avocat est définie comme la défense des intérêts légaux du prévenu. Autrement dit l'avocat n'a pas le droit de défendre des prétentions illégales de son client. Ainsi un avocat ne pourrait défendre un prévenu qui, tout en lui ayant avoué sa culpabilité, plaiderait non coupable devant les autorités judiciaires, car ce faisant l'avocat devrait employer des procédés et moyens qu'il saurait être illégaux et le prévenu risquerait alors d'échapper à une juste condamnation. Mais les cas de ce genre sont rares : ordinairement le prévenu n'avoue pas à son défenseur qu'il est coupable. Comment l'avocat peut-il alors déterminer si son client est coupable ou non ? Dans un recueil collectif sur le rôle de l'avocat paru en 1954 (1), les auteurs exprimaient l'idée suivante (p. 26 et 59) : devant aider le tribunal à rechercher la vérité, le défenseur ne peut nier les faits fermement établis, ni la culpabilité du prévenu si elle est notoire, même si le prévenu plaide non coupable. Soutenir la version de son client, au mépris des faits établis dans l'affaire, serait considéré comme un acte dirigé contre les intérêts de la société, qui empêcherait le tribunal de rendre la justice. Commentant ces idées, M. Gol'diner fait remarquer que les auteurs du recueil faisaient du défenseur un juge qui décidait lui-même quels faits étaient « fermement établis » ; ils excluaient ainsi la possibilité de contester l'acte d'accusation. Ensuite le défenseur devait se transformer en un deuxième accusateur (ou en accusateur unique si l'affaire se passait sans la participation du procureur) et utiliser la force de son argumentation contre le prévenu.

Il nous paraît clair que ces idées correspondaient parfaitement au rôle de l'avocat tel qu'on le concevait au temps de Staline et que Vychinsky le soutenait avec toute la force de son autorité.

Notre auteur repousse catégoriquement cette façon de voir. Il estime tout d'abord que c'est ignorer l'obligation juridique de l'avocat de défendre son client, obligation prévue par la loi ; ensuite que, ce faisant, l'avocat porte atteinte aux principes éthiques de la profession selon lesquels il ne doit pas décevoir la confiance que son client lui témoigne.

(1) Cet ouvrage, spécialement important pour l'époque de Staline, a été longuement commenté par nous dans la présente *Revue*, 1956, p. 666 et s. (*L'avocat dans l'instruction criminelle soviétique*, rédigé sous la direction de I. T. Goliakov).

Le tribunal est en droit d'exiger un exposé véridique de l'avocat qui ne doit jamais dire de mensonge, même dans l'intérêt de son client. Mais dans la notion de « véricité », certains juristes soviétiques ne font pas entrer les traits spécifiques de la fonction de défense. La véricité exigée du défenseur ne consiste pas dans l'exposé de tous les faits comme le ferait un rapporteur impartial. Exiger une telle véricité serait contraire au rôle de la défense. La véricité du défenseur consiste tout d'abord dans un exposé conscient des faits rassemblés pour un procès donné. Elle exclut la possibilité d'utiliser des preuves que l'avocat sait fausses. L'avocat ne doit pas non plus recourir à des données qu'il sait inexactes. Par exemple l'avocat n'a pas le droit d'exploiter le fait qu'une condamnation précédente n'a pas été portée au casier judiciaire et d'affirmer que son client a un passé irréprochable s'il connaît pertinemment l'existence de cette condamnation antérieure. Il est intéressant de souligner aussi que notre auteur partage l'avis des juristes qui affirment que le défenseur peut aussi bien être en désaccord avec son client sur l'appréciation de tel ou tel fait, et sur la question de fond touchant sa culpabilité.

Arrêtons-nous encore sur une question grave dont dépendent les possibilités de la défense. Il s'agit du désaccord entre l'appréciation finale du tribunal et celle exprimée par l'avocat dans sa plaidoirie et concernant les faits incriminés. Parfois ce désaccord est compris par le tribunal comme la preuve de la position irrégulière du défenseur et comme la non-observation des principes de la morale soviétique. L'auteur cite dans ce but une affaire où il s'agissait de coups et blessures. Les avocats soutenaient la version donnée par leurs clients selon laquelle ils n'avaient causé que des lésions légères et que les lésions graves étaient le résultat d'une chute que la victime avait faite en se sauvant. Le tribunal en revanche a considéré que les prévenus étaient responsables aussi des blessures graves. Il est intéressant dans cette affaire de noter que le tribunal, en même temps qu'il prononçait son jugement, a pris une décision spéciale à l'intention du Conseil de l'ordre des avocats pour lui demander de prendre des mesures disciplinaires contre les avocats coupables d'avoir pris une « position incorrecte » dans l'affaire. Le Conseil de l'ordre, ayant examiné la position de ces avocats, a conclu que leur attitude correspondait parfaitement à leur fonction. Il a envoyé sa réponse dans ce sens au tribunal supérieur. Le tribunal saisi de l'affaire par le recours en cassation a annulé la décision spéciale du tribunal populaire.

Dans les sept chapitres de son ouvrage, M. Gol'diner examine un nombre considérable de questions concernant la plaidoirie, s'efforçant d'aider les avocats à accomplir leur fonction de la façon la meilleure.

Nous avons lu l'ouvrage de M. Gol'diner avec un intérêt soutenu et le recommandons chaleureusement à nos lecteurs. Ils tireront de cette lecture une image nette et impressionnante de la situation actuelle du défenseur soviétique. Ils constateront des progrès incontestables faits par les avocats soviétiques dans la conquête de leurs droits, mais que tout de même cette conquête n'en a pas encore fait les égaux de leurs collègues de l'Occident, par exemple en France.

M. FRIDIEFF.

### III. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL ET DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

*Curso de derecho penal. Parte especial* (Cours de droit pénal. Partie spéciale), par Hector Febres Cordero, Merida (Venezuela), Talleres Graficos Universitarios, 1966, 373 pages.

Le Code pénal vénézuélien est divisé en dix titres, chacun étant consacré à un groupe de délits. Cette classification traditionnelle est la suivante : titre 1<sup>er</sup> : « Délits contre l'indépendance et la sûreté de la nation » ; titre 2 : « Délits contre la liberté » ; titre 3 : « Délits contre la chose publique » ; titre 4 : « Délits contre l'administration de la justice » ; titre 5 : « Délits contre l'ordre public » ; titre 6 : « Délits contre la confiance » ; titre 7 : « Délits contre la moralité » ; titre 8 : « Délits contre la santé publique » ; titre 9 : « Délits contre la propriété » ; titre 10 : « Délits contre la sécurité ».

publique »; titre 7 : « Délits contre la conservation des intérêts publics et privés »; titre 8 : « Délits contre les mœurs et le bon ordre des familles »; titre 9 : « Délits contre les personnes »; titre 10 : « Délits contre la propriété ».

M. Hector Febres Cordero avait déjà publié dès 1962, un ouvrage sur les délits contre les personnes (1).

Le présent volume, bien que son titre ne comporte aucune restriction, est consacré uniquement aux cinq premiers titres du Code pénal. Il expose de façon très précise ces matières particulièrement délicates que beaucoup de cours magistraux laissent dans l'ombre, préférant traiter de délits plus « communs ».

L'ouvrage de M. Febres Cordero en sera d'autant plus apprécié.

Jean-Charles SACOTTE.

*Curso de derecho penal. Delitos contra las personas* (Cours de droit pénal. Délits contre les personnes), par Hector Febres Cordero, Merida (Venezuela), Talleres Graficos Universitarios, 1962, 270 pages.

Ce volume est le premier du cours de droit pénal spécial professé par l'auteur à l'Université des Andes, au Venezuela.

L'ouvrage, essentiellement destiné à l'enseignement, se présente, aux dires mêmes de son auteur, comme « la systématisation de l'étude des délits contre les personnes, qui apparaissent dans le Code pénal vénézuélien et l'orientation que nous ont enseignée les grands maîtres du droit pénal pour les interpréter au mieux ».

Le Code pénal vénézuélien étant, comme la plupart des codes latino-américains, inspiré par le Code italien de 1889, l'auteur fait, tout naturellement, un large appel à la doctrine italienne dans les explications qu'il fournit.

Clair et complet, l'ouvrage de M. Febres Cordero constitue un excellent instrument de travail.

Jean-Charles SACOTTE.

*Estudios jurídico-penales sobre insolvencia y delito* (Insolvabilité et délit pénal), par Enrique Bacigalupo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1970, XII + 145 pages.

Cet ouvrage traite de toutes les situations liées à l'insolvabilité intentionnelle, ou tout au moins imputable à la légèreté de la conduite du débiteur, sanctionnées par le Code pénal argentin.

Les agissements frauduleux sont les mêmes dans tous les pays, mais l'arsenal des dispositions pénales diffère et le juge répressif est plus ou moins bien armé pour faire face à telle ou telle situation.

Là où le magistrat français ne dispose que de l'article 406 ou, éventuellement de l'article 400, le Code pénal argentin a figolé une série d'infractions spécifiques, sanctionnant des comportements qui ne sauraient en droit français que donner lieu à des actions civiles. Un texte d'une portée très générale a été incorporé en 1967 au Code pénal argentin réprimant ce qu'il dénomme d'une expression difficile à traduire *desbaratamiento de derechos acordados* (dépréciation de droits concédés) : rendre impossible, incertain ou litigieux l'exercice d'un droit concédé sur un bien matériel ou immatériel par le premier titulaire de ce droit.

Par contre, l'émission de chèque sans provision est plus légèrement sanctionnée, puisque un chèque peut par exemple être émis sans provision suffisante s'il est payé dans les vingt-quatre heures.

Il semble en tout cas que ce phénomène de la diffusion du droit pénal dans des situations qui ne relevaient autrefois que des conventions entre particuliers, cet « impérialisme du droit pénal », se manifeste avec beaucoup de dynamisme en Amérique latine.

J. PERRONE.

*Avotransportnye prestuplenija* (Les infractions en matière de circulation automobile), par B. A. Kurinov, Moscou, Juridicheskaia Literatura, 1970, 223 pages.

En U.R.S.S., ces derniers temps le parc automobile a augmenté sensiblement et les accidents de la circulation ont augmenté en même temps. Ce fait a obligé les législateurs des républiques fédérées à introduire certaines modifications dans les codes pénaux ; par exemple, le présidium du Soviet suprême de la R.S.F.S.R. a pris dans ce sens le décret du 19 juin 1968.

M. Kurinov, dans son ouvrage sur les infractions en matière de circulation automobile, expose avec tous les détails nécessaires ces modifications.

Jusqu'au 19 juin 1968 le Code pénal contenait deux articles (211 et 212) concernant la violation des règles relatives à la sécurité de la circulation. L'article 211 se rapportait aux violations commises par un employé des transports motorisés et des transports électriques urbains, et l'article 212, aux violations commises par des personnes n'ayant pas la qualité d'employé des transports motorisés. Les sanctions prévues par ces deux articles étaient presque identiques. Voilà pourquoi le décret du 19 juin a jugé opportun de fusionner ces deux articles en un seul, l'article 211, l'article 212 étant abrogé. A cette occasion le législateur a ajouté au nombre de moyens de transport énumérés auparavant les tracteurs et autres engins autopropulsés. Par cette adjonction a été résolue la question que se posaient parfois les tribunaux sur le point de savoir si les accidents de la circulation causés par des tracteurs relevaient de l'article 212. Le Tribunal suprême de la R.S.F.S.R. répondait affirmativement, par conséquent les modifications introduites dans le dispositif de l'article 211 ne sont pas d'une grande portée.

En revanche les modifications concernant les sanctions ont une signification particulière : elles accusent la nette tendance, que nous avons constatée récemment à maintes reprises, à l'aggravation des peines : l'alinéa premier concerne les lésions corporelles peu graves : la peine privative de liberté peut aller maintenant jusqu'à trois ans (un an dans le texte antérieur). Le deuxième alinéa prévoit la peine en cas de mort de la victime : cette peine n'a pas été modifiée (privation de liberté jusqu'à dix ans), mais la durée du retrait de permis de conduire a été augmentée et est passée de trois à cinq ans. La véritable innovation consiste dans l'adjonction d'un troisième alinéa qui prévoit une peine de trois à quinze ans de privation de liberté et le retrait du permis de conduire jusqu'à cinq ans dans le cas de mort de plusieurs personnes.

Il est communément admis en U.R.S.S. que la violation des règles de la circulation est commise *volontairement*, mais que les conséquences qui s'ensuivent sont causées *involontairement*. On est ainsi frappé par la sévérité des peines comparées à celle des peines infligées dans les mêmes circonstances en Europe occidentale.

La deuxième innovation du décret mentionné consiste dans l'introduction d'un article 211<sup>1</sup> visant la conduite d'un véhicule à moteur en état d'ivresse.

Les données statistiques en U.R.S.S. et dans les pays étrangers montrent qu'un nombre considérable d'accidents de la route sont causés par des personnes conduisant en état d'ivresse. Dans la R.S.F.S.R. le pourcentage s'élève à 25 % du total des accidents. Il est intéressant de relever que dans certaines régions ce pourcentage est beaucoup plus élevé et atteint 39 % et 47 %.

Avant le décret du 19 juin 1968, le fait de conduire en état d'ivresse n'était puni que par la loi pénale et encore seulement dans les cas où cette conduite avait entraîné des lésions corporelles ou un dommage matériel substantiel. Si ces conséquences n'étaient pas advenues, les auteurs étaient passibles de sanctions administratives. Le nouvel article 211<sup>1</sup> vise, d'une part, celui qui conduit un véhicule à moteur en état d'ivresse pendant le délai de retrait de son permis de conduire, mesure prise par l'administration en raison d'une précédente contravention pour conduite en état d'ivresse (1), d'autre part, celui qui conduit un véhicule à moteur en état d'ivresse, sans posséder de permis de conduire et ayant fait l'objet depuis moins d'une année d'une contravention pour ce fait. Dans les deux cas, l'auteur est puni de la privation de liberté pour une durée

(1) Actuellement le retrait du permis pour conduite en état d'ivresse peut durer un an et, dans le cas de récidive pendant les trois ans suivants, ce retrait peut aller jusqu'à trois ans.

(1) Voir le compte rendu suivant.

pouvant aller jusqu'à un an, ou des travaux correctifs pour le même temps, ou d'une amende dont le montant peut s'élever à 100 roubles.

L'infraction prévue à l'article 211<sup>1</sup> présente certaines caractéristiques : elle est considérée comme consommée même en l'absence de conséquences nuisibles ; elle exige une contravention administrative toujours pour la même raison. M. Kurinov souligne que la responsabilité de l'article 211<sup>1</sup> est possible aussi dans le cas où l'auteur, étant en état d'ivresse, a commis l'infraction prévue par l'article 211 et a été jugé par le tribunal.

M. Kurinov constate une lacune dans les dispositions de l'article 211<sup>1</sup> qui parle de l'état d'ivresse par l'alcool et ne mentionne pas l'état d'ivresse causé par l'utilisation de narcotiques ; il exprime le vœu que cette précision soit incluse dans l'article examiné.

La troisième modification apportée au Code pénal de la R.S.F.S.R. par le décret du 19 juin 1968 consiste dans l'introduction d'un article 211<sup>2</sup> qui prévoit des poursuites judiciaires à l'encontre de la personne responsable de l'état technique ou de l'exploitation des véhicules des transports en commun lorsque cette personne a mis en circulation des véhicules notoirement défectueux ou lorsqu'elle a gravement violé les règles de leur exploitation. Si l'action ou l'abstention de la personne visée a entraîné les conséquences énumérées par l'article 211, le coupable est puni de la privation de liberté pour une durée pouvant aller jusqu'à cinq ans, ou des travaux correctifs pour une durée d'un an au plus, ou d'une amende dont le montant peut s'élever à 100 roubles ; le tribunal peut en outre prononcer une interdiction d'exercer la profession. Comme exemple de responsable selon cet article, M. Kurinov cite entre autre le cas d'un contrôleur de sortie qui n'a pas empêché de conduire un chauffeur en état d'ivresse.

L'auteur parle aussi de l'article 212<sup>1</sup>, introduit par le décret du présidium du Soviet suprême de la R.S.F.S.R. le 7 juillet 1965 et concernant le vol d'usage d'un véhicule à moteur. Auparavant les infractions de ce genre étaient considérées comme des actes de hooliganisme.

L'article 212<sup>1</sup> prévoit les sanctions suivantes : la privation de liberté pour une durée d'un an au maximum, ou les travaux correctifs pour le même temps, ou une amende dont le montant peut s'élever à 100 roubles, ou l'application de mesures de pression sociale.

L'analyse juridique impeccable des articles du Code pénal, les nombreux cas d'espèce choisis pour illustrer l'application des articles examinés font que l'ouvrage de M. Kurinov constitue une source d'information précieuse et complète de la matière étudiée. Regrettons cependant l'absence des données statistiques concernant le nombre et le caractère des accidents de la circulation. Dans notre compte rendu de la deuxième édition de l'ouvrage : *La criminologie* (1) nous avons déjà relevé comme étant regrettable le fait que le gouvernement soviétique garde secrètes les statistiques sur les accidents de la circulation. Il nous semble que la diffusion de telles statistiques ne pourrait qu'être utile au grand public comme une sorte de *memento mori*.

M. FRIDIEFF.

#### IV. — SCIENCES CRIMINOLOGIQUES

*Crime, Law and Society* (La délinquance, le droit et la société), par Frank E. Hartung, Detroit, Wayne State University Press, 1965, 320 pages.

En écrivant ce livre le professeur Hartung a eu un double but : présenter une théorie générale de la criminalité et donner son avis sur un certain nombre de tendances du traitement des délinquants. L'auteur écrit plaisamment que son ouvrage constitue l'ultime cri du rationalisme dans un monde irrationnel.

(1) Voir cette *Revue*, 1969, p. 1019.

Dès les premiers développements, M. Hartung déclare pour l'essentiel adhérer à la théorie de Sutherland sur l'association différentielle. Il critique assez vivement les conceptions de certains auteurs, notamment celles de Lawrence Frank dans son livre *La société comme malade*, ou Milton Barron dans son ouvrage *Le jeune dans une société délinquante*, selon lesquelles l'accroissement de la délinquance serait imputable à une décadence des valeurs sociales et à un manque de cohésion de la société industrielle. Il est aussi sévère pour ceux qui expliquent la délinquance par un sentiment de frustration ou qui voient dans l'échec scolaire, dû au fait que les maîtres dans les milieux les plus défavorisés n'ont pas la même échelle de valeurs que leurs élèves, une des causes principales de la délinquance juvénile. Pour M. Hartung, la délinquance est le résultat d'un long apprentissage socio-culturel, apprentissage qui se caractérise à la fois par l'acquisition des techniques de la délinquance et par celles d'un certain nombre de raisonnements qui ont pour but de permettre au délinquant de justifier sa déviance.

D'une façon très pertinente, M. Hartung expose les principaux raisonnements utilisés. Il distingue en premier lieu ce qu'il appelle « la négation de la responsabilité », qui consiste pour le délinquant à trouver dans les difficultés qu'il a pu rencontrer du fait de sa situation sociale un motif à justifier son attitude, « la négation de la victime » par laquelle le délinquant arrive quelquefois à se présenter comme une sorte de justicier, « la condamnation de ceux qui condamnent » qui autorise le délinquant à se considérer comme l'ennemi de la police, de la justice ou des institutions auxquelles il a été confié, enfin l'acceptation d'une hiérarchie parallèle qui justifie le non-respect des normes sociales pour être fidèle aux lois d'un milieu particulier. Avec beaucoup de finesse M. Hartung montre que certaines techniques de traitement moderne qui ont pour but de déculpabiliser le délinquant risquent d'avoir pour effet d'accroître la force des raisonnements qui justifient la délinquance aux yeux de ses auteurs.

Dans une seconde partie, l'auteur aborde le sujet assez méconnu de la délinquance en milieu rural. Il s'efforce de montrer que, contrairement à l'idée souvent reçue, cette délinquance n'est pas totalement occasionnelle, mais qu'elle résulte d'un processus identique à celui de la délinquance des grandes villes. En milieu rural comme en milieu urbain, le délinquant est rarement un isolé, il apprend sa délinquance et la développe au sein de petits groupes qui pour être inorganisés n'en sont pas moins réels.

M. le Professeur Hartung a bien vu que la difficulté majeure que présente sa théorie est celle de ne pas rendre compte des délinquances apparemment occasionnelles et de celles qui semblent liées à des troubles pathologiques. En reprenant les études précédentes du professeur Cressey, il montre que « le crime en col blanc », s'il est souvent le fait d'isolés, est lié à l'acquisition de certaines techniques et que ses auteurs justifient souvent leurs actes par des raisonnements identiques à ceux des autres délinquants. De même, il pense que les crimes de violence qui paraissent à l'observateur extérieur incompréhensibles, ont souvent pour origine des normes particulières d'un milieu qui valorise la réplique violente à une attaque si minime soit-elle. Dans un développement particulièrement intéressant sur le procès Eichmann, il félicite les juges israéliens dans les motifs de leur condamnation d'avoir indiqué que les crimes commis par l'intéressé étaient particulièrement compréhensibles dans le cadre du milieu social où il vivait et n'étaient pas, comme l'avait fait plaider l'accusation, la conséquence d'une sorte de monstruosité.

Apparemment le professeur Hartung se défie des explications psychiatriques de la criminalité, qui à ses yeux ne peuvent être accueillies que dans des hypothèses très limitées. Il fait l'historique très détaillé de la notion d'impulsion irrésistible en droit anglais et en droit américain et montre que celle-ci n'a été souvent qu'une explication facile due au fait que les juges et les psychiatres ne pouvaient comprendre toutes les données sociales qui avaient conduit un délinquant à commettre les actes qui lui étaient reprochés.

Dans le dernier chapitre de son ouvrage, M. Frank Hartung donne des vues assez personnelles sur les juridictions de mineurs. Il pense qu'il est regrettable que celles-ci aient eu naguère tendance à se déjurisdictionnaliser pour devenir des sortes de tribunaux d'exception analogues à la Chambre étoilée. Il se félicite que la législation et la jurisprudence récentes semblent aller à l'encontre de cette tendance et réimposent aux juridictions de mineurs le respect des grands principes du droit pénal.

Il est difficile d'être entièrement d'accord avec le contenu de ce livre, surtout en ce qu'il minimise par trop l'aspect individuel et parfois psychiatrique de la délinquance. L'érudition de l'auteur, son expérience théorique et pratique des problèmes sociaux — il a non seulement été professeur de sociologie, il a travaillé comme directeur du personnel de deux usines importantes et comme cadre d'un syndicat d'industrie automobile — justifient qu'on réfléchisse attentivement à la mise en garde générale qui résulte de l'ensemble de l'ouvrage, à savoir que mal appliqués les traitements modernes en déculpabilisant le délinquant risquent de donner des raisons supplémentaires à celui-ci pour persévérer dans son attitude. A notre sens la déculpabilisation ne peut être valable que pour le passé, et il est essentiel que tous ceux qui traitent des délinquants leur fassent comprendre que dès lors qu'ils sont sous le contrôle de la justice leurs erreurs futures ne pourraient être aussi facilement moralement excusées dans la mesure où on leur aurait fourni les moyens d'un réel reclassement.

Gilbert MARC.

*Crime and Industrial Society in the 19th Century* (La délinquance et la société industrielle au XIX<sup>e</sup> siècle), par J.-J. Tobias, Londres, B.T. Batsford Ltd., 1967, 288 pages.

Ce livre a pour origine une thèse de doctorat soutenue en 1965. L'auteur a entendu à la fois présenter une vue globale de la criminalité au XIX<sup>e</sup> siècle, étudier dans ses grandes lignes l'évolution quant à la délinquance et à son traitement, et montrer dans quelle mesure les très importantes modifications de la société du XIX<sup>e</sup> siècle ont pu influer sur la délinquance. On trouvera également dans ce livre l'analyse critique des sources statistiques d'où il résulte que, si les statistiques étaient moins rares à l'époque qu'on aurait pu le penser *a priori*, la plus grande circonspection s'impose dans l'exploitation de celles-ci.

La première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle paraît avoir été caractérisée par une diminution relative des attaques à main armée et des crimes de violence très fréquents au XVIII<sup>e</sup> siècle, et par un accroissement des autres formes de délinquance. La diminution des attaques à main armée est sans doute due au premier chef à l'instauration progressive de forces de police. L'auteur rappelle comment Londres a été dotée d'un embryon de police grâce aux efforts des *magistrates* du Tribunal de Bow Street, Thomas De Veil, Henry Fielding et ses successeurs. Il a fallu attendre la fin du premier quart du XIX<sup>e</sup> siècle pour que, grâce à sir Robert Peel, la police londonienne soit réellement organisée. L'adoucissement des mœurs, qui explique par ailleurs la diminution des exécutions capitales malgré le fait que pendant toute la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle un grand nombre de délits étaient encore punis de mort, a sans doute par ailleurs quelque part dans la diminution des agressions et des crimes de violence.

L'auteur insiste à juste titre sur l'existence dans la première moitié du siècle d'une véritable classe criminelle. Il existait à Londres et dans les principales villes de province des quartiers entiers où la population jeune vivait uniquement du produit de vols, notamment du gain des pickpockets. Il semble que des personnages comme le Fagin de Dickens aient réellement existé. M. Tobias se livre à une étude assez complète des flots de criminalité à Londres, notamment à celle du quartier de Saint-Giles. On trouvera page 132 et page 143 deux cartes des quartiers criminogènes de Londres et de Manchester. Ces quartiers ont été progressivement assainis au cours du siècle ; il semble même qu'on ait à Londres établi le tracé de grands travaux, notamment la percée de lignes de chemin de fer dans le but de détruire ces flots où les délinquants pouvaient facilement se cacher étant donné la multitude de moyens de communication entre les immeubles souvent fort vétustes. L'auteur montre que ces quartiers bien que très pauvres ne l'étaient pas plus que certains autres mieux policés. Il serait intéressant de chercher dans quelle mesure la criminalité a pu se maintenir au-delà du XIX<sup>e</sup> siècle à un taux plus élevé que dans le reste des agglomérations dans ceux de ces quartiers qui ont été préservés. L'opinion publique a été très sensible à l'existence d'une classe criminelle, existence qui n'était pratiquement plus contestée par personne dans les années 1830.

La deuxième partie du XIX<sup>e</sup> siècle a vu une régression assez sensible de la criminalité imputable sans doute à de nombreux facteurs — amélioration des conditions de vie, meilleure efficacité de la police, évolution des traitements des délinquants. Dans la première moitié du siècle, l'opinion publique était sensibilisée à l'accroissement apparent de la délinquance. M. J.-J. Tobias, non sans quelque malice, donne un assez grand nombre de citations mettant en avant soit la faillite de la famille, soit la création de bandes de jeunes ou la chute de la moralité pour expliquer ce phénomène, citations qui auraient pu être écrites à l'époque contemporaine. Bien que les problèmes se présentent à l'époque sous un tout autre aspect, il semble selon l'auteur que la réaction de l'opinion publique vis-à-vis de la criminalité ait été assez semblable au début du XIX<sup>e</sup> siècle et de nos jours. Dans la deuxième moitié du siècle, au contraire, le problème de la délinquance a perdu de son acuité et la plupart des contemporains ont eu nettement conscience des progrès enregistrés en la matière, ce qui a permis évidemment une amélioration du traitement des délinquants. Il semble que la régression de la délinquance après 1850 ait été accélérée à la fois par la création des premiers établissements de rééducation pour mineurs, les écoles de réforme (*Reformatory Schools*, 1854) et les écoles industrielles (*Industrial Schools*, 1857), et par le développement de la déportation en Australie d'un assez grand nombre de délinquants. La première réforme a, en tout cas, mis fin au multirécidivisme des mineurs qui était une des caractéristiques majeures de la délinquance au début du siècle.

Il semble cependant que le facteur le plus important de l'évolution de la délinquance ait été la transformation de la société. L'auteur insiste à juste titre sur l'importance des problèmes démographiques. Il est évident en effet que les grandes migrations qui ont caractérisé le début du siècle, l'arrivée en masse dans les grandes villes d'un sous-prolétariat n'ayant aucune qualification, ne pouvaient pas manquer d'avoir un effet considérable sur l'augmentation de la délinquance. En ce sens l'amélioration de la situation enregistrée dans la deuxième partie du siècle traduit le fait qu'à cette époque l'Angleterre a commencé à se stabiliser après une révolution démographique, économique et sociale d'une ampleur tout à fait exceptionnelle. M. Tobias pense que l'évolution de la délinquance et de son traitement n'a pas été au XIX<sup>e</sup> siècle sensiblement différente en France et en Angleterre. Malgré les implications de la révolution industrielle et démographique que l'Angleterre a connue au XIX<sup>e</sup> siècle d'une manière beaucoup plus intense que certains pays continentaux, notamment la France, l'auteur pense que l'évolution de la délinquance et du traitement des délinquants a été dans les deux pays sensiblement analogue au cours de ce siècle.

Il est impossible de rendre compte de l'ensemble du livre qui contient également des développements fort intéressants sur la naissance de la probation, sur le régime pénitentiaire, sur l'alcoolisme, sur la législation sociale et sur le développement de l'éducation. C'est dire que l'ouvrage de M. Tobias intéressera non seulement le pénaliste ou le criminaliste, mais plus généralement toute personne curieuse de l'histoire du XIX<sup>e</sup> siècle.

Cet ouvrage se termine par une bibliographie très complète.

Gilbert MARC.

*Studies in Homicide* (Etudes relatives à l'homicide), publié par Marvin E. Wolfgang, New York, Evanston, et Londres, Harper & Row, Publishers, 1967, 323 pages.

Alors que la rareté des recueils de textes criminologiques publiés en français reflète — le professeur Szabo le rappelait récemment dans la préface de son recueil *Déviance et criminalité* (voir cette *Revue*, 1971, p. 263) — la « grande pauvreté des recherches de sociologie de la déviance, en particulier dans les pays de langue française », le foisonnement d'ouvrages de ce genre aux Etats-Unis est à l'image du dynamisme des recherches entreprises outre-Atlantique.

Le professeur Wolfgang a notamment attaché son nom à deux grands « readers »,

l'un de criminologie (1), l'autre de pénologie (2), dont il vient de publier une deuxième édition. A ces anthologies d'objet général, il vient d'ajouter un recueil plus réduit, consacré à un aspect particulier de la violence — sujet dans lequel il est passé maître (3) : l'homicide. Il l'a publié dans une collection déjà réputée, les « *readers in social problems* », dans la quelle ont déjà été traités, sous la direction scientifique de M. Donald R. Cressey, des sujets aussi divers que le jeu, la toxicomanie, l'alcoolisme, la peine capitale, les déviances sexuelles, le suicide, etc.

L'ouvrage est réparti en trois grandes parties. La première, consacrée aux aspects sociologiques de l'homicide, reproduit, à la suite de considérations d'ensemble du professeur Wolfgang sur les particularités de l'homicide sur le plan de la race, du sexe, de l'âge, des méthodes, des éléments de temps et de lieu, de l'appoint alcoolique, du casier judiciaire, des relations entre l'auteur et la victime, des rapports entre homicide et suicide, enfin du traitement judiciaire, une série d'études plus spécifiques, sur l'homicide en Angleterre (T. Morris et L. Blom-Cooper), sur la part des hommes et des femmes dans l'homicide (V. Verkko), sur les aspects inter et intra-raciaux (H. Garfinkel), sur le rôle de la victime et la position particulière de l'officier de police (G. D. Robin) dans ce domaine.

La deuxième partie de l'ouvrage est consacrée au versant psychologique et psychiatrique de l'homicide. Il est d'abord question des menaces de mort : ceux qui les profèrent, ceux à qui elles s'adressent, celles qui sont mises à exécution (J. M. McDonald). Le meurtrier est ensuite passé sous la loupe, du point de vue de sa normalité ou de sa « sociopathie » (M. Guttmacher), de ses frustrations antérieures (Saint-Palmer), de ses possibilités de suicide (T. L. Dorpat), des particularités psychiatriques du meurtrier par impulsion et du meurtrier de « masse ».

Ces deux parties essentielles, auxquelles s'ajoute une troisième, apportant au sujet une dimension cross-culturelle africaine (P. Bohannon) et asiatique (A. L. Wood), sont encadrées par des perspectives théoriques extraites, d'une part, de l'ouvrage de A. F. Henry et J. J. Short sur l'homicide et le suicide (relation négative entre le statut et l'homicide, relation positive entre l'homicide et l'intégration dans un réseau de relations sociales), d'autre part, des propres ouvrages du professeur Wolfgang, suggérant, à partir de la présence de taux significatifs d'homicides dans des groupes particuliers, le modèle, désormais classique, de la « sous-culture de violence ».

Apportant une appréciable synthèse du sujet, dont elle propose une approche multidisciplinaire, cette anthologie rafraîchira pas mal de souvenirs de lectures trop disparates, et fournira une matière d'autant plus aisément utilisable dans des travaux de séminaire de criminologie qu'elle est accompagnée d'un index analytique.

Georges KELLENS.

*Human Aggression* (L'agression chez l'homme), par Anthony Storr, Londres, Allen Lane, The Penguin Press, 1968, 127 pages.

Ce petit ouvrage est dédié à Konrad Lorenz. On connaît les thèses essentielles de l'éminent professeur allemand, qui a notamment étudié les phénomènes agressifs chez l'animal afin de « comprendre pleinement le caractère unique de l'homme ». Pour lui, l'agression n'est pas en soi un mal, mais un instinct nécessaire à la survie des espèces. Elle est instrument de sélection naturelle, elle sous-tend les principales activités vitales.

(1) Marvin E. WOLFGANG, Leonard SAVITZ et Norman JOHNSTON, *The Sociology of Crime and Delinquency*, 2<sup>e</sup> éd., New York, John Wiley, 1970, 676 pages.

(2) Norman JOHNSTON, Leonard SAVITZ et Marvin E. WOLFGANG, *The Sociology of Punishment and Correction*, 2<sup>e</sup> éd., New York, John Wiley, 1970, 843 pages.

(3) Voir le commentaire de l'un de ses ouvrages sur le comportement violent, dans cette *Revue*, 1970, p. 982 (*Violent Behaviour*).

Mais, chez l'homme, l'agressivité a dépassé son but. Les armes modernes ont hypertrophié ses possibilités de destruction (1).

Le docteur Storr reprend ces thèses à son compte. Il considère que l'invention d'armes a été nécessaire à la persistance et à l'évolution de l'*homo sapiens*, mais qu'à présent l'« équilibre de la terreur » est une aberration. La limitation des armements est une des voies de « réduction de l'hostilité », que l'auteur évoque dans les conclusions de son ouvrage. Mais son livre est avant tout de portée scientifique : il tente de réaliser une synthèse des conceptions psychanalytiques et éthologiques de l'agression.

Il rappelle les positions psychanalytiques sur l'« instinct de mort ». Il se demande si l'agression est un instinct, avant de l'enserrer dans une structure sociale, de l'étudier dans ses rapports avec la protection du « territoire » et dans ses rituels. Il retrace le rôle de l'agressivité dans le développement de l'enfant, puis dans la vie de l'adulte, en particulier dans les rapports des sexes. Enfin, il étudie les troubles psychiatriques dus à une mauvaise intégration de l'agression, tournée vers soi ou déviée de son but : dépression, mécanismes schizoïdes ou paranoïdes, psychopathies.

Le langage est simple et clair. Les références sont limitées à l'essentiel. Quelques ouvrages sont recommandés à titre de « lectures complémentaires ». Mais le bref index qui clôt l'ouvrage en souligne la richesse et l'utilité, dans la perspective d'une approche rapide mais originale d'un thème « stratégique » des sciences du comportement.

Georges KELLENS.

*The Beamish Case* (l'affaire Beamish), par Peter Brett, Melbourne, Melbourne University Press, Londres et New York, Cambridge University Press, 1966, 57 pages.

Ce petit ouvrage a été écrit pour démontrer qu'un individu, le sieur Beamish, avait été injustement condamné pour meurtre.

Sourd-muet, il lui était difficile de comprendre les questions qui lui étaient posées et d'y répondre clairement et qui avaient d'ailleurs plus ou moins été orientées par la police qui en définitive obtint des aveux, sur la foi desquels il fut condamné à mort, peine commuée en prison à vie.

Cinq années plus tard, le sieur Cooke accusé de plusieurs meurtres de la même nature que celui qui avait été imputé à Beamish, avoua avoir commis le meurtre pour lequel celui-ci avait déjà été condamné, se rétracta et avoua de nouveau.

L'avocat de Beamish demanda qu'une révision du procès soit effectuée.

Un jury fut réuni pour en décider, mais les trois juges qui se réunirent avaient leur conviction faite puisqu'ils avaient fait partie du jury qui avait condamné Beamish soit en première instance, soit en appel. Ils maintinrent la condamnation.

C'est l'erreur judiciaire que constitue d'après lui ce jugement qu'analyse l'auteur.

Les juges, affirme-t-il, ont amplifié les contradictions avec les faits que présentaient les aveux de Cooke, alors qu'ils minimisaient celles contenues dans les déclarations de Beamish.

L'auteur estime que les juges ont été partiaux et, semble-t-il, parvient à le démontrer en analysant point par point les contradictions entre les aveux de Beamish et les faits.

Cooke ayant en définitive été pendu et ne pouvant donc plus être entendu, une nouvelle révision du procès est impossible et l'auteur demande avec insistance au gouvernement la grâce de Beamish.

Il s'agit d'un livre volontairement polémique qui répond d'ailleurs bien à son but : démontrer qu'une erreur a été commise et montrer comment elle a pu être commise par des hommes pourtant honnêtes et intègres.

Le seul problème à vrai dire est de savoir si l'on eût pas pu faire une démonstration presque aussi convaincante en faveur de Cooke.

(1) Voir Konrad LORENZ, *L'agression, une histoire naturelle du mal*, coll. « Nouvelle Bibliothèque scientifique », Paris, Flammarion, 1969, 314 pages.

L'impression qui subsiste en tout cas après la lecture de cet ouvrage est favorable à Beamish et dès lors cette affaire pourrait bien se ranger dans celle des énormes erreurs judiciaires.

Philippe LAFARGE.

## V. — SCIENCE PÉNITENTIAIRE

*La sociedad carcelaria. Aspectos penológicos y sociológicos* (La société carcérale. Aspects pénologiques et sociologiques), par Elias Neuman et Victor Irurzun, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1968, 129 pages.

L'ouvrage de MM. Elias Neuman et Victor Irurzun présente les résultats d'une enquête, par questionnaires et entrevues, effectuée par les auteurs en 1965 et 1966 dans deux établissements pénitentiaires de Buenos Aires.

A partir de cette matière de base, M. Neuman s'est attaché, dans une première partie, à l'aspect pénologique du problème, alors que M. Irurzun, dans la seconde partie de l'ouvrage, l'envisage sous un angle sociologique.

Les résultats obtenus grâce à ce travail pluridisciplinaire sont intéressants à plus d'un titre. Sous une forme claire et méthodique, les auteurs nous font connaître de l'intérieur le monde carcéral étudié : le milieu de vie des détenus, leurs problèmes, leur conception de la société... et aussi leur langage, éloigné du castillan de Cervantès comme le « jans » du français ; ce qui n'est pas sans poser quelques problèmes à qui n'a pas fréquenté les prisons argentines.

Jean-Charles SACOTTE.

*Le traitement en service pénal (Perspectives nouvelles). Actes du X<sup>e</sup> Congrès français de criminologie*, Lyon, 25-27 septembre 1969, Paris, Masson et Cie, Editeurs, 1970, 224 pages.

Voici un peu tardivement la substance du X<sup>e</sup> Congrès français de criminologie consacré à l'étude du *Traitement en service pénal (Perspectives nouvelles)*, Il n'est pas utile d'analyser ici le contenu de ce congrès dont le programme est connu des lecteurs de cette *Revue* (1), et qui s'est orienté autour des trois thèmes : secteur juvénile, secteur carcéral, secteur milieu ouvert et probatoire.

Conformément aux habitudes actuelles, les conférences magistrales avaient été réduites au profit des travaux de groupe, dont les discussions ne sont malheureusement rapportées que par le rapport de synthèse, forcément un peu bref, présenté à la séance plénière. On y devine que la « nouvelle classe des jeunes criminologues », comme le dit le professeur Colin, n'a pas laissé aux aînés le monopole de l'expression. Plus regrettable est l'absence dans ces actes du rapport de synthèse de M. Pinatel, qui, par suite d'un incident technique, n'a pu être reproduit.

Beaucoup de travaux ont déjà été consacrés au traitement des délinquants. Ce thème est abordé aujourd'hui à la lumière des récents développements de la psychothérapie institutionnelle, développée à partir de l'expérience psychiatrique.

Ce que nous appelons maintenant traitement était autrefois saisi à travers les concepts d'amélioration du sort des condamnés, relèvement social, qui s'appuyaient sur des notions humanitaires reçues, ou tout au moins comprises de tous. Mais l'institution n'était pas mise en question. A quel point l'est-elle aujourd'hui ? Ce sera la question que se posera le lecteur en refermant ce livre.

J. PERRONE.

(1) Voir le compte rendu dans cette *Revue*, 1969, p. 986 et s.

*Explorations in After-Care. A Home Office Research Unit* (Perspectives sur l'aide aux libérés. Rapport du Bureau de recherche du *Home Office*), Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1971, 139 pages.

L'aide aux libérés a été pendant très longtemps laissée en Angleterre au soin de l'initiative privée. Depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, un grand nombre d'associations d'assistance aux libérés s'étaient constituées. Elles ont été fédérées dans une association nationale et ont reçu des subventions plus ou moins importantes des pouvoirs publics. Le législateur a cependant compris qu'un système fondé sur le bénévolat ne pouvait répondre pleinement aux exigences d'une politique moderne du reclassement. C'est dans ces conditions qu'ont été décidées il y a huit ans, la nationalisation des organismes d'aide aux libérés et leur fusion avec le service de la probation.

Dans sa première partie, le rapport du *Home Office* rend compte d'études faites dans trois services importants d'aide aux libérés, effectuées en 1967, c'est-à-dire environ deux ans après la mise en application de la réforme. Il s'agit d'un service de Londres situé à Borough High Street, de Manchester et de Liverpool. Ces services sont dirigés par un agent chef de probation et comprennent un nombre variable d'agents de probation, dix-sept éducateurs en tout pour Londres, trois pour Manchester, six pour Liverpool. Un nombre assez important de ces agents de probation spécialisés dans l'aide aux libérés sont en fait d'anciens salariés des associations d'aide aux libérés recrutés par le service de la probation lors de la réforme de l'assistance aux libérés. Il semble que ces services soient assez bien équipés au point de vue secrétariat : douze secrétaires et agents de bureau à Londres, quatre à Manchester, quatre à Liverpool, ce qui représente presque une secrétaire par agent de probation.

Le désir de la plupart des travailleurs sociaux collaborant à ces services serait d'arriver à dépasser le cadre de la pure assistance pour réaliser à l'occasion de l'aide accordée au libéré un véritable traitement volontaire en milieu ouvert. Cet idéal est malheureusement difficile à concrétiser en raison du fait que la majorité des libérés qui s'adressent à ces services ne le font que sous la contrainte d'une nécessité immédiate et s'empressent de se soustraire à la tutelle qui leur est proposée dès qu'ils ont obtenu satisfaction.

Il résulte des statistiques des trois services étudiés que « les clients » de ces services sont sensiblement plus âgés que la moyenne des délinquants : 30 % environ de 30 à 39 ans, 25 % de 40 à 49, moins de 15 % de moins de 24 ans. La plupart de ces « clients » ont un lourd passé pénal : 70,8 % de ceux dont le passé était connu à Manchester avaient plus de trois condamnations, 54,4 % étaient dans le même cas à Liverpool, 76,4 à Londres. Le motif de la première prise de contact avec le service est très généralement l'obtention d'une aide directe : hébergement, fourniture de vestiaire, problème d'emploi, problème de dettes, notamment paiement de loyer, problème d'achat d'outils, etc. Le nombre des entretiens entre l'agent de probation et son « client » sont généralement peu élevés : à Londres 31,5 % de « clients » ne sont vus qu'une seule fois, 15,5 % deux fois, 9 % seulement sont réellement suivis en ce sens qu'ils sont vus plus de dix fois.

L'enquête donne également des renseignements intéressants sur la constitution des dossiers. On notera qu'en principe les services d'aide aux libérés doivent recevoir le dossier des services sociaux des établissements pénitentiaires. Il semble, d'ailleurs, qu'une bonne collaboration existe entre le service social de ces établissements et le service d'aide aux libérés, puisqu'un nombre assez important — près de 30 % — des « clients » de ce dernier leur sont envoyés par les assistants ou assistantes sociales des prisons. L'amélioration de l'efficacité du service d'aide aux libérés suppose l'extension de ses liaisons et l'accroissement des informations constituant le dossier des intéressés en vue d'établir un diagnostic précis qui ne soit pas, comme c'est semble-t-il assez souvent le cas, principalement fondé sur les résultats de l'entretien entre l'agent de probation et le condamné. Bien que de nombreux multirécidivistes qui s'adressent au service de l'aide aux libérés présentent des problèmes sociaux et médicaux caractérisés — alcoolisme notamment —, il est très difficile étant donné l'absence de demande de la part des intéressés de faire un véritable traitement dans le cadre des services étudiés. La revendication de certains de ces agents de probation interrogés par les enquêteurs, de ne pas être coupés du travail de probation proprement dit, paraît dans ces conditions tout à fait légitime. On notera qu'à Londres le service d'assistance aux libérés ne s'occupe lui-même que des cas des condamnés sans domicile fixe et adresse aux divers services ordi-

naires de la probation le dossier des autres libérés qui seront, dès lors, aidés d'une façon assez comparable à celle du système français.

La première partie du rapport étudié appelle, semble-t-il, comme conclusion que les problèmes de l'assistance aux libérés sont en Angleterre et en France analogues, et que la manière de les résoudre est, depuis la nationalisation des services de l'assistance aux libérés en Angleterre, assez identique.

Une proportion importante de libérés de prison n'ont ni famille qui puisse les héberger, ni emploi stable. Une politique de reclassement suppose l'existence de centres ou de foyers qui pourront les accueillir provisoirement et peut-être, dans la meilleure des hypothèses, les faire bénéficier d'un réel traitement. Il était donc normal que, dans le cadre d'un rapport sur l'aide aux libérés, soient étudiés en détail les centres et foyers susceptibles de prendre en charge les intéressés à leur sortie de prison.

Les enquêteurs ont visité et étudié vingt-quatre foyers accueillant des libérés de prison. Bien que les locaux de ces foyers soient dans l'ensemble conformes aux normes modernes du confort et de l'hygiène, que les règlements intérieurs laissent une certaine liberté aux pensionnaires et qu'ils soient tous dotés d'un minimum d'équipement culturel — salles de réunion et salles de télévision —, ces foyers ne sont guère mieux le plus souvent que des centres d'hébergement. L'âge moyen de leurs « clients » est relativement élevé, leur passé pénal aussi lourd que celui des « clients » du service de l'assistance aux libérés, et les résultats quant au reclassement peu satisfaisants : après un an 44,8 % des « clients » des foyers n°1 et 3 n'avaient pas été recondamnés, la fraction de reculte étant particulièrement importante pour la tranche d'âge située entre vingt-cinq et quarante ans. Le temps de séjour dans ces foyers est relativement bref : 45 à 47 % selon les établissements n'y séjournent que moins de deux mois.

Tous les foyers étudiés sont dirigés par des conseils d'administration comportant des personnalités locales et généralement un ou plusieurs agents de probation. Ce conseil d'administration a malheureusement le plus souvent un rôle de pure gestion comptable et laisse le soin du travail effectif au directeur d'établissement. Les auteurs distinguent deux grands types de foyers : ceux qui ressemblent à des pensions de famille et ceux qui ont une structure plus élaborée évoquant les établissements de rééducation. Le premier type de foyers de faible taille est sans doute le plus facile à diriger et celui où les problèmes humains présentent le moins d'acuité. De toute manière l'absence de qualification d'un grand nombre de directeurs venant des professions les plus diverses rend difficile l'instauration d'un véritable traitement dans ces établissements. Avec beaucoup de finesse, les enquêteurs observent que les foyers étudiés sont considérés par les « clients » comme une solution transitoire, et offrent un genre de vie un peu artificiel qui ne peut constituer réellement un apprentissage de la liberté. On a fondé beaucoup d'espoir récemment en Angleterre sur les foyers d'aide aux libérés qui peuvent effectivement théoriquement séduire, et qui coûtent assurément beaucoup moins cher à gérer qu'un établissement pénitentiaire.

Dans leurs conclusions, les enquêteurs soulignent le peu de valeur de l'argument économie. Un foyer qui veut entreprendre un véritable traitement doit être doté de collaborateurs qualifiés, son directeur doit avoir une compétence spéciale, les critères de sélection doivent être élaborés en fonction des possibilités concrètes de chaque établissement, ce qui signifie qu'une rééducation en foyer d'adultes ne peut être, si elle est bien comprise, d'un coût sensiblement inférieur à la rééducation des mineurs en établissements spécialisés. La quasi-totalité des foyers étudiés n'avaient pas des normes permettant un réel traitement. Les auteurs insistent en particulier à juste titre sur l'absence de réels critères de sélection, celle-ci étant faite un peu au hasard, seuls étant en principe exclus les psychopathes perturbateurs ou les énurésiques. Ils félicitent toutefois un certain nombre de directeurs d'avoir pris l'initiative de prendre contact en prison avec les futurs pensionnaires.

Seule la maison de Saint-Martin-de-Tours et les quelques foyers du type de Langley échappaient aux critiques des enquêteurs. Aussi bien est-ce à une étude détaillée de Saint-Martin-de-Tours qu'est consacrée la dernière partie de ce rapport. Saint-Martin-de-Tours est un établissement privé créé en 1962 sur l'initiative de la Société de Saint-Vincent-de-Paul. Ce foyer est installé dans deux immeubles d'un quartier pauvre du nord de Londres. Son confort n'a rien d'exceptionnel, puisque la majorité des pensionnaires est hébergée dans des dortoirs divisés en petits boxes. Les plus anciens

pensionnaires qui ont fait la preuve de leur désir de reclassement ont cependant droit à une chambre particulière. L'originalité de Saint-Martin-de-Tours consiste dans le fait que le foyer, qui reçoit l'aide de collaborateurs extérieurs qualifiés, assistants sociaux ou psychiatres, essaie d'instaurer un véritable traitement fondé sur les notions de communauté thérapeutique et de psychothérapie de groupe.

Saint-Martin-de-Tours ne reçoit pas uniquement des sortants de prison. Il accueille également des pensionnaires présentant d'autres troubles de la personnalité, de telle sorte que l'ex-détenu a l'impression que son inadaptation n'est pas fondamentalement différente de celle que peuvent présenter les personnes n'ayant pas été condamnées. Outre les sortants de prison, Saint-Martin-de-Tours reçoit en assez grand nombre des alcooliques venant d'hôpital ou de curatorium, des homosexuels, des personnes présentant des troubles émotionnels — notamment des joueurs d'habitude et des drogués. Il est intéressant de noter que deux des trois membres de la direction qui habitent le Centre sont d'anciens pensionnaires de l'institution.

Saint-Martin-de-Tours fait une grande place à la notion de participation. La vie quotidienne de la maison est régie par un comité de six membres choisis mais non élus parmi les pensionnaires. Les pensionnaires se réunissent fréquemment en assemblées générales ; les problèmes de chacun y sont examinés et discutés en groupe, de telle sorte que les pensionnaires se sentent solidaires les uns des autres, puissent bénéficier des conseils d'autrui et sentir que les difficultés qu'ils rencontrent ont été partagées par d'autres. A côté des assemblées générales, existent des réunions de groupes particuliers de pensionnaires. Les réunions d'alcooliques sont celles qui sont le mieux organisées. Elles bénéficient de l'aide de l'Association des alcooliques anonymes.

Il semble que la durée des séjours à Saint-Martin-de-Tours soit légèrement plus longue que dans les autres centres. La procédure d'admission est plus élaborée. La direction s'efforce en tout cas de maintenir une proportion constante entre les différents groupes de pensionnaires.

Il est regrettable qu'on ne dispose pas de statistiques permettant de juger de l'efficacité du traitement. Il semble cependant que la majorité des pensionnaires ont l'impression d'en avoir retiré un effet bénéfique. M. Leissner, qui, à la demande du *Home Office*, a effectué en juin 1967 l'étude de Saint-Martin-de-Tours dont il est rendu compte, estime que le traitement qui est appliqué mérite la sympathie même si parfois il peut donner l'impression de se fonder sur des principes philosophiques qui peuvent ne pas être admis par tous.

Le rapport du *Home Office* mérite d'être lu avec attention, non seulement parce qu'il rend compte d'une manière détaillée de la situation de l'aide aux libérés en Grande-Bretagne, mais parce qu'il illustre de manière fort pertinente les difficultés d'un traitement entrepris à l'occasion de l'aide aux libérés. Il est certain que pour être efficace l'aide aux libérés doit être autre chose qu'une forme moderne de la charité. Il s'agit là d'un travail très difficile parce que souvent décevant. Il ne peut être mené à bien sans investissement important. La question que laisse entière ce rapport est de savoir si l'opinion et les pouvoirs publics sont disposés à consentir l'effort financier qui serait nécessaire.

Gilbert MARC.

## VI. — DROIT PÉNAL COMPARÉ ET DROIT PÉNAL ÉTRANGER

*Livre du centenaire de la Société de législation comparée. Un siècle de droit comparé en France (1869-1969). Les apports du droit comparé au droit positif français*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1969, 382 pages.

Ce serait sans doute insulter les lecteurs de cette *Revue* que de leur rappeler les mérites de la *Société de législation comparée*, dont l'autorité est reconnue à l'échelle mondiale ; ce serait également sortir du cadre de ce périodique que de nous étendre sur de remar-

quables contributions, qui n'intéressent pas directement le droit pénal, dans le sens le plus large de ce terme.

Le thème général de l'ouvrage était de dresser le bilan des apports du droit comparé au droit français au cours des cent dernières années. Pour le secteur du droit pénal, cette tâche a été confiée au professeur Georges Levasseur, à son collègue M. Robert Vouin, ainsi qu'au premier président de la Cour d'appel de Monaco, M. Pierre Cannat.

Disons-le d'emblée : leur tâche n'était pas facile.

S'agissant du *droit de fond*, la France a été longtemps un pays exportateur, en ce sens que le code de 1810 a été imposé ou adapté très largement à l'étranger. M. Levasseur, dans sa contribution intitulée « Le droit criminel français et le droit comparé » (p. 259-281), rappelle ce rayonnement extraordinaire. Mais peut-être conviendrait-il de noter que c'est précisément depuis cent ans que le droit français est en perte de vitesse à l'extérieur et que l'apport étranger pouvait dès lors avoir un effet régénérateur. Sans doute, si l'on s'avaisait aujourd'hui d'élaborer un nouveau code pénal, des études comparatives seraient entreprises, comme ce fut récemment le cas dans la République fédérale d'Allemagne. L'étude de M. Levasseur montre précisément que la structure et les principes généraux sont demeurés inchangés, et même que, sur plusieurs points, les solutions traditionnelles ont résisté à certaines tendances novatrices qui se font jour à l'étranger. En revanche, là où le droit français paraît avoir été sensible aux procédés préconisés hors de France, c'est essentiellement dans le domaine des peines et de leur exécution ; il ne s'agit pas de l'emprunt d'une institution, mais de la transposition d'une idée dans les catégories légales existantes : ainsi, la probation anglaise inspira le sursis avec mise à l'épreuve. Et il faut approuver l'auteur, lorsqu'il constate que, dans notre civilisation contemporaine, les mêmes problèmes conduisent souvent aux mêmes solutions et, si plusieurs Etats se trouvent subitement confrontés aux mêmes difficultés, les similitudes de leurs lois ne postulent pas nécessairement des emprunts législatifs : l'exemple donné de l'épidémie de *kidnapping*, venue des Etats-Unis et qui a gagné l'Europe avant la dernière guerre mondiale, est particulièrement suggestif. M. Levasseur se prononce finalement plus en faveur d'une « uniformisation » que d'une « unification » du droit, rejoignant sur ce point l'optique de M. Marc Ancel.

Abordant le *droit de forme*, dans un article sur « L'évolution de la procédure pénale française et les enseignements du droit étranger » (p. 283-299), le professeur Vouin avait, lui aussi, une partie difficile : le Code d'instruction criminelle de 1808 a eu une audience considérable dans toute l'Europe, et ceux-là mêmes qui l'avaient pris pour modèle ont été conduits à abandonner ses solutions beaucoup plus vite que le législateur français : l'histoire de la cour d'assises en est la meilleure démonstration.

Si le récent Code de procédure pénale français a repris quelques idées en vogue à l'étranger, comme l'examen médico-social instauré à l'instance de M. Ancel, c'est essentiellement dans le domaine de l'exécution, et non pas dans le rite judiciaire. M. Vouin en laisse deviner la raison : le droit de forme est plus dépendant des contingences nationales que le droit de fond. Et l'auteur de confesser (p. 293) que le développement de la procédure pénale n'a été guère influencé par le droit étranger et comparé, et que (p. 295) les Français ne s'intéressent guère aux questions judiciaires, si ce n'est pour les dénigrer, alors qu'il y aurait tout de même profit à examiner ce qui se fait ailleurs.

Il y a une grande honnêteté à relever que le droit comparé n'a peut-être pas joué le rôle qu'on souhaiterait sur le droit national. Mais, si tel est le cas en droit pénal et en procédure, il y a heureusement un domaine où les institutions étrangères ont joué un rôle important : le *droit pénitentiaire*.

C'est ce que prouve M. Pierre Cannat, dans sa contribution sur « Les apports du droit comparé au droit pénitentiaire » (p. 301-312).

C'est surtout depuis la Révolution que la peine privative de liberté joue un rôle. Organisée sous Napoléon à la mode militaire, la prison n'a jamais satisfait les espoirs mis en elle, et il est tout naturel qu'on ait été à l'affût de méthodes meilleures, essayant tour à tour les systèmes d'Auburn, de Philadelphie, de Crofton, de Witzwil, etc. La similitude des situations, des problèmes à résoudre, a grandement facilité les échanges d'expérience entre praticiens. Les Congrès internationaux pénaux et pénitentiaires, les rencontres organisées par l'O.N.U. et par certaines grandes associations ont permis d'apprendre ce qui était réalisé ou tenté ailleurs, et si l'on examine aujourd'hui les

établissements français, il y a un amalgame d'éléments autochtones et étrangers, tant dans l'aménagement du régime que dans l'organisation des prisons. M. Cannat a remarquablement dressé le bilan de cette collaboration internationale, et peut-être nous permettra-t-il d'ajouter que les réalisations inspirées par des modèles étrangers étaient plus faciles, dès l'instant où elles pouvaient être introduites par l'Administration, sans engager la procédure législative.

Comme on le voit, le livre destiné à marquer le centenaire de la Société de législation comparée n'a non seulement pas ignoré le droit pénal, mais il a encore procuré aux criminalistes des sujets d'utiles méditations.

F. CLERC.

*Das Nebenstrafrecht des Kantons Schwyz* (La législation pénale accessoire du canton de Schwyz), par Walter Fleischmann, Zurich, Juris Druck + Verlag Zürich, 1969, 207 pages.

Si la Confédération s'est arrogé le droit de légiférer en matière pénale dès 1898, par l'intercalation d'un article 64 *bis* dans la Constitution, il n'en reste pas moins que l'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la justice sont demeurées de la compétence des cantons. A la suite du constituant, le législateur fédéral a sacrifié au fédéralisme en réservant aux Etats fédéraux le pouvoir de légiférer en matière de droit pénal fiscal et des contraventions de police qui ne sont pas l'objet de la législation fédérale (art. 335, C. pén.). C'est ainsi que les cantons se sont retrouvés avec une foison de lois et de dispositions pénales que certains parmi les plus récalcitrants à la centralisation, dont Schwyz, le plus acharné, se sont empressés de compléter, la rendant plus dense encore.

Depuis Carl Stooss et son admirable travail de droit comparé, plus aucun pénaliste ne s'est penché sur l'ensemble de la législation pénale accessoire des cantons. C'est le mérite de M. W. Fleischmann d'avoir su s'élever, dans la première partie de sa thèse de doctorat, au-dessus des contingences et des particularités d'une législation locale et d'avoir illustré les problèmes que tout législateur cantonal doit résoudre face au Code pénal suisse et à la législation accessoire de la Confédération. Si l'on peut sans autre passer ici sur la deuxième partie de la thèse de M. W. Fleischmann, qui n'est que la nomenclature d'une pluralité d'infractions et de dispositions pénales, la première partie revêt plus d'importance pour le comparatiste : d'une plume claire et précise, l'auteur traite de la compétence cantonale en matière de promulgation de règles pénales, expose les problèmes que la rédaction de dispositions pénales soulève pour le législateur cantonal et décrit les rapports entre le droit pénal cantonal et fédéral, entre les institutions schwytzoises originales et le droit pénal classique. Enfin, l'auteur illustre quelques vérités que le juge fédéral A. Panchaud avait dégagées en 1939 déjà : que la notion de contravention est insuffisante à définir l'ensemble du droit pénal réservé aux cantons et qu'on doit lui préférer celle d'infraction administrative réalisée par la désobéissance à une injonction ou prohibition que l'Etat pose dans sa tâche administrative ; que la force dérogatoire du droit fédéral est totale en matière de délits de droit commun, le silence du législateur fédéral étant alors qualifié (art. 400, C. pén.), et partielle en matière d'infractions administratives (art. 335, C. pén.).

Alors que la tendance est à la décriminalisation des infractions, l'ouvrage de M. W. Fleischmann éclaire opportunément un aspect peu connu du droit pénal administratif et de police en vigueur en Suisse centrale.

P.-H. BOLLE.

*Halsgericht* (Justice criminelle), par Max Peter Maas, Darmstadt, Siegfried Toeche-Mittler Verlag, 1968, 288 pages.

Le nom même de l'institution indique son objectif, qui est de sanctionner les crimes qui méritent la peine de mort, donc d'infliger cette peine.

Les affaires relatées et analysées ont été jugées dans la seigneurie de Hesse-Darmstadt, du Moyen Age aux Temps Modernes.

Mais en puisant ses exemples dans l'histoire locale de ce qui constitue aujourd'hui une partie du Land de Hesse, l'auteur a voulu illustrer l'histoire du droit pénal allemand — *pars pro toto* — et au delà nous présenter un morceau de l'histoire de l'humanité.

Ce qui ne manque jamais de surprendre dans de semblables relations, c'est le côté catalogue de supplices de l'exécution des peines du temps jadis.

La cruauté de la répression était alors d'autant plus grande que la recherche et l'identification des criminels étaient plus aléatoires.

Elle a d'ailleurs décliné normalement avec l'évolution des techniques d'investigation policière, et petit à petit on en est venu à préférer l'amendement du condamné à son élimination définitive de la société.

Mais au Moyen Age, après, et même lors des dernières exécutions publiques de notre siècle, on voulait par l'horreur du châtement détourner du mauvais chemin les éventuels amateurs d'actions criminelles.

En réalité on donnait à la foule un spectacle de choix : celui de la souffrance humaine.

C'est que l'on était persuadé que la prévention générale de la sanction pénale devait l'emporter nécessairement sur son caractère punitif.

Il est vain en effet de vouloir punir un délinquant, c'est-à-dire le persuader de son ignominie, l'amener à résipiscence et le remettre dans le droit chemin, en le pendant ou en le décapitant, car plus l'exécution est brutale, plus rapide et sûre est la mort.

Les juges-bourreaux des temps anciens, et dont les bourreaux en titre n'étaient que les appariteurs musclés, comprirent que leurs victimes leur échappaient trop vite.

On en vient donc à raffiner et la torture qui devait conduire à l'aveu, alors reine des preuves, et le supplice qui précédait la mise à mort.

Parallèlement la peine de mort était remplacée par le pilori (1) pour des infractions qui n'exigeaient plus la peine capitale.

Autre aspect, mais non sanglant, de cette justice criminelle, le pilori symbolisait la peine de mort par le fait que l'exposé avait le cou pris dans un carcan assujéti aux lois de justice et qu'une épée se trouvait à côté de lui.

Le bannissement, équivalent de la mort civile, envoyait les expulsés grossir les rangs des errants, en attendant que repris ils n'aillent achever leur vie dans les affres ci-dessus évoqués.

Il est bien certain que de pareils traitements ne favorisaient guère la récidive car ce phénomène n'apparut que progressivement avec la création des premiers établissements pénitentiaires à la fin du *xvi*<sup>e</sup> siècle.

Aujourd'hui les récidivistes constituent, on le sait, entre la moitié et les trois quarts de la population pénitentiaire.

G. LORENZ.

*Polskie Prawo Karne w zarysie* (Précis de droit pénal polonais), par Igor Andrejew, Varsovie, Panstwowe Wydawnictwo Naukowe, 1<sup>re</sup> édition 1970, 2<sup>e</sup> édition 1971, 429 pages.

L'ouvrage du professeur Andrejew est le premier manuel de droit pénal polonais basé sur le nouveau Code pénal de 1969. Ce fait à lui seul présente un intérêt pour tous ceux qui s'intéressent au droit pénal comparé. Le nouveau Code pénal d'un pays socialiste qui unit les concepts du droit pénal marxiste à une tradition classique représente un phénomène très important dans la vie juridique contemporaine. Les principes de ce Code furent exposés par le professeur Andrejew dans cette *Revue* (1970, p. 309 et s.).

D'autre part, il faut mentionner la valeur de cette œuvre qui d'une façon très dense expose les problèmes cruciaux du droit pénal. Le style clair et sobre rend ce manuel utile non seulement aux étudiants mais à tous ceux qui voudraient connaître le nouveau

(1) Voir *Le pilori en Tchécoslovaquie*, par Richard HORN, compte rendu dans cette *Revue*, 1967, p. 758.

système du droit pénal polonais. Il est d'ailleurs significatif que la première édition (10 000 exemplaires) a été épuisée au cours d'une année.

Le manuel est composé de cinq parties : l'introduction, l'infraction, la peine, le droit pénal spécial et les formes spécialisées du droit pénal.

L'introduction fournit aux lecteurs des informations d'une grande importance. A côté des informations que l'on peut trouver dans tous les manuels, concernant la définition du droit pénal et de son rôle dans le système juridique, nous trouvons ici des chapitres extrêmement intéressants. Il y faut mentionner surtout le chapitre concernant le rapport entre le droit pénal et le système social (p. 14) et le chapitre concernant les idées fondamentales du droit pénal socialiste (p. 16 et s.). M. Andrejew mentionne qu'il y a deux éléments de droit pénal qui sont changeants et se forment d'après le système social et économique. Ce sont le comportement considéré comme infraction et les sanctions pénales. D'autre part, il y a des éléments caractéristiques pour chaque nation qui se reflètent dans la législation, dans la doctrine et dans la jurisprudence. Cette stabilité de certains éléments continuée par des générations entières constitue une tradition nationale dans le domaine de chaque système de droit pénal. M. Andrejew trouve que l'élément essentiel de cette tradition nationale est la langue juridique. C'est la langue nationale qui forme la terminologie juridique si importante dans la jurisprudence. Ces réflexions ont une valeur spéciale au moment de l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal.

Le droit pénal de la Pologne populaire est un droit socialiste. Or, il y a deux principes fondamentaux du droit pénal socialiste : le principe de l'humanité et le principe de l'égalité. M. Andrejew souligne que le principe de l'humanité s'exprime par le respect pour l'être humain. Ce respect pour l'être humain se reflète, d'un côté, par la protection par le droit pénal des biens fondamentaux de la communauté humaine et, d'autre part, il se reflète dans la sanction pénale. Les sanctions pénales sont exécutées de telle façon qu'elles rendent possible la resocialisation du condamné et sa réadaptation à la vie normale.

Le point crucial du chapitre concernant l'infraction est la définition de cette notion. M. Andrejew définit l'infraction et après il développe les éléments constitutifs de cette définition en se basant sur les dispositions du Code pénal. D'après lui l'infraction est un acte socialement dangereux prévu par la loi comme antijuridique et défendu sous la menace d'une peine appliquée par le tribunal à l'auteur de cet acte s'il est reconnu coupable. De cette façon il y a six éléments constitutifs de cette définition : a) l'acte, b) la dangerosité sociale, c) la définition par la loi, d) l'antijuridicité, e) la culpabilité et f) la pénalité (p. 65).

L'auteur développe chacun de ces six éléments et il serait très intéressant de suivre les idées de l'auteur de plus près. Mais en limitant notre compte rendu aux idées les plus importantes nous insisterons sur les deux éléments parmi ceux sus-mentionnés : l'acte et la culpabilité.

L'acte est un phénomène dont le comportement extérieur constitue un noyau essentiel. Le comportement humain c'est non seulement le mouvement du corps humain, c'est un comportement psycho-physique. Chaque comportement, l'action ou l'inaction, dépend de la volonté. En s'appuyant sur les recherches psychologiques, M. Andrejew mentionne à juste titre que chaque acte constitue une activité organisée constituant une unité de mouvement et cette unité est déterminée par l'objet de l'activité qui est en même temps le but du comportement. Chaque activité, instinctive ou consciente est dirigée vers un but déterminé (p. 67). En se référant aux recherches à ce sujet M. Andrejew se base sur les travaux du professeur Szwczuk (*La psychologie*). Il faut regretter que l'auteur ne cite pas d'autres œuvres importantes en cette matière des grands savants polonais Kotarbinski (philosophe) et Wróblewski (pénologue).

M. Andrejew souligne à juste titre que dans le droit pénal l'acte au point de vue juridique peut constituer une partie de l'acte déterminé par la volonté et que l'effet peut être différent du but de l'auteur. Il donne l'exemple d'un ouvrier de construction qui pendant le travail cause une blessure par inattention à son collègue. Le but déterminé de son comportement est le travail dans la construction et l'effet qui est le résultat non voulu est la blessure.

Nous pouvons regretter que l'auteur n'ait pas développé la polémique avec la théorie de *finale Handlung* de M. Hanz Welzel. En se bornant à souligner que la théorie

de M. Welzel a une tendance de subjectivisme de droit pénal et qu'elle néglige la causalité (p. 68), M. Andrejew n'a pas fourni d'arguments convaincants ce qu'il aurait pu faire en se basant sur les recherches très importantes de M. Kotarbinski.

M. Andrejew qui, dans plusieurs ouvrages, fit des recherches très importantes concernant les éléments de l'infraction utilise ces recherches dans son manuel. Ces éléments qui se trouvent dans chaque infraction se trouvent aussi dans chaque disposition légale constituant un type spécial de l'infraction. Le bien qui est protégé par le droit pénal constitue l'objet de la protection. L'acte, le comportement délictueux, constitue l'élément objectif de l'infraction. La relation psychique de l'auteur avec son acte constitue l'élément subjectif de l'infraction et les circonstances concernant la responsabilité pénale de l'auteur constituent les traits du sujet de l'infraction.

La culpabilité est un élément de la définition de l'infraction et un élément de chaque type d'infraction. Il n'y a pas d'infraction sans culpabilité.

En parlant de la culpabilité M. Andrejew expose d'abord les formes de la culpabilité : le dol direct, le dol éventuel, l'imprudence, la négligence et la forme intermédiaire qui cumule le dol et la négligence. Après il passe en revue les deux théories essentielles concernant la culpabilité : la théorie psychologique et la théorie normative. Parmi les représentants de la théorie psychologique en doctrine polonaise, M. Andrejew cite Krzymuski et Makarewicz qui furent tous les deux des pénalistes d'avant-guerre. Parmi les représentants de la théorie normative il cite surtout le professeur de l'Université de Kraków, M. V. Volter. Comme on sait, la théorie psychologique de la culpabilité conçoit la culpabilité comme la relation psychologique entre l'auteur et son acte. La théorie normative conçoit la culpabilité comme un reproche pour l'acte perpétré. Or, M. Andrejew opte pour une solution éclectique et trouve qu'il y a culpabilité lorsqu'il y a relation entre l'auteur et son acte, ce qui justifie un reproche pour l'acte perpétré (p. 133).

Le nouveau Code pénal polonais introduit le principe *ignorancia juris nocet*. Dans le cas où l'ignorance est non coupable la constatation de cette ignorance écarte la responsabilité pénale, s'il s'agit d'une infraction non intentionnelle, et donne la possibilité d'atténuer la peine, s'il s'agit d'une infraction intentionnelle. Il serait très intéressant de commenter cette disposition assez énigmatique. M. Andrejew mentionne que dans la doctrine socialiste on soulève que la condition de la responsabilité pour les infractions intentionnelles est la conscience de la dangerosité sociale de l'acte. Cette idée est exprimée par le Code pénal hongrois. Le lecteur du manuel aimerait bien connaître les raisons pour lesquelles le nouveau Code polonais a trouvé une solution différente.

La partie concernant les peines est précédée par un bref historique concernant les théories pénales. Le système de sanctions pénales dans le nouveau Code pénal polonais mérite une étude spéciale. C'est pourquoi nous ne pouvons ici que mentionner que l'auteur du manuel expose ce système avec beaucoup de compétence et de clarté.

M. Andrejew fait la distinction entre les buts des peines et les fonctions des peines. Il appelle les fonctions des peines les résultats de la menace de l'application et de l'exécution de la peine (p. 224).

En parlant de la peine de mort l'auteur touche à un problème extrêmement délicat. Il soulève la question que la peine capitale est en contradiction avec le principe du droit socialiste. Il cite Marx qui trouvait que la peine de mort est en contradiction avec la civilisation. D'autre part le fait que la peine de mort existe dans tous les pays socialistes démontre la difficulté de la suppression de cette peine. L'auteur s'avère l'adversaire de cette peine, mais il tâche d'expliquer pourquoi le législateur polonais n'a pas supprimé la peine capitale. D'un côté il voulait exprimer l'importance de certains biens protégés par la loi sous la menace de la peine capitale, de l'autre côté l'enquête sociale a démontré que la moitié de l'opinion publique était favorable à la peine de mort pour certains crimes, notamment pour l'assassinat (p. 239).

La nouvelle peine, c'est la peine de limitation de liberté qui se rapproche de la peine de travail correctif dans le droit pénal soviétique. L'auteur souligne la différence qu'il y a entre ces deux concepts de la peine : dans le droit polonais l'accent est mis sur la limitation de la liberté : choix du travail, choix de la résidence accompagné d'autres obligations. De cette façon cette sanction introduit un moyen de resocialisation dans le milieu libre (p. 232 et s.).

Le manuel contient un précis du droit pénal spécial (p. 295-407) et un précis des

« formes spécialisées » du droit pénal (p. 409-429). Ces « formes spécialisées » sont : le droit pénal militaire, le droit des contraventions, le droit pénal fiscal et le droit des mineurs (ce dernier n'est pas réglé par le nouveau Code pénal mais par le Code pénal de 1932 dont les dispositions concernant les mineurs sont encore en vigueur).

On peut se demander si la vaste matière du droit pénal spécial peut être traitée d'une façon brève. A notre avis il faut répondre d'une façon affirmative. Surtout dans le cas de la nouvelle loi pénale cet exposé nous paraît très utile.

En rendant compte d'un manuel traitant de l'ensemble du droit pénal, il n'est pas possible d'entrer dans les détails. Certaines positions prises par l'auteur soulèvent une envie de polémique, certaines autres des réflexions, mais toujours il faut reconnaître que l'auteur démontre sa grande compétence, la connaissance profonde de la théorie du droit pénal et la maîtrise des problèmes les plus difficiles. C'est une position très importante dans la doctrine pénologique polonaise mais aussi dans le domaine du droit pénal comparé.

Stanislaw PLAWSKI.

*Crime and Insanity in England. Vol. 1 : The Historical Perspective* (Crime et aliénation mentale en Angleterre, 1<sup>er</sup> vol. : La perspective historique), par Nigel Walker, Edimbourg, Edinburgh University Press, 1968, 302 pages.

Le premier volume de cet important ouvrage de M. Nigel Walker, professeur de criminologie à l'Université d'Oxford, consacré à l'aliénation mentale des criminels, s'attache à l'histoire de ce problème. Le professeur Walker y traite notamment du développement historique de la question légale de la culpabilité de l'accusé, de sa capacité à être jugé, ainsi que de l'application du fait constaté de sa déficience mentale en tant que circonstance atténuante, voire moyen de défense.

L'évolution historique s'étend sur une très longue période et elle fait la preuve de la minutie des travaux de l'auteur. C'est que le point de départ de ses recherches historiques est nécessairement l'Angleterre de l'époque précédant la conquête normande. Ses recherches s'étendent donc du x<sup>e</sup> au xx<sup>e</sup> siècle, marqué en cette matière surtout par le *Mental Health Act* de 1959, qui doit être considéré comme un tournant.

Evidemment, l'auteur s'arrête en détail sur les cas les plus célèbres qui sont à l'origine des décisions juridiques ayant force de précédents. C'est ainsi que l'affaire *Hadfield* (1800) — attentat manqué sur la personne du roi George III — fut l'une des premières où l'état mental de l'accusé fit l'objet d'un examen médical. Forcément, le professeur Walker s'arrête en détail sur l'analyse des règles *M'Naghten* de 1843, vivement contestées dès leur apparition. Cela ainsi qu'une multitude de cas connus mènent l'auteur, à la fin de son livre, à la triste conclusion qu'aucune de ces affaires n'a influencé avec force ni d'une façon durable les tendances de la pensée juridique en cette matière (par exemple les cas *True*, *Windle*, *Byrne* et *Podola*). L'auteur se rend parfaitement compte des multiples difficultés de son sujet et il cite notamment dans sa préface un grand nombre de questions qui se posent et auxquelles il s'efforcera de trouver des réponses, même partielles seulement. Sa modestie ainsi que sa prudence sont d'autant plus appréciables qu'il a trouvé, lui-même, des réponses erronées même chez des auteurs unanimement connus et dont il garde l'*incognito*.

Le livre est partagé de la manière suivante : chapitre I<sup>er</sup> : « Les Saxons et les Normands » ; chapitre II : « De Bracton à Hale » ; chapitre III : « Quelques cas au xviii<sup>e</sup> siècle » ; chapitre IV : « Le cas *Hadfield* et d'autres » ; chapitre V : « Le cas *M'Naghten* et les règles » ; chapitre VI : « Les règles en action » ; chapitre VII : « L'infanticide » ; chapitre VIII : « Responsabilité atténuée en Ecosse » ; chapitre IX : « Responsabilité atténuée importée » ; chapitre X : « Automatismes et ivresse » ; chapitre XI : « Aliénation mentale et trahison » ; chapitre XII : « Aliénation mentale lors de la mise en accusation » ; Epilogue : « Fin de l'ancienne chanson ».

Tout au long, le professeur Walker souligne avec force la nécessité de trouver une langue commune en laquelle aussi bien les juristes que les médecins-psychiatres se puissent entendre. Ce sont notamment les médecins qui reprochent le plus souvent au droit pénal de ne pas utiliser des couleurs nuancées et de ne connaître que le noir et le

blanc. Ainsi, il fallut l'influence forte et concentrée de l'Association médico-psychologique ainsi que celle du docteur Isaac Ray, pour que les règles M'Naghten soient révisées et que la responsabilité atténuée soit introduite dans la loi pénale anglo-saxonne. Voilà enfin un beau ton nuancé !

Et faut-il, en plus, désespérer, en cette matière, du point de vue des résultats acquis ? Si l'on regarde seulement la reproduction de la gravure qui sert de couverture au livre, cela suffit pour se rendre compte du progrès survenu en matière de traitement des criminels malades mentaux. Ne furent-ils donc pas délivrés de leurs chaînes par le docteur Pinel, il y a seulement un peu plus d'un siècle ?

Pourvu d'une importante bibliographie, d'une annexe, d'un index et d'une liste des textes législatifs en cette matière, cet ouvrage solide et sérieux mérite d'être examiné par tous ceux qui s'intéressent à ce problème.

Alexandra FLATAU-SHUSTER.

*Le service social en Belgique*, par Serge Mayence, Bruxelles, Editions de l'Institut de sociologie, Université libre de Bruxelles, 1969, 325 pages.

Malgré la modestie de son titre, ce livre est beaucoup plus qu'une monographie du service social en Belgique. Commencant par situer le problème dans ses perspectives historiques, l'auteur en précise la problématique et la méthodologie.

On a coutume de faire du service social l'héritier des institutions charitables, dont il serait en quelque sorte le perfectionnement. M. Mayence nous démontre qu'il est beaucoup plus que cela : un organe social différencié chargé « d'assurer une meilleure adaptation des individus et des familles à leur milieu et à leurs conditions de vie, et de les aider à résoudre les problèmes que pose leur existence quotidienne, soit par une aide éducative, soit en leur facilitant l'accès des institutions et services qui peuvent contribuer à la solution de ces problèmes » (définition de la Division des affaires sociales des Nations Unies). Cependant, si le service social, avec ses principes de légalité, égalité, laïcité, se différencie de l'action charitable plus ou moins discrétionnaire, celle-ci garde son rôle.

L'auteur fait le point des diverses techniques : service social individualisé (*case work*), service social de groupe (né du développement de la psychologie sociale, qui utilise la dynamique des petits groupes pour réaliser ses objectifs), service social de communauté (où le travailleur social collabore avec l'éducateur, l'administrateur, l'ingénieur, l'urbaniste, l'agronome... pour améliorer le sort de la collectivité).

Après avoir étudié la législation belge et la formation des travailleurs sociaux, M. Mayence entreprend deux recherches originales. La première porte sur la perception du service social par la population des usagers. Une enquête conduite sur un demi-millier de travailleurs de la région de Charleroi nous apprend que 60 % d'entre eux savent définir correctement le service social et 50 % y auraient recours en cas de besoin. La ventilation par secteurs économiques fait ressortir que le pourcentage le plus élevé de réponses affirmatives se situe dans le secteur tertiaire et chez les personnes âgées de moins de cinquante ans. Les agriculteurs, par contre, se placent à l'autre bout de la distribution.

La deuxième recherche est une tentative d'évaluation du coût du service social. Il est très difficile, en Belgique comme ailleurs, de le déterminer avec exactitude, compte tenu de la multiplicité des modes de gestion et de financement.

L'ouvrage comporte d'excellents développements sur la recherche en service social. Le travailleur social, œuvrant en équipe avec d'autres spécialistes, est particulièrement bien placé pour recueillir « les faits précis, bien définir les situations et évaluer les réactions des individus face aux modes sociaux en évolution ».

Un panorama du service social dans les différents pays de l'Europe occidentale complète cet ouvrage qui est une des meilleures synthèses de la dynamique du service social dans la société actuelle.

J. PERRONE.

## VII. — ENFANCE ET ADOLESCENCE DÉLINQUANTES

*Juvenile Delinquency and Urban Areas. A Study of Rates of Delinquency in Relation to Differential Characteristics of Local Communities in American Cities* (Délinquance juvénile et zones urbaines. Etude des taux de la délinquance en liaison avec les caractéristiques différentielles des communautés locales dans des villes américaines), par Clifford R. Shaw et Henry D. McKay, édition revue, Chicago et Londres, The University of Chicago Press, 1969, 394 + 54 pages.

Dans son introduction à la première édition (1942), le professeur Ernest W. Burgess qualifiait déjà cette œuvre de *magnum opus in criminology*. Fruit de plus de vingt ans de travail de bénédictin sur les facteurs écologiques et sociaux de la délinquance juvénile, cette étude s'est rangée d'emblée parmi les classiques de sa catégorie. Sa réédition après un quart de siècle est à elle seule un test de la valeur de l'œuvre.

La nouvelle édition, révisée et mise à jour, contient des données s'étendant sur plus de soixante-cinq ans, pour l'une des plus grandes cités américaines, Chicago. Les taux d'évaluation de la délinquance juvénile ont été comparés avec d'autres grandes villes, telles que Boston (Massachusetts), Cleveland et Cincinnati (Ohio), Philadelphie (Pennsylvanie), Richmond (Virginie). Plus de cent cartes topographiques et autant de tableaux, diagrammes, graphiques, etc., illustrent cette œuvre imposante. Et cette « documentation massive » n'a pas seulement une valeur historique car les premières constatations faites par les auteurs n'ont subi que peu de modifications. Le célèbre *Chicago Area Project* (C.A.P.) (1), point de départ d'une action communautaire, s'est développé au cours des années et il ne cesse pas de servir de modèle pour les programmes de prévention.

La constatation la plus intéressante des chercheurs de Chicago est probablement celle qui met en évidence le fait que la proportion de la délinquance juvénile augmente rapidement dans certaines *areas* lorsque une population nouvelle, en l'occurrence noire, y afflue et qu'en même temps le taux de la délinquance juvénile s'abaisse dans d'autres communautés tout aussi peuplées par la même ethnie. Presque toujours, un groupe nouveau venu en ville est marqué par une proportion élevée de délinquants mineurs lorsqu'il s'installe pour la première fois dans une grande agglomération. Mais, après un certain temps, lorsque le groupe se stabilise et que le niveau de vie s'élève ou que le groupe déménage dans des régions plus évoluées, le taux de jeunes délinquants diminue.

Il en résulte que ni un taux élevé de délinquance juvénile ni un taux bas ne peuvent être attribués de façon permanente à un groupe ethnique ou racial déterminé. Il en va de même pour les quartiers urbains.

Le terme *delinquency areas*, comme son nom l'indique, a été utilisé par certains auteurs pour désigner les quartiers ou les communautés qui dans une ville donnée se distinguent par des taux de délinquance élevés. C'est comme si on voulait suggérer que le comportement délinquantiel ne serait caractéristique que de quelques quartiers seulement (p. 280). Il n'a cependant jamais été prouvé que telle aire géographique ou tel groupe ethnique ait un caractère criminogène (p. 383).

L'étude de Chicago nous enseigne que l'augmentation de la délinquance juvénile peut être attribuée à des défauts du processus de socialisation plutôt qu'à un groupe déterminé de population ou à certains quartiers urbains. Les taux élevés des délits commis par les mineurs d'âge qui restent en relation avec certains quartiers se manifestent surtout lorsqu'une population de cultures et de traditions différentes y s'entasse rapidement. C'est l'exemple classique du processus de désorganisation sociale bien connu de la littérature criminologique. Celle-ci nous apporte constamment des données étio-

(1) Ce *Project*, conçu par R. Shaw et élaboré en 1932 par le *Institute for Juvenile Research and Behavior Research Fund*, est décrit à la page 322. Cf. aussi p. XLV et s.

giques de la délinquance juvénile de mieux en mieux élaborées, ce qui n'empêche nullement que *Juvenile Delinquency and Urban Areas* reste une base pour la recherche scientifique dans ce domaine.

H. VEILLARD-CYBULSKA.

*L'éducation physique et les sports dans la rééducation des jeunes délinquants*, par G. Durand, publication du Centre de formation et de recherche de l'Education surveillée, Paris, Editions Cujas, 1967, 240 pages.

Il n'est sans doute pas trop tard de rendre compte de cet ouvrage paru en 1968, sous les auspices du Centre de formation et de recherche de l'Education surveillée de Vaucresson : son actualité demeure entière et éclaire d'un jour neuf un aspect trop souvent ignoré et méconnu des problèmes de la rééducation. M. G. Durand, professeur d'éducation physique de l'Education surveillée, et l'équipe des professeurs d'éducation physique des institutions publiques de l'Education surveillée ont signé cet ouvrage collectif paru aux éditions Cujas.

La pratique de l'éducation physique a toujours plus ou moins existé dans les institutions du ministère de la Justice ou les établissements privés au XIX<sup>e</sup> siècle et une loi de 1850 avait prévu l'utilisation de « la vie en commun et au grand air, la liberté, le mouvement... ». Pourtant à l'époque il s'agissait surtout de meubler les heures creuses (et probablement de calmer par la fatigue des sujets turbulents) : l'aspect valorisant, la portée éducative de ces activités étaient largement méconnus comme d'ailleurs dans l'éducation des jeunes gens de l'époque. C'est surtout après 1871, et coïncidant avec l'esprit de la revanche que furent introduits les exercices physiques dans les collectivités de jeunes, à l'imitation des Allemands qui paraissent avoir agi de même après les guerres du début du XIX<sup>e</sup>. La transformation après 1890 de la plupart des colonies agricoles en colonies industrielles devait par ailleurs renforcer le caractère carcéral des établissements de rééducation des jeunes délinquants : les activités physiques dans un tel contexte ne pouvaient guère être considérées que comme un élément du « dressage » qui paraissait de mise.

La réforme de 1945 devait permettre de donner aux sports et à l'éducation physique leur rôle propre dans l'ensemble des méthodes de rééducation. Le règlement provisoire des centres d'observation et des institutions publiques de l'Education surveillée du 25 octobre 1945 a prévu le rôle spécifique des professeurs d'éducation physique et celui, important et complémentaire, des éducateurs attachés à des groupes d'élèves, les uns et les autres restant sous le contrôle du médecin de l'établissement. Des instructions complémentaires et des journées d'études ont ultérieurement précisé ce qui — réglementairement — était resté assez vague. Depuis 1965 l'Education surveillée s'efforce de former elle-même ses propres professeurs en spécialisant notamment certains jeunes éducateurs particulièrement doués et motivés. En 1964 devait se tenir à Vaucresson des Journées internationales d'études sur la matière regroupant des spécialistes de plusieurs Etats étrangers penchés sur ce problème.

L'ouvrage comporte deux parties principales.

I. — *L'utilisation des activités physiques dans la rééducation*. — La clientèle des établissements de rééducation est très spécifique et pour arriver à en déterminer les divers aspects, dans leurs relations avec les activités physiques et sportives, les auteurs utilisent largement des études publiées en 1963 et 1964 : 500 *jeunes délinquants* et *Clubs de prévention*. L'examen des auteurs porte :

a) sur les aspects somato-organiques : « les jeunes délinquants présentent un taux plus élevé d'insuffisances et d'anomalies que la population normale du même âge ». Bien souvent des élèves qui, placés en rééducation, jouissent d'un nombre d'heures nettement plus élevé que dans les établissements scolaires ordinaires ont pu évoluer d'une manière spectaculaire (croissance et éventuellement performances) ;

b) sur les aspects neuro-moteurs : la frusticité psycho-motrice bien connue de nombreux délinquants est vraisemblablement le résultat de carences éducatives : si l'âge

d'acquisition n'en est pas définitivement dépassé l'éducateur pourra très souvent permettre au jeune de rattraper son retard ;

c) sur les aspects psychologiques : c'est sans doute le domaine le plus important. Au moins pour un tiers des mineurs le délit commis a comporté un aspect ludique. Selon tel auteur américain, « la délinquance est dans une large mesure la conséquence du manque de possibilité d'organisation de jeux et de prises de responsabilité, les besoins de récréation croissent au fur et à mesure que les conditions de vie s'aggravent ». Quant au « vrai délinquant », considéré habituellement comme un traumatisé affectif, dominant en lui des sentiments de doute, de frustration, d'insécurité, d'inquiétude qui induisent des attitudes compensatrices asociales, « l'une des démarches de la rééducation consistera à redonner confiance au jeune délinquant et l'expérience prouve, parfois d'une façon spectaculaire, qu'une fois retrouvée cette confiance en lui-même, tout son comportement se modifie d'une manière positive ». Les auteurs observent complémentarément que la délinquance peut s'analyser en une difficulté « d'accepter l'autre » sous une forme individuelle ou collective, avec pour résultante notamment l'agressivité, elle-même compliquée d'impulsivité, d'où des activités anarchiques, brouillonnes, et dangereuses. Il ne faut pas oublier enfin le besoin de modèle et d'identification ressenti par tout jeune. L'activité sportive qui engage tout individu dans sa totalité permettra la valorisation profonde d'un sujet vécu par lui-même et devant les autres. Les auteurs donnent un certain nombre d'exemples concrets montrant cette stabilisation et cette progression apportées par le sport, notamment à certains énurétiques. La maîtrise du corps, la confrontation avec l'objet (ballon, agrès, etc.), la compétition avec l'autre, qu'il soit jeune ou adulte, l'affrontement au milieu naturel (ski, voile, montagne, mer...) permettent de liquider et de canaliser l'agressivité et aussi de la transcender en facteurs d'efficacité.

II. — *Les activités physiques aux diverses phases d'intervention rééducative*. — Dans cette seconde partie les auteurs étudient les rapports entre les activités physiques et sportives et les diverses étapes de la rééducation :

a) la prévention : la turbulence de la période pubertaire, la méfiance des plus âgés à l'égard des adultes rendent nécessaire une adaptation du rôle de l'éducateur de prévention aux prises par ailleurs avec, trop souvent, un manque évident de moyens matériels et d'équipement collectif. Des contacts utiles pourront s'établir entre ces éducateurs, ceux du tribunal, et la direction départementale de la jeunesse et des Sports. Les auteurs rapportent notamment des expériences rouennaises de démarrage d'un club de boxe et d'un club de foot-ball. Ils remarquent très judicieusement que les éducateurs auprès des mineurs doivent « leur apparaître comme des techniciens capables de résoudre les difficultés matérielles ou d'indiquer la façon de les résoudre, ils proposent, ils suggèrent, ils assument en fait, au départ, la charge des problèmes pratiques mais ils se tiennent toujours en retrait ».

b) L'observation : dans les activités sportives se dégageront de nombreux aspects de la personnalité qui resteront cachés dans les activités scolaires ou d'atelier. L'aspect inquisitorial de la technique d'observation disparaît et le mineur livre avec le maximum de spontanéité des traits moins facilement décelables ailleurs.

c) La rééducation : à une observation nécessairement de courte durée succédera, en internat, une période de prise en charge durant souvent deux années scolaires. C'est alors que les activités sportives pourront être exploitées avec le plus d'efficacité « pour arriver à l'épanouissement de la personnalité du jeune, à son plein développement somatique (il s'agit généralement d'adolescents), à la correction d'anomalies très fréquentes chez cette clientèle particulière (d'où utilisation de méthodes appropriées, type « bon départ »), à la normalisation des comportements. Les auteurs envisagent successivement, dans des développements nécessairement rapides, les diverses techniques dont les apports sont d'ailleurs complémentaires : hébertisme, athlétisme, agrès, sport de combat (dont l'utilisation soulève quelques polémiques), sports collectifs, sports de pleine nature. D'autres aspects des activités sportives sont également envisagés dans leurs rapports avec la rééducation, le rôle normatif du champion sportif, des rencontres sportives, comme participants ou comme spectateurs, l'utilisation des contacts de

« l'après-rencontre », le rôle de l'activité sportive en relation avec la formation professionnelle et la préparation aux loisirs.

d) la post-cure : le mineur sorti du cadre nécessairement artificiel de l'internat ne sera-t-il pas « dépassé » par les événements ? Le retour à la vie normale (et à une famille qui n'aura pas évolué parallèlement) pose de fréquents problèmes qui donneront au service de post-cure toute sa justification. Ce service pourra utiliser les ressources locales (direction départementale de la Jeunesse et des Sports, association d'action éducative du tribunal pour enfants...) et les auteurs rendent compte d'un tel exemple de collaboration dans le département de la Dordogne.

L'ouvrage de M. Durand et de ses collègues aura le mérite de satisfaire les spécialistes des activités physiques et sportives par un appareil très complet de documents techniques et pratiques pour la plupart renvoyés en une « annexe ». Il satisfera le plus grand nombre des autres lecteurs, moins spécialisés et éclairera d'un jour précis et neuf un aspect souvent caché ou méconnu de la rééducation.

Nous aurions aimé quelques développements plus substantiels sur la formation des professeurs et quelques pages sur les problèmes des foyers de semi-liberté, établissements de plus en plus nombreux et combien précieux, puisqu'une minorité seulement de nos mineurs va en internats proprement dits de rééducation.

Nous attirerons l'attention sur le rôle essentiel des cadres et citerons cette phrase qui nous a paru fondamentale concernant le professeur ou l'éducateur spécialisé dans le domaine des activités sportives : « S'il ne les possède pas (les qualités d'éducateur) il restera l'amuseur capable de « meubler » les heures de loisirs, ou le « somaticien » uniquement préoccupé de techniques et d'efficacité extérieures : performances ou matches gagnés ; mais s'il possède quelque finesse psychologique il sera un des éléments efficaces de l'équipe de rééducation » (p. 114) (1).

J. P. PEIGNE.

#### VIII. — POLICE SCIENTIFIQUE ET CRIMINALISTIQUE

*The Constable's Pocket Guide to Powers of Arrest and Charges* (Guide de poche du constable sur les pouvoirs d'arrestation et d'inculpation de la police), par Fred Calvert, Londres, Butterworths, 4<sup>e</sup> édition, 1968, 88 pages.

L'évolution de la législation pénale en Grande-Bretagne a entraîné la multiplication des ouvrages traitant de la police judiciaire.

Celui-ci est la quatrième édition d'un petit ouvrage de droit pénal, sorte d'aide-mémoire à l'usage du policier anglais, manuel de poche qui réalise la mise à jour des pouvoirs d'arrestation du policier, notablement modifiés qu'ils ont été par le *Criminal Act* de 1967, et le *Theft Act* de 1968.

Le *Criminal Act* a introduit en cette matière une notion nouvelle dite : « *arrestable offence* », qui est en quelque sorte la norme *a minima* dans l'échelle des pouvoirs d'arrestation dévolus non seulement au constable agissant sans mandat, mais encore au détective des grands magasins, à l'agent de probation, et même dans certains cas, et avec de

(1) Nous avons eu connaissance du rapport, publié début juillet 1971, sur les activités de l'I.P.E.S. d'Aniane : les renseignements donnés sur les activités sportives constituent une excellente illustration des principes dégagés dans l'ouvrage rapporté : agréablement illustré, cet opuscule étudie les résultats acquis lors des derniers mois : vol à voile (six mineurs subissent une formation de pilotage, deux d'entre eux ont déjà été lâchés en pilote solo, dix autres ont été présentés au brevet d'initiation aérienne), rugby (l'équipe a participé aux finales départementales) enfin nous avons lu avec intérêt des comptes rendus sur de nombreuses activités de plein air : escalade, spéléologie, canoé, randonnées, préparation militaire, parachutisme.

très sensibles nuances, aux simples particuliers. C'est donc une notion fondamentale pour le policier qui doit décider avec précision et avec rapidité de l'arrestation de l'auteur de faits dont il est le témoin.

Le policier anglais, dont l'action a un caractère administratif et social, a un pouvoir de décision préjudiciaire important, ce qui explique les instructions détaillées contenues dans ce petit ouvrage.

En ce qui concerne les pouvoirs d'arrestation propres à chaque infraction, il est procédé à la description des éléments constitutifs de l'infraction et des règles de procédure correspondantes.

Après avoir défini les griefs qui pouvaient entraîner une arrestation, les conditions de celle-ci sont étudiées et certaines précisions complémentaires sont fournies.

Une table de conversion est en outre annexée à l'ouvrage qui doit aider le policier à identifier toutes les infractions apparentées au vol, infractions dont le *Theft Act* de 1968, donne une large liste. Cet ouvrage révèle donc une tentative de rationalisation pour la police anglaise dont M. Susini soulignait à juste titre, dans cette *Revue* (1970, p. 925) l'originalité, en déclarant qu'elle constitue un système intermédiaire entre la loi et le procès pénal.

Philippe LAFARGE.

#### IX. — BIBLIOGRAPHIE DES PÉRIODIQUES DE LANGUE FRANÇAISE

(Janvier à juin 1971)

par Michel GENDREL

Ancien Chargé de cours des Facultés de droit,  
Maître-Assistant de droit privé et sciences criminelles à l'Université Paris-Sud

##### I. — HISTOIRE DU DROIT PÉNAL

1. — BOSCH (J.W.), « Quelques remarques sur la sécularisation du droit pénal au XVIII<sup>e</sup> siècle en Belgique et aux Pays-Bas », *Rev. d'histoire du droit*, 1969, p. 557-569.
2. — GERMAIN (\*), « Les gardes des foires de Champagne, juridiction d'exception », *Gendarm. nationale*, 1971, janv.-mars, p. 41-45.
3. — LESNODORSKI (B.), « Juges professionnels et élément populaire (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles) », *Rev. intern. dr. comparé*, 1968, p. 287-306.
4. — PAPADATOS (P.), « La peine capitale », *Rev. hellénique de droit intern.*, 1967, p. 131-138.
5. — PEDOUSSAUT (A.), « L'affaire Martin Guerre ou l'imposture de Pansette », *Rev. police nationale*, 1971, janv., p. 17-23.
6. — PORTEAU-BITKER (A.), « L'emprisonnement dans le droit laïque du Moyen Age », *Rev. hist. droit franç. et étranger*, 1968, p. 211 245 et 389 428.
7. — SAVEY-CASARD (P.), « La mise hors la loi à l'époque révolutionnaire », *d<sup>o</sup>*, 1970, p. 408-429.
8. — SCHNAPPER (B.), « La répression de l'usure et l'évolution économique (XIII<sup>e</sup>-XVI<sup>e</sup> siècles) », *Rev. d'histoire du droit*, 1969, p. 47-75.
9. — SZLECHTER (E.), « La procédure accusatoire en droit suméro-babylonien », *Rev. intern. des droits de l'Antiquité*, 1969, p. 73-102.

## II. — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

10. — AUSSEL (M.), « Le concept de responsabilité pénale », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 99-115.
11. — GASSIN (R.), « La confrontation du système français de la sanction pénale avec les données de la criminologie et des sciences de l'homme », *d°*, 1969, fasc. 1, p. 117-187.
12. — GRAVEN (P.), « La répression pénale selon l'optique de la défense sociale », *Rev. pénale suisse*, 1970, p. 37-85.
13. — JACCARD (P.), « La culpabilité et la peine », *Journ. des trib.* (Lausanne), 1969, IV, p. 98-108.
14. — LEVASSEUR (G.), « Etude de l'élément moral de l'infraction », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 81-97.
15. — MARCHAL (A.), « Le délit de mise en péril et son objet », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 299-307.
16. — ROUJOU DE BOUBÉE (G.), « La genèse de l'acte infractionnel », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 61-79.
17. — WALINE (M.), Note sur C.E., 1<sup>er</sup> mars 1967, *Rev. du droit public*, 1968, p. 175 (Le caractère pénal de la répression des contraventions de grande voirie).  
V. aussi, *infra*, n° 130.

## III. — PROCÉDURE PÉNALE

18. — AMSELEK (P.), « Les vicissitudes de la compétence juridictionnelle en matière d'atteintes administratives à la liberté individuelle », *Rev. du droit public*, 1965, p. 801-855.
19. — DAGOT (M.), « La publicité de la justice et l'application des règles de fond accessoires au litige : diffamation et secrets », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1968, fasc. 1, p. 309-329.
20. — DELMAS-SAINT-HILAIRE (J.-P.), « La mise en mouvement de l'action publique par la victime de l'infraction », *Rev. jurid. et écon. du Sud-Ouest*, série juridique, 1967, p. 79-90 (Extrait des *Mélanges Brethe de la Gressaye*).
21. — DOLL (P.-J.), « Le serment des experts désignés en matière pénale », *Méd. légale et dommage corporel*, 1971, p. 39-44.
22. — PONTAVICE (E. DU), Note sous Cass. crim., 3 déc. 1969, *Rev. gén. de l'air et de l'espace*, 1970, p. 36 (Transport aérien international : irrecevabilité de l'action civile devant les tribunaux répressifs français).
23. — VITU (A.), « Le principe de publicité dans la procédure pénale », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1968, fasc. 1, p. 293-308.

## IV. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

24. — AMSELEK (P.), « Les vicissitudes de la compétence juridictionnelle en matière d'atteintes administratives à la liberté individuelle », *Rev. du droit public*, 1965, p. 801-855.
25. — A. C., J. M. et P.-J. T., « La répression de l'intempérance chez les conducteurs de véhicules. Les infractions à l'article L. 1<sup>er</sup> du Code de la route modifié par la loi du 9 juillet 1970 », *Rev. générale études police franç.*, 1971, avr., p. 2-26.
26. — CHAVANNE (A.), MONTREUIL (J.) et TRUCHE (P.), « Le secret des correspondances », *Rev. Police nationale*, 1971, janv., p. 25-32.

27. — DESPAX (M.), « La pollution des eaux et ses problèmes juridiques », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1968, fasc. 1, p. 5-207.
28. — MEERT-VAN-DE-PUT (R.), « Psychothérapie et art de guérir », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 655-672.
29. — X..., « La drogue », *Rev. gén. études police franç.*, 1971, févr., p. 20-38 (La loi du 31 déc. 1970).
30. — X..., « Le régime des étrangers en France », *d°*, 1971, janv., p. 23-48.  
V. aussi, *supra*, n° 19.

## V. — DÉLINQUANCE JUVÉNILE ET ASSISTANCE ÉDUCATIVE

31. — FEDOU (G.), « Le magistrat de la jeunesse et la détention préventive du mineur », *Rev. pénit.*, 1971, p. 111-125.
32. — FLAVIGNY (H.), « Utilisation des moyens d'information de masse en prévention », *Liasons (Ass. nation. des éduc. de jeunes inadaptés)*, 1971, janv.-mars, p. 6-14.
33. — GRAND (H.), « Aggravation de la délinquance des jeunes et problèmes socio-criminologiques conséquents », *Sauvegarde de l'enfance*, 1970, p. 531-536.
34. — LEGAL (A.), « Jurisprudence française. Le mineur délinquant et la sanction pénale », *Rev. pénale suisse*, 1969, p. 393-404.
35. — PINATEL (J.), « Jeunesse inadaptée et défense », *Rev. de Défense nationale*, 1966, p. 1801-1810.
36. — PREVAULT (J.), « Incidences juridiques de l'aménagement des loisirs dans les institutions pour mineurs inadaptés », *Sauvegarde de l'enfance*, 1970, p. 182-197.
37. — ROBERT (P.), « Le droit pénal des mineurs à travers la jurisprudence. Aperçus complémentaires sur les développements récents », *Rééducation*, 1971, janv.-févr., p. 1-37.
38. — ROBERT (P.), « Le phénomène bande et le phénomène groupe », *Rev. jurid. et écon. du Sud-Ouest*, série juridique, 1966, p. 243-263, et 1967, p. 19-33.
39. — SAINT-AUBIAC (M.-T.), « De la mesure de surveillance éducative à l'ordonnance de 1958 : du travailleur social unique à l'équipe », *Sauvegarde de l'enfance*, 1967, p. 227-243.
40. — SYNDET (H.), « Hommage à l'ordonnance du 23 décembre 1958 relative à la protection de l'enfance et de l'adolescence en danger », *Rééducation*, 1970, déc., p. 1-17.
41. — VITS (A.), « La prévention en matière de délinquance juvénile, grâce à un personnel spécialisé », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 73-78.
42. — « Clubs et équipes de prévention de la région Rhône-Alpes », *Sauvegarde de l'enfance*, 1969, p. 407-467 (I. Réalisations, II. « Réflexions » présentées par différents praticiens).  
V. aussi, *infra*, nos 54, 59, 70, 219, 226 et 230.

## VI. — DROIT PÉNAL MILITAIRE

43. — COULET (W.), « Le nouveau règlement de discipline générale dans les armées », *Rev. du droit public*, 1968, p. 5-82.  
V. aussi, *infra*, nos 57, 63, 78, 166, 172, 173 et 190.

## VII. — SCIENCE PÉNITENTIAIRE

44. — DEBUYST (\*), « La psychothérapie individuelle dans le cadre pénitentiaire. L'expérience du professeur De Greeff à la prison centrale de Louvain », *Rev. pénit.*, 1971, p. 11-17 et 23-29 (Rapport à la Soc. gén. des prisons, séances de section des 10 oct. et 5 déc. 1970).
45. — HIVERT (P.), « La responsabilité pénale du médecin des prisons », *d°* 1971, p. 37-41.
46. — LOURDJANE (A.), « La libération conditionnelle dans le ressort du comité de probation et d'assistance aux libérés de Grenoble (France) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 101-110.
47. — PONS (L.), « La probation en France », *d°*, 1969-1970, p. 647-663.
48. — RAFFETIN (J.), « L'assistance aux libérés définitifs », *Rev. pénit.*, 1971, p. 43-52.
49. — VAN DER GRIENT (J.), « Quelques réflexions au sujet de l'application de peines privatives de liberté », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1970, p. 459-471.  
V. aussi, *infra*, nos 74 et 194.

## VIII. — DROIT PÉNAL ÉTRANGER ET DROIT PÉNAL COMPARÉ

## A. — Droit pénal étranger

## 1. Allemagne (République démocratique allemande)

50. — HINDERER (H.), « Le nouveau droit pénal de la République démocratique allemande », *Rev. de droit contemporain*, 1969, n° 1, p. 89-102.

## 2. Allemagne (République fédérale d'Allemagne)

51. — HERZOG (\*), « Evolution de la prévention criminelle et du traitement des délinquants en République fédérale d'Allemagne au cours des années 1966-1968 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 778-786.
52. — MARCHAL (A.), « Conséquences positives du contre-projet de Code pénal en République fédérale allemande » (*sic*) *d°*, 1968-1969, p. 768-777.
53. — NOLL (P.), « Le contre-projet d'un Code pénal allemand », *d°*, 1968-1969, p. 751-767.
54. — SCHACHTER (\*), « La délinquance juvénile en Allemagne (occidentale) et en Autriche », *Sauvegarde de l'enfance*, 1967, p. 260-264.
55. — SCHNEIDER (J.), « Le sursis probatoire à l'exécution de la peine en République fédérale allemande » (*sic*), *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 685-703.
56. — SCHULTZ (H.), « Un tournant nouveau de la réforme du droit pénal allemand », *Rev. intern. dr. comparé*, 1968, p. 493-509.
57. — SCHWENCK (H.-G.), « La criminologie militaire en République fédérale d'Allemagne », *Rev. dr. pén. militaire*, 1970, n° 2, p. 233-260.

## 3. Autriche

58. — DANEK (E.), « Les mesures prises par les services de police en Autriche contre la recrudescence des vols de biens culturels », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 44-46.
59. — SCHACHTER (\*), « La délinquance juvénile en Allemagne (occidentale) et en Autriche », *Sauvegarde de l'enfance*, 1967, p. 260-264.

## 4. Belgique

60. — DAUTRICOURT (J.Y.), « Le rôle de la probation dans le traitement des délinquants en Belgique », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 521-574.
61. — DU JARDIN (J.), « La personne lésée dans l'infraction pénale », *d°*, 1968-1969, p. 673-705.
62. — GEEST (A. de), « La confiscation », *d°*, 1969-70, p. 279-323.
63. — GILISSEN (J.), « Recherches de criminologie militaire en Belgique », *Rev. dr. pén. militaire*, 1970, n° 2, p. 261-295.
64. — GRÉGOIRE (C.) et MESSINE (J.), « La Cour de cassation, le lien de causalité et l'appréciation souveraine », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 42-55.
65. — LE COURT (E. DE), « La police judiciaire près les parquets », *d°*, 1969-1970, p. 3-41.
66. — MARCHAL (A.), « La loi ordonne, l'autorité commande (articles, 70, 152 et 260 du Code pénal) », *d°*, 1969-1970, p. 195-224.
67. — MEERT-VAN-DE-PUT (R.), « Psychothérapie et art de guérir », *d°*, 1968-69, p. 655-672.
68. — MESSINE (J.), « Droit pénal de l'assurance maladie-invalidité », *d°*, 1968-1969, p. 914-936.
69. — PIRET (J.-M.), « La protection de la moralité publique », *d°*, 1969-1970, p. 415-438.
70. — PIRET (J.-M.), « Le juge de la jeunesse vu par cinquante mineurs », *d°*, 1968-1969, p. 884-913 (collab. de C. Bauduin et T. Jeunejean).
71. — SCREVENIS (R.), « Réforme de la législation belge concernant la cour d'assises », *d°*, 1968-1969, p. 149-166.
72. — SOMERS-DEMANCK (J.) et VERSELE (S. C.), « Contribution à la recherche des facteurs de réussite et d'échec en matière de probation (Analyse de 300 cas de probation dans l'arrondissement de Bruxelles) », *d°*, 1969-1970, p. 575-612.
73. — VERSELE (S. C.), « Le traitement des délinquants sexuels », *d°*, 1968-1969, p. 259-298.
74. — Administration des établissements pénitentiaires, « Rapport quinquennal 1965-1970 », *Bull. de l'Adm. pénit.* (Bruxelles), 1970, p. 187-423 (soit la quasi-intégralité du numéro de sept-oct. de cette revue).  
V. aussi, *supra*, n° 1.

## 5. Canada

75. — BELANGER (L.-E.), « Le concept de *mens rea* », *La Revue du Barreau du Québec*, 1968, p. 170-175.
76. — DESCHENES (J.), « Ethique, impôt, crime et secret professionnel », *d°*, 1968, p. 677-689.
77. — FREGEAU (S.), « L'avocat et la libération conditionnelle », *d°*, 1969, p. 426-450.
78. — LEGER (F. A.), « Application de la loi étrangère dans le droit militaire canadien », *Rev. dr. pén. militaire*, 1970, n° 2, p. 393-395.
79. — NORMANDIN (P.), « Juridiction provinciale en matière criminelle », *La Revue du Barreau du Québec*, 1968, p. 604-612.
80. — PARIZEAU (A.), « Le système canadien de probation », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 637-646.
81. — PREVOST (Y.), « La commission d'enquête sur l'administration de la justice en matière criminelle et pénale », *La Revue du Barreau du Québec*, 1967, p. 242-246.
82. — RIVARD (A.), « Les sentences en droit pénal », *d°*, 1969, p. 167-179.
83. — TESSIER (A.), « Le policier est-il suffisamment protégé par la loi ? », *d°*, 1968, p. 319-323.

## 6. Corée (République de Corée)

84. — SAITO (K.), « Sur une affaire 'd'espionnage' en Corée du Sud », *Rev. de droit contemporain*, 1968, n° 2, p. 77-91.

## 7. Danemark

85. — ALTHAR-CEDERBERG (N.), « La probation au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 707-724.  
86. — MARCHAL (A.), « Aspects actuels de la 'pornographie' en droit danois », *d°*, 1969-1970, p. 852-867.

## 8. Etats-Unis d'Amérique (U.S.A.)

87. — GOLDBERG (W. A.), « La probation des adultes aux Etats-Unis », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 627-635.  
88. — JULHIET (E.), « Une page d'histoire : tribunaux pour enfants aux Etats-Unis », *Rééducation*, 1970, déc., p. 25-36.  
89. — SELLIN (T.), « La peine de mort aux Etats-Unis », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 706-711.

## 9. Finlande

90. — ALTHAR-CEDERBERG (N.), « La probation au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 707-724.

## 10. Grande-Bretagne

91. — KLARE (H. J.), « Détenus à long terme en Angleterre », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 836-839.  
92. — KLARE (H.), « Probation et assistance post-pénitentiaire en Angleterre et au pays de Galles », *d°*, 1969-1970, p. 615-625.  
93. — SEDLEY (S.), « Indemnisation des victimes de violences en Grande-Bretagne », *Rev. dr. contemporain*, 1968, n° 2, p. 73-76.

## 11. Grèce

94. — KARANIKAS (D.), « La protection pénale de la famille », *Rev. hellénique de droit intern.*, 1965, p. 405-414.  
95. — VOYOUKAS (C.), « Compétence des juridictions pénales pour les infractions commises à l'étranger », *d°*, 1965, p. 414-425.

## 12. Hongrie

96. — BAGI (D.), « La directive n° 4 de la Cour suprême de la République populaire hongroise sur la protection plus efficace de la vie humaine par la jurisprudence », *Rev. de droit hongrois*, 1966, n° 1, p. 18-28.  
97. — HALASZ (S.), « Quelques questions théoriques et pratiques relatives à l'application du Code pénal hongrois », *d°*, 1966, n° 2, p. 20-31.  
98. — HORGOSI (G.), « Règles fondamentales de l'exécution des peines », *d°*, 1966, n° 2, p. 32-42.

## 13. Italie

99. — CAVALLARI (V.), « Brèves indications sur la Déclaration universelle des droits de l'homme et le système italien de procédure pénale », *Rev. dr. contemporain*, 1968, n° 2, p. 53-56.  
100. — NUVOLONE (P.), « Projets de probation en Italie », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 673-677.

101. — VASSALLI (G.), « Problèmes relatifs à la constitution de partie civile dans le procès pénal en Italie », *d°*, 1968-1969, p. 71-93.

## 14. Luxembourg

102. — HUSS (A.), « L'idée de probation dans le droit répressif luxembourgeois », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 665-672.  
103. — KAYSER (P.), « L'ordonnance pénale en droit luxembourgeois », *d°*, 1969-1970, p. 747-763.

## 15. Norvège

104. — ALTHAR-CEDERBERG (N.), « La probation au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 707-724.

## 16. Pays-Bas

105. — ROUSSEAU (J.), « La population pénitentiaire néerlandaise et son évolution », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1971, p. 17-26.  
106. — VAN BEMMELEN (J. M.), « La condamnation conditionnelle aux Pays-Bas », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 679-683.  
V. aussi, *supra*, n° 1.

## 17. Pologne

107. — CIESLAK (M.), « La nouvelle procédure pénale en Pologne », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 729-746.  
108. — PLAWSKI (S.), « Principes de droit pénitentiaire polonais », *Rev. pénit.*, 1971, p. 53-89.  
109. — WALCZAK (S.), « Les traits caractéristiques de la nouvelle codification du droit pénal en Pologne », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 403-414.  
110. — ZAWADZKI (S.) et KUBICKI (L.), « L'élément populaire et le juge professionnel dans la procédure pénale en Pologne », *d°*, 1969-1970, p. 919-935.

## 18. Roumanie

111. — CETERCHI (I.), « La répression du crime de génocide dans le droit de la République socialiste de Roumanie », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 19-21.  
112. — PATRASCANU (P. V.) et SACHELARIÉ (O.), « Eléments de droit pénal aérien roumain (Le Code aérien de 1953 et les Codes pénal et de procédure pénale de 1969) », *Rev. franç. de dr. aérien*, 1970, p. 409-428.

## 19. Suède

113. — ALTHAR-CEDERBERG (N.), « La probation au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 707-724.  
114. — EFRAIMSSON (M. O.), « La prévention des crimes et délits dans la nouvelle organisation de la police suédoise », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 2-6.

## 20. Suisse

115. — BADER (A.), « Caractères de la procédure pénale suisse, plus spécialement de la procédure tessinoise. Influence sur ces législations des systèmes inquisitoire, accusatoire et mixte », *Journ. des trib.* (Lausanne), 1967, IV, p. 34-41.  
116. — CHATELAIN (R.), « La jurisprudence du tribunal cantonal vaudois relative à l'octroi du sursis à des conducteurs pris de boisson », *d°*, 1967, IV, p. 2-9.

117. — CLERC (F.), « A propos de la mort d'un défaillant », *d°*, 1969, IV, p. 66-69.
118. — CLERC (F.), « Circulation routière et procédure pénale », *Rev. pén. suisse*, 1970, p. 327-346.
119. — CORDEY (P.), « Le secret professionnel du journaliste », *d°*, 1969, p. 139-159.
120. — GILLIERON (P.-R.), « Le détournement par l'employeur de l'impôt perçu à la source en droit fiscal vaudois », *Journ. des trib. (Lausanne)*, 1967, IV, p. 66-86 (Répression pénale = p. 76-86).
121. — GIRARDIN (M.), « Les dispositions de l'article 191 C.P.S. et la jurisprudence qui s'y rapporte sont-elles encore en harmonie avec la notion actuelle de la morale et des bonnes mœurs ? », *Rev. pén. suisse*, 1970, p. 181-209.
122. — GRAVEN (P.), « La réforme pénale européenne et la révision partielle du Code pénal suisse », *d°*, 1969, p. 225-246.
123. — GUIGNARD (J.-P.), « La répression pénale en matière de circulation routière », *Journ. des trib. (Lausanne)*, 1965, IV, p. 66-74.
124. — GUIGNARD (J.-P.), Note sur Cour de cass. Canton de Vaud, *d°*, 1965, IV, p. 125 (Ivresse au volant par négligence : infraction constituée).
125. — HEIM (W.), Note sous Cour de cass., 17 déc. 1965, *d°*, 1966, IV, p. 41 (La falsification d'une comptabilité sociale, faux dans les titres).
126. — HEIM (W.), « La répression pénale et la presse », *d°*, 1968, IV, p. 130-140.
127. — HEIM (W.), « Quelques aspects de l'intervention policière », *d°*, 1968, IV, p. 2-15.
128. — MARKEES (C.), « L'accomplissement d'actes de procédure en territoire suisse vu à la lumière de l'article 271 C.P.S. dans l'intérêt d'une juridiction étrangère » (*sic*), *d°*, 1968, IV, p. 98-105.
129. — POCHON (C.), « Le droit de recours du ministère public contre une 'ordonnance pénale' en procédure fribourgeoise », *Rev. pén. suisse*, 1970, p. 408-420.
130. — SCHULTZ (H.), « La soi-disant 'réobjectivation' du droit pénal, notamment en matière de circulation routière », *Journ. des trib. (Lausanne)*, 1966, IV, p. 98-115.
131. — SCHULTZ (H.), « Les délits économiques et la prévention générale », *d°*, 1967, IV, p. 130-150.

## 21. U.R.S.S.

132. — HAZARD (J. N.), « Libéralisation du droit d'être assisté d'un défenseur dans la législation soviétique », *Rev. de la Commission intern. de juristes*, n° 6, 1971, p. 16-23.

## 22. Yougoslavie

133. — VASILJEVIC (T.), « Les nouveautés dans la procédure pénale yougoslave », *Rev. dr. pén. et criminol. (Bruxelles)*, 1968-1969, p. 308-314.

## B. — Droit pénal comparé

134. — LESNODORSKI (B.), « Juges professionnels et élément populaire (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles) », *Rev. intern. dr. comparé*, 1968, p. 287-306.

## IX. — DROIT PÉNAL INTERNATIONAL

135. — CAVALLARI (V.), « Brèves indications sur la Déclaration universelle des droits de l'homme et le système italien de procédure pénale », *Rev. de droit contemporain*, 1968, n° 2, p. 53-56.

136. — CONSTANT (J.) et KELLENS (G.), « La création d'une juridiction pénale internationale : espoir ou illusion ? », *Annales dr. intern. médical*, 1969, déc., p. 7-24.
137. — CONSTANTINOFF (J.), « Rapport au Comité *ad hoc* de la Chambre de commerce internationale sur la capture des aéronefs », *Rev. franç. dr. aérien*, 1970, p. 229-233.
138. — DURTAL (J.), « Pour une prophylaxie du génocide par l'image et par les moyens informatifs modernes », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 33-36.
139. — GALY (G.), « Esquisse d'une prophylaxie du génocide », *d°*, n° 16-17, 1969, p. 49 et 50.
140. — GEOUFFRE DE LA PRADELLE (R.), « Pour la création d'une Cour pénale internationale », *Ann. dr. intern. médical*, 1969, déc., p. 57-59.
141. — GLASER (S.), « Quelques aspects d'une procédure pénale européenne », *Rev. intern. dr. comparé*, 1970, p. 689-702.
142. — GRAVEN (J.), « Le traitement humain des non-délinquants privés de liberté », *Ann. dr. intern. médical*, 1966, mai, p. 20-41 (extraits, sous le titre « Pour un traitement humain des détenus non délinquants », in *Rev. intern. Croix-Rouge*, 1967, p. 349-363).
143. — JACOB (N.), « A propos de la définition juridique du génocide », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 55 et 56.
144. — JACQUEMIN (G.), « Les infractions de mise en danger en droit pénal international », *Rev. dr. pén. et criminol. (Bruxelles)*, 1968-1969, p. 937-956.
145. — LA PRADELLE (P. de), « Les détournements d'aéronefs et le droit international », *Rev. gén. de l'air et de l'espace*, 1969, p. 249-260.
146. — MANKIEWICZ (R. H.), « Le projet de Convention relative à la capture illicite d'aéronefs élaboré par le Comité juridique de l'O.A.C.I. », *Rev. franç. de dr. aérien*, 1970, p. 141-158.
147. — MARKEES (C.), « L'accomplissement d'actes de procédure en territoire suisse vu à la lumière de l'article 271 C.P.S. dans l'intérêt d'une juridiction étrangère » (*sic*), *Journ. des trib. (Lausanne)*, 1968, IV, p. 98-105.
148. — MENDELSON (B.), « Le rapport entre la victimologie et le problème du génocide (Schéma d'un Code du génocide) », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 57-62.
149. — MENDOZA TROCONIS (J. J.), « La prévention du génocide », *d°*, n° 16-17, 1969, p. 11-14.
150. — MEYER (A.), « Un nouveau problème juridique : la piraterie aérienne. Recherche de normes d'application internationale », *Rev. franç. de dr. aérien*, 1969, p. 261-264.
151. — PLAWSKI (S.), « La prophylaxie du génocide. Quelques aspects », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 31 et 32.
152. — PONTAVICE (E. du), « La piraterie aérienne : notion et effets », *Rev. gén. de l'air et de l'espace*, 1969, p. 276-339.
153. — POURCELET (M.), « La capture illicite d'aéronefs (*Hijacking*) », *d°*, 1969, p. 269-275.
154. — SAMPAIO DE LACERDA (J.-C.), « La piraterie aérienne, ses aspects actuels et futurs », *Rev. franç. de dr. aérien*, 1970, p. 281-284.
155. — VALAY (M. E.), « Le déroulement des aéronefs », *Rev. gén. de l'air et de l'espace*, 1969, p. 340-351.
156. — VALLADAO (H.), « Piraterie aérienne, nouveau délit international », *d°*, 1969, p. 261-268.
157. — VAYRAC (J.), « Les tziganes et le génocide », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 23-29.

158. — VELU (J.), « Le droit à la liberté et à la sécurité de la personne (Etude comparative de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 167-213.
159. — WHITE (G. M. E.), « Convention de La Haye pour la répression de la capture illicite des aéronefs », *Rev. de la Commission intern. de juristes*, n° 6, 1971, p. 37-43.  
V. aussi, *supra*, n° 78, 95 et 111.

## X. — CRIMINOLOGIE ET SCIENCES DE L'HOMME

160. — CASSELMAN (J.) et SOLMS (H.), « Le milieu familial de l'alcoolique », *L'Inform. psychiatrique*, 1971, p. 39-47.
161. — CLAVREUL (J.), « L'alcoolisme est une maladie », *d°*, 1971, p. 17-25.
162. — DOLL (P.-J.), « Quelques réflexions à propos du psychisme des auteurs d'accident de la circulation et du rôle de la justice », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 60-70.
163. — DUPREEL (J.), « Notre époque face au crime », *Rev. dr. pén. et crimin.* (Bruxelles) 1969-1970, p. 838-851.
164. — FOUQUET (P.), « Aspects psychiatriques des alcoolopathies », *L'Inform. psychiatrique*, 1971, p. 49-54.
165. — GASSIN (R.), « La confrontation du système français de la sanction pénale avec les données de la criminologie et des sciences de l'homme », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 117-187.
166. — GILISSEN (J.), « Premiers résultats d'une enquête internationale sur la criminologie militaire », *Rev. dr. pén. militaire*, 1970, n° 2, p. 199-223.
167. — HERBINIÈRE-LEBERT (\*), « Le rôle de l'école maternelle dans la prévention des préjugés raciaux », *Etudes intern. de psycho-sociol. crimin.*, n° 16-17, 1969, p. 37-41.
168. — ISAMBERT-JAMATI (V.), « Education et préjugés raciaux », *d°*, n° 16-17, 1969, p. 43-48.
169. — JUNGER-TAS (J.), « Problèmes de méthodes dans la recherche criminologique », *Rev. dr. pén. et crimin.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 19-28.
170. — MENDELSON (B.), « Le rapport entre la victimologie et le problème du génocide (Schéma d'un Code du génocide) », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 57-62.
171. — MENDLEWICK (J.), WILMOTTE (J.) et STOCQUART (R.), « Les déterminants génétiques de la délinquance (Problème de l'anomalie XYY) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 439-469.
172. — MOUTIN (P.), LECLAIRE (M.) et JUILLET (P.), « Criminologie des infractions contre la discipline et des délits d'absence illégale », *Rev. dr. pén. militaire*, 1970, n° 2, p. 327-361.
173. — MOUTIN (P.), « Prévention et traitement de la délinquance en milieu militaire », *d°*, 1970, n° 2, p. 363-366.
174. — PINATEL (J.), « Les fondements anthropologiques et criminologiques du droit pénal », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 19-35.
175. — RAPPARD (P.), « La dépendance absolue ou les toxicomanies comme formes inférieures de la mystique », *L'Inform. psychiatrique*, 1971, p. 27-38.
176. — ROBERT (P.), SABATIER (J.-P.) et SAUDINOS (D.), « Le Comité de coordination des recherches criminologiques », *Instant. criminol.*, n° 12, 1971, p. 7-14.
177. — ROBERT (P.) et SABATIER (J.-P.), « Le Service d'études pénales et criminologiques », *d°*, n° 12, 1971, p. 15-24.

178. — ROUJOU DE BOUBÉE (G.), « La genèse de l'acte infractionnel », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 61-79.
179. — SALIVAS (\*), « Les conséquences d'un procès », *Gendarm. nationale*, 1971, janv.-mars, p. 18-20 (Criminels-nés et chromosome surnuméraire).
180. — SILANCE (L.), « Génétique et droit », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 871-883.
181. — SOMERHAUSEN (C.), « Les facteurs socio-culturels de l'expansion de la drogue (Approche du problème dans les sociétés industrialisées) », *d°*, 1969-1970, p. 324-348.
182. — SPITERI (P.), « Essai sur quelques aspects des grands courants criminologiques », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1970, fasc. unique, p. 5-149.
183. — SWINNEN (E.), « L'inceste père-fille, ses différents aspects, son approche dans le domaine pénitentiaire », *Bull. de l'Adm. pénit.* (Bruxelles), 1971, p. 5-15.
184. — VAN NULAND (J.), « Les enfants de détenus », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 936-961.
185. — VERSELE (S. C.), « Le traitement des délinquants sexuels », *d°*, 1968-1969, p. 259-298.
186. — VERSELE (S. C.), « Quelques problèmes de la recherche scientifique en Belgique », *d°*, 1969-1970, p. 132-143.
187. — VITU (A.), « L'élément légal et l'élément matériel de l'infraction devant les perspectives ouvertes par la criminologie et les sciences de l'homme », *Annales Fac. droit Toulouse*, 1969, fasc. 1, p. 39-59.
188. — X..., « L'offensive anti-droque », *Rev. polit. et parlem.*, 1970, sept., p. 33-47.
189. — X..., « L'oppression par la tolérance », *Rev. abolitionniste*, 1971, janv.-mars, p. 9-12 (Autour de la lutte contre la prostitution).
190. — X..., « Statistiques de criminalité militaire en France », *Rev. dr. pén. militaire*, 1970, n° 2, p. 321-325.
191. — « Bilan 1970 », *Liaisons (Rev. mens. d'inform. Préfect. police)*, 1971, janv., p. 3-40 (Soit l'intégralité de ce numéro).
192. — « La drogue », *Informations et documents*, n° 302, 1971, p. 4-39 (Huit courtes études).
193. — (Police nationale) « Bilan 1970 et perspectives », *Rev. police nationale*, 1971, mars-avr., p. 3-72 (Numéro entièrement consacré à ce sujet).  
V. aussi, *supra*, n° 57 et 63.

## XI. — MÉDECINE LÉGALE ET MÉDECINE MENTALE

## A. — Médecine légale

## B. — Médecine mentale

194. — COTTRAUX (J.) et PELLET (J.), « Le traitement des délinquants psychopathes en institution psychiatrique mixte », *L'Inform. psychiatrique*, 1971, p. 151-157.
195. — MINKOWSKI (E.), « Les conséquences des persécutions raciales », *Etudes intern. de psycho-sociol. criminelle*, n° 16-17, 1969, p. 85-90.

## XII. — POLICE SCIENTIFIQUE ET POLICE TECHNIQUE

A. — *Police scientifique*

196. — CHAHREMAN SHAMS et AMANOLLAH MEHRINFARR, « Recherche et étude physico-chimique autour du point d'impact des balles », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 7-14.
197. — EVREV (T.), « Identification des taches de sperme humain », *Méd. légale et dommage corp.*, 1971, p. 30-34.
198. — GOMEZ GUTIERREZ (A.), « Les jumeaux monozygotes et leur dessin papillaire », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 58 et 59.
199. — GUPTA (S. R.), « Peut-on déterminer la main à laquelle appartient une empreinte digitale ? » *d°*, 1971, p. 18-20.
200. — MAMOUX (J.-P.), « Identification de la voix humaine », *Méd. légale et dommage corp.*, 1971, p. 35-38.
201. — NARAYANARAO (V. L.), « Balles jumelées : un phénomène balistique rare », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 71 et 72.
202. — RISPLING (O.), « Le rôle de la ninhydrine dans la lutte contre les escroqueries bancaires », *d°*, 1971, p. 30-40.
203. — SCAILLET (\*), « Une identification originale », *d°*, 1971, p. 41-43 (A partir de traces d'oreille).

B. — *Police technique*

204. — TURUNEN (A.), « Le témoin est-il sincère ? Comment savoir s'il est coupable ou innocent ? », *Rev. intern. police crimin.*, 1971, p. 15-17.
205. — X... « Une curieuse affaire de viol », *d°*, 1971, p. 47-50.

## XIII. — VARIA

A. — *Etudes*

206. — BARNIER (L.), « Le marché des drogues et des dopants », *Rev. polit. et parlem.*, 1967, nov., p. 64-73.
207. — BARUK (H.), « Le congrès international contre le génocide », *Etudes intern. de psycho-social. criminelle*, nos 16-17, 1969, p. 5-10.
208. — BONNEAUDEAU (\*), « La mission de secours » (incombant à la Gendarmerie nationale), *Gendarm. nationale*, 1971, janv.-mars, p. 14-17.
209. — LEGROS (R.), « La règle de droit pénal », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 3-18.
210. — MARTIN-ACHARD (E.), « Procès politiques et observateurs », *Rev. de la Commission intern. de juristes*, n° 6, 1971, p. 24-36.
211. — SIMON (J.-M.), « Les problèmes actuels des missions à caractère administratif » (exécutées par la Gendarmerie nationale), *Gendarm. nationale*, 1971, janv.-mars, p. 3-9.
212. — TOULEMON (A.), « La police et la presse », *Rev. de la Police nationale*, 1971, janv., p. 33 et 34.
213. — X..., « La nouvelle organisation des services de Sécurité publique dans la Loire », *Rev. de la Police nationale*, 1971, janv., p. 35-39.
214. — X..., « Police la nuit », *Liaisons (Rev. mens. d'inform. Préfect. police)*, 1971, mars, p. 2-8.

B. — *Affaires criminelles*

215. — DEFOSSE (M.), « Le procès Guérini », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 767-778.
216. — LOMBARES (M. de), « L'affaire Dreyfus. Aperçu général, aperçus nouveaux », *Rev. de Défense nationale*, 1969, p. 1125-1143.

C. — *Biographies*

217. — CONSTANT (J.), « Le procureur général Jean-Joseph Raikem », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1969-1970, p. 95-131.
218. — CRESCENZI (G.), « Hommage à Enrico Altavilla », *Etudes intern. de psychosociol. criminelle*, nos 16-17, 1969, p. 3 et 4.

D. — *Congrès et autres rencontres*

219. — CAIN (A.), « Compte rendu de la séance de sensibilisation aux problèmes posés par la délinquance juvénile », *Instant. criminol.*, n° 12, 1971, p. 3-5 (Marseille, 14 mars 1970).
220. — DANTINNE (E.), « Les nouvelles mesures restrictives de liberté », *Bull. de l'Adm. pénit.* (Bruxelles), 1970, p. 441-457 (Séminaire, Merksplas, 20-24 avr. 1970).
221. — GERTHOFFERT (A.), « Participation de la France à la 39<sup>e</sup> session de l'Assemblée générale de l'O.I.P.C.-Interpol à Bruxelles », *Rev. Police nationale*, 1971, janv., p. 7-14.
222. — GRAND (S.), « Journées de médecine pénitentiaire de Marseille, 27-28 nov. 1970 », *Instant. criminol.*, n° 12, 1971, p. 39-44.
223. — HANNEQUART (Y.), « Les travaux du Séminaire, Commission 'Droit et vie des affaires', Liège, 12-13-14 déc. 1968 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 787-835.
224. — KELLENS (G.), « Le fonctionnement de la justice pénale. IX<sup>e</sup> Congrès français de criminologie (Montpellier, 26-28 sept. 1968), *d°*, 1968-1969, p. 222-228.
225. — MARTINIE-DUBOUSQUET (M.), « Dixième anniversaire du régime abolitionniste français », *Rev. abolitionniste*, 1971, janv.-mars, p. 3-8 (Paris, 10 déc. 1970).
226. — SYNNET (H.), « Après le Congrès de Genève de l'Association internationale des magistrats de la jeunesse », *Rééducation*, 1970, déc., p. 19-24.
227. — S. V., « Deuxième session du groupe consultatif des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants (Genève, Palais des Nations, 6 au 16 août 1968) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 29-34.
228. — VAN NULAND (J.), « Le IV<sup>e</sup> Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants », Kyoto, 17-26 août 1970, *Instant. criminol.*, n° 12, 1971, p. 31-37.
229. — VERSELE (S. C.), « Congrès de droit pénal européen (Bruxelles, 7-9 nov. 1968) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1968-1969, p. 215-222.
230. — « Les centres d'observation et leur évolution. Compte rendu des travaux. Journées d'études, Vaucresson, décembre 1969 (et) février 1970 », *Sauvegarde de l'enfance*, 1970, p. 371-420.

