

Nouvelle Série 1975

Publication trimestrielle

N° 3 Juillet-Septembre



# Revue de science criminelle et de droit pénal comparé

Le Directeur, Premier Président honoraire de la Cour de cassation, — M. FAYAT, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — A. BÉGIN, ancien conseiller général près la Cour de cassation. — E. BOUZAT, Député honoraire de la Faculté catholique de droit de l'Université de Caen, Président de l'Association française de droit pénal. — J. BROUET, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — A. BOURGAIN, Premier Président de la Cour de cassation. — M. ROUSSELET, Membre de l'Institut, Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Paris. — G. VIDEL, Docteur honorifique, Président de l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris.

Secrétaire général : Yvonne BARRÉ

Membre de l'Académie française de CNRS

Directeur adjoint de la Section de science pénale de l'Institut de droit comparé de Paris

## COMITÉ DE DIRECTION

M. BÉGIN, Président de la Cour de cassation. — M. CHÉVALER, Président de la Cour de cassation de la Cour de cassation. — G. HÉLIER, Président honoraire de la Faculté de droit de Caen. — J. LÉLIER, Président honoraire de la Faculté de droit de Caen. — M. BOUZAT, Président honoraire de la Faculté catholique de droit de l'Université de Caen. — J. BROUET, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — A. BOURGAIN, Premier Président de la Cour de cassation. — M. ROUSSELET, Membre de l'Institut, Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Paris. — G. VIDEL, Docteur honorifique, Président de l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris.

SIREY, 22, rue Soufflot, 75005 PARIS

# revue de science criminelle et de droit pénal comparé

publiée sous les auspices du  
CENTRE FRANÇAIS DE DROIT COMPARE

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

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

## COMITÉ DE PATRONAGE

**M. AYDALOT**, Premier Président honoraire 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 des sciences juridiques de l'Université de Rennes, Président de l'Association internationale de droit pénal. — **J. BROUCHOT**, Premier Président honoraire de la Cour de cassation. — **A. MONGUILAN**, Premier Président de la Cour de cassation. — **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.

SECRETAIRE GENERAL : **Yvonne MARX**  
Maître de recherche honoraire du C.N.R.S.  
Directeur adjoint de la Section de science criminelle de l'Institut  
de droit comparé de Paris

## COMITÉ DE DIRECTION

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

SECRETAIRE DE LA REDACTION : **Josette FITZGERALD**  
Assistante au Centre français de droit comparé

La loi du 11 mars 1957 n'autorisant, aux termes des alinéas 2 et 3 de l'article 41, d'une part, que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, que les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration, « toute représentation ou reproduction intégrale, ou partielle, faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants-droit ou ayants-cause, est illicite » (alinéa premier de l'article 40).

Cette représentation ou reproduction par quelque procédé que ce soit constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles 425 et suivants du Code pénal.

publiée sous les auspices de  
CENTRE FRANÇAIS DE DROIT COMPARÉ

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

DIRECTEUR-REDACTEUR EN CHEF : Marc ANCEL  
Membre de l'Institut, Président de l'Association française de droit pénal comparé

### COMITÉ DE PATRONAGE

M. AYRAUD, Président honoraire de la Cour de cassation —  
M. BATTISTINI, Président honoraire de la Cour de cassation — A. BÉGIN,  
M. AUBERT, Président honoraire de la Cour de cassation — M. HOUZAT, Docteur  
en droit, Ancien Professeur titulaire de la Faculté de droit de Paris, Président  
de la Faculté des sciences juridiques de l'Université de Rennes, Président  
de l'Association internationale de droit pénal — J. BRUNCHOT, Professeur  
à la Cour de cassation — A. MONTAUDO, Président honoraire  
de la Cour de cassation — M. HUBER, Membre de l'Institut, Professeur  
à la Cour de cassation — G. VERDEL, Docteur honoraire,  
Professeur à l'Université de droit, économie et de sciences sociales de Paris

SECRETARIE GÉNÉRAL : Yvonne MARIE

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

### COMITÉ DE DIRECTION

A. CHAZAL, Conseiller à la Cour de cassation — R. GONNARD, Président  
de la Chambre criminelle de la Cour de cassation — G. HEUILLÉ, Professeur  
à la Faculté de médecine de Paris — J. LEAUTÉ, Professeur à  
l'Université de droit, économie et de sciences sociales de Paris, Président de  
l'Association internationale de droit pénal — J. LÉVY, Professeur à la  
Faculté de droit de Paris — J. NIVATTE, Professeur à la  
Faculté de droit de Paris — J. NIVATTE, Professeur à la  
Faculté de droit de Paris — J. NIVATTE, Professeur à la  
Faculté de droit de Paris — R. VOÛIN, Professeur à l'Université de  
Paris, Président de la Section de science criminelle de l'Institut  
de droit comparé de Paris

SECRETARIE DE LA REDACTION : Jeanne FITZGERALD  
Assistante au Centre français de droit comparé

## L'infraction consommée

par Louis ROZES

Maître-assistant stagiaire à l'Université des sciences sociales, Toulouse I.

1. Si de nombreuses études de droit pénal ont été consacrées à l'infraction tentée, rares ont été celles qui ont eu pour objet l'infraction consommée<sup>1</sup>; la tâche en est fort malaisée et les définitions proposées par la doctrine, divergentes. Garraud considérait que l'infraction se trouve consommée « lorsque le fait accompli par l'auteur renferme tous les éléments constitutifs de l'acte incriminé tels qu'ils sont précisés dans la définition qu'en donne la loi »<sup>2</sup>; Roux retenait une autre conception; pour cet auteur « le délit est consommé quand est achevé l'emploi des moyens que le délinquant a préparés pour atteindre le résultat qu'il en attendait »<sup>3</sup>. En dépit de ces différences la plupart des auteurs s'accordent à reconnaître que l'infraction n'entre dans le stade de la consommation qu'après avoir franchi les autres étapes préalables de l'*iter criminis*: l'extériorisation de la volonté délictueuse; les actes préparatoires; le commencement d'exécution. On peut dire qu'après diverses phases de maturation, l'infraction ne connaît son plein épanouissement qu'avec la consommation, pour le délinquant, ce serait, en somme, l'apogée du délit.

2. Est-il possible de donner une définition de cette notion et de savoir à quel moment l'infraction entre dans sa phase de consommation? Pour répondre à cette question il est nécessaire d'opérer certaines distinctions avec des concepts voisins.

1. ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*, I, n° 1001 et s.; GARÇON, *Code pénal annoté*, sous les art. 2 et 3, n° 109 et s.; VIDAL et MAGNOL, *Cours de droit criminel*, 6<sup>e</sup> éd. n° 100 à 102; DONNEDIEU DE VABRES, *Traité élémentaire de droit criminel*, p. 127 n° 254 et s.; A. TSARPALAS, *Le moment et la durée des infractions pénales*, préf. R. Vouin, Paris, L.G.D.J., 1967.

2. GARRAUD, *Traité de droit pénal*, t. I, p. 506.

3. ROUX, *Cours de droit criminel*, I, p. 115.

Dans le langage courant la consommation est le fait d'accomplir, d'achever un comportement; un tel sens n'est pas étranger au droit pénal; la consommation c'est aussi bien le fait de conduire à son terme un processus délictueux que la possibilité de le frapper de toutes les conséquences juridiques qui en découlent; elle est à la fois initiative du délinquant et réaction sociale; telle Janus elle offre deux visages; en tant que comportement contraire à la loi elle appelle une sanction; mais en tant qu'achèvement du délit elle entraîne l'oubli de la prescription. Par sa perfection la notion d'infraction consommée constitue une technique juridique extrêmement utile car, elle seule, bénéficie d'une répression achevée; aussi exerce-t-elle un attrait certain pour parvenir à un pareil résultat dans des hypothèses différentes.

L'article 2 du Code pénal assimile l'infraction tentée à l'infraction consommée du point de vue de la répression; ce rapprochement ne signifie nullement qu'il y ait une identité de nature entre les deux; au contraire la tentative suppose uniquement un commencement d'exécution suspendu involontairement ou un défaut d'effet indépendant de la volonté de son auteur; il n'y a donc point d'achèvement, de finition, de perfection de l'acte lui conférant toute la dimension criminelle à laquelle il était promis. L'infraction tentée conservera toujours l'ombre de quelque imperfection; elle restera la cadette de sa sœur, l'infraction consommée, parée de toutes les séductions redoutables de la plénitude criminelle.

Des différences notables la séparent également des actes d'exécution de l'infraction<sup>4</sup> qui constituent les pièces nécessaires de l'infraction dans son ensemble depuis les actes préparatoires jusqu'à la consommation; cette dernière notion ne constitue donc qu'un temps de l'exécution de l'infraction qui peut être sanctionnée à des stades antérieurs, comme la tentative; d'ailleurs, le processus criminel, les actes d'exécution, n'aboutissent pas toujours au succès final de l'opération.

3. La notion de consommation constitue une utile technique de localisation de l'infraction dans le temps et dans l'espace; par sa dimension temporelle — le moment de l'infraction — et par sa situation spatiale — le lieu de l'infraction — elle constitue le point de rattachement irremplaçable entre l'agissement matériel prohibé et la règle juridique qui le saisit.

Tout d'abord sur le terrain des conflits de lois pénales dans le temps selon l'article 4 du Code pénal « nulle contravention, nul délit, nul crime, ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis ». En matière de conflit de lois dans l'espace seule, en principe, l'infraction consommée sur le territoire fran-

4. TSARPALAS, *op. cit.*, p. 170, n° 255 et s.

çais relève des juridictions nationales. En droit interne, le crime ou le délit commis sur le territoire français est tributaire, selon les articles 43, 52 et 382 du Code de procédure pénale, de la juridiction du lieu de l'infraction, de la résidence du prévenu ou du lieu de son arrestation; et pour les contraventions, selon le même Code, compétence est donnée par l'article 522 exclusivement au tribunal du lieu de l'infraction. Dans le domaine des faits justificatifs, la légitime défense suppose, selon l'article 328 du Code pénal « la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui »; une fois l'infraction consommée la nécessité de la défense disparaît<sup>5</sup>.

Le complice est l'individu qui a facilité ou provoqué l'accomplissement de l'infraction par l'auteur principal; tandis que le recéleur a fourni une assistance au délinquant une fois l'infraction consommée<sup>6</sup>. Il en va pareillement de la distinction entre le désistement volontaire, qui est l'abandon de l'entreprise criminelle avant toute consommation, alors que le repentir actif n'est que la réparation, après coup, de l'infraction<sup>7</sup>. Le délai de prescription de l'infraction ne prend naissance qu'une fois l'infraction commise selon les articles 7 à 9 du Code de procédure pénale.

4. Les intérêts pratiques sont également nombreux au point de vue de la politique criminelle. Soucieux de promouvoir une politique de défense sociale, le législateur s'efforcera de punir au plus tôt l'individu dangereux; point n'est besoin pour cela de considérer l'infraction comme prématurément consommée par des actes préparatoires, puisque dans bien des cas les sanctions applicables à la tentative s'avéreront suffisantes; mais ailleurs il peut être utile de sanctionner prématurément un processus criminel et d'ériger l'infraction tentée en infraction consommée; tel est bien le cas des infractions dites formelles pour lesquelles la tentative, lorsqu'elle reste encore possible, se trouve promue à un stade antérieur à celui qu'elle eût occupé normalement.

Ce n'est pas d'ailleurs la seule attitude qui puisse guider le législateur. Dans une tout autre voie, inspirée plutôt par les idées positives, le délinquant ne sera puni qu'une fois épuisées par lui toutes possibilités de resipiscence; à ce moment seulement l'infraction sera consommée. C'est à une telle optique que correspondent les infractions dites matérielles. Ainsi, par bien des côtés, l'infraction consommée risque d'apparaître beaucoup plus comme une notion fonctionnelle, un instrument au service d'une politique criminelle de prévention ou de répression, que

5. Crim., 4 juill. 1907, *Bull. crim.*, p. 243; Crim., 28 mai 1937, *Gaz. Pal.*, 1937. II. 336; obs. G. Levasseur, *R.S.C.*, 1972, p. 396.

6. Crim., 4 janv. 1963, *Bull. crim.* n° 5; V° *Recel*, *Encycl. Dalloz, Droit pénal*, par J. Larguier, n° 17, et obs. Larguier, *R.S.C.*, 1974, p. 79.

7. P. SAVEY-CASARD, « Le repentir actif en droit pénal français », *R.S.C.*, 1972, p. 515.

comme un concept unitaire susceptible de nombreuses applications techniques.

5. On pourrait se demander si l'infraction consommée ne correspond pas à une notion aujourd'hui dépassée; le législateur en a dilapidé les effets en appliquant son régime juridique à des agissements qui ne correspondent pas à cette analyse; la notion même d'infraction n'est-elle point en crise? Et ses détracteurs ont beau jeu de montrer l'insuffisance d'un droit pénal dont la clef de voûte serait l'infraction consommée. Pourtant il serait exagéré de penser que le droit pénal contemporain consacre sa ruine.

Sans négliger l'importante contribution des doctrines de la défense sociale au droit pénal moderne, en mettant en valeur les dangers que représente pour la société la présence d'individus particulièrement dangereux, on ne saurait nier le rôle, toujours actuel, attaché à cette notion.

Il faut convenir qu'elle a le mérite d'arrêter le comportement du délinquant à un moment précis ou sur une durée déterminée justifiant alors la réaction de la société qui peut alors s'appuyer sur des données précises; certes, une équivoque peut naître entre ce qui serait la notion même de consommation et son effet à l'égard de la société, c'est-à-dire la répression; mais on ne saurait admettre pour autant une double analyse qui opposerait l'infraction consommée pour l'agent et la consommation pour les tiers, ce qui conduirait à un éclatement injustifié; en effet le droit pénal n'est pas conçu d'une part comme une construction abstraite assortie, d'autre part, d'un système sanctionnateur; il saisit certains comportements contraires à la loi en vue de les réprimer.

Ainsi, paraît-il plus juste d'opposer le concept, la notion même d'infraction consommée, envisagée comme le point culminant du délit (I<sup>re</sup> partie), à ses conséquences sociales, la répression (II<sup>e</sup> partie).

## I

### LA NOTION D'INFRACTION CONSOMMÉE

6. Dans un certain nombre d'infractions simples la consommation se présente d'une manière toute naturelle : le viol, les coups et blessures, l'homicide, le vol... Le comportement humain se prête aisément à l'appréciation que le législateur retient au titre de la consommation. Il n'en va

pas toujours ainsi; la notion s'obscurcit dans le domaine des délits pour lesquels plusieurs actes sont nécessaires : associations de malfaiteurs, abus de confiance, abus de biens sociaux; il est alors permis d'hésiter sur le moment où l'infraction se trouve consommée car on peut placer ce comportement à divers instants; ainsi en matière de faux en écriture privée; le délit se trouve-t-il constitué dès la fabrication du faux ou seulement lorsqu'il est utilisé? On ne saurait répondre aisément sans se référer à la loi; or le législateur incrimine de manière distincte tant la fabrication de faux<sup>8</sup> que son usage<sup>9</sup>. Aussi la notion de consommation ne s'impose pas toujours à l'évidence; elle constitue un outil au service d'une politique législative; politique répressive si le législateur incrimine prématurément un comportement, politique positive lorsque la loi punit l'entreprise criminelle lorsqu'elle parvient au terme de toutes ses conséquences. Cette relativité introduit une incertitude dans la notion, au gré du législateur; hormis quelques hypothèses limitées, la consommation ne procède guère d'une nécessité d'évidence, mais plutôt d'une définition légale; mais le rôle que joue le facteur temps revêt une grande importance; la consommation dans le développement du processus criminel de l'agent (A) se définit par son moment et par sa durée, et ces éléments peuvent varier d'un délit à l'autre; mais ce critère n'est pas toujours suffisant car une saine politique criminelle doit viser à la protection de la société; or, s'il peut être opportun de retenir comme coupable un comportement précocement dangereux, la liberté des individus serait exposée à de trop graves périls si l'on ne tenait pas compte du trouble social causé par l'individu; la notion de consommation demeure, pour une large part, tributaire du résultat de l'acte du délinquant (B).

#### A. Infraction consommée et processus criminel

7. Le schéma classique du comportement criminel dissocie dans le temps plusieurs étapes : le projet criminel; les actes préparatoires; le commencement d'exécution; la consommation<sup>10</sup>; la netteté de cette évolution n'est guère respectée par la loi qui bouscule en maintes circonstances chacune de ces phases; la notion de consommation se prête mal à une définition fondée sur un critère purement temporel; beaucoup plus exact paraît être un critère puisé dans la nature de l'acte.

8. Art. 150, C.P.

9. Art. 151, C.P.

10. MERLE et VITU, *Traité de droit criminel*, p. 482, n° 423; STEFANI et LEVASSEUR, *Droit pénal général*, Dalloz, 1970, n° 170; BOUZAT et PINATEL, *Traité de droit pénal*, 1970, p. 204.

1) *La relativité du critère temporel*

8. La nécessité de prévenir des troubles qui pèsent sur la société justifie l'incrimination apportée par le législateur de certains comportements qui, pris en eux-mêmes, ne se présentent pas comme délictueux, mais qui révèlent, avant toute commission, une « dangerosité » particulièrement accusée; la consommation occupe alors une place antérieure à celle que la stricte logique eût exigée.

9. a) Il arrive que l'infraction se trouve consommée dès le stade de la résolution criminelle extériorisée; tel est le cas du complot visant à changer la forme du gouvernement<sup>11</sup>: « Il y a complot dès que la résolution d'agir est concertée et arrêtée entre deux ou plusieurs personnes »; la proposition non agréée est elle-même délictueuse; mais le complot est consommé en l'absence de tout acte préparatoire et de toute exécution. Le crime d'association de malfaiteurs réprimé par les articles 265 et 266 du Code pénal est constitué par « toute entente établie dans le but de préparer ou de commettre des crimes contre les personnes ou les propriétés... ». Selon les articles 305 à 308 et 406 du Code pénal les menaces écrites ou verbales, qu'elles soient accompagnées ou non d'ordre ou de condition, se trouvent commises indépendamment de toute réalisation.

10. b) Ailleurs, le législateur incrimine de manière tout à fait occasionnelle un comportement délictueux qui n'est parvenu qu'au stade des actes préparatoires; tel est le cas du port d'armes prohibées<sup>12</sup>, du bris de clôture<sup>13</sup>, de la violation de domicile<sup>14</sup>, de la contrefaçon ou altération de clefs<sup>15</sup>, et de la contrefaçon ou altération de monnaie ayant cours légal en France<sup>16</sup> sans qu'il soit besoin que le crime d'émission ait lui-même été commis. Dans ces divers cas la consommation existe dès les actes préparatoires avant même que le délit principal n'ait lui-même été accompli.

11. c) L'infraction peut être consommée dès la phase du commencement d'exécution, il s'agit des infractions formelles<sup>17</sup> comme dans l'attentat à la pudeur tel qu'il est puni par les articles 331, alinéa 1<sup>er</sup>, et 332, alinéa 3, du Code pénal; ces textes incriminent l'attentat à la pudeur accompagné ou non de violences que l'agent soit parvenu au stade de la consommation ou qu'il en soit resté à la tentative; cette infraction

11. Art. 87, al. 3, et 94, al. 3, C.P.

12. Décret-loi, 18 avr. 1939.

13. Art. 456, C.P.

14. Art. 184, C.P.

15. Art. 399, C.P.

16. Art. 132 et s., C.P.

17. P. SPITÉRI, « L'infraction formelle », *R.S.C.*, 1966, p. 497.

présente une originalité marquée en ce sens que le commencement d'exécution vaut consommation; les actes préparatoires ne seraient pas punissables. Il y a, dans ce crime, confusion de la tentative et de la consommation et le désistement volontaire intervenant après le premier acte impudique demeure sans effet. Cette anticipation de la phase de consommation est caractéristique des infractions formelles pour lesquelles une action ou une omission suffisent, indépendamment de tout résultat. Ainsi l'empoisonnement constitue, selon l'article 301 du Code pénal « tout attentat à la vie d'une personne, par l'effet de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées, et quelles qu'en aient été les suites ». On peut également citer l'escroquerie<sup>18</sup> qui se trouve consommée sitôt qu'une chose a été remise à la suite de manœuvres frauduleuses, peu important l'existence ou l'absence de préjudice pour la victime. Le crime d'incendie volontaire<sup>19</sup> existe aussi bien lorsque le feu a causé un dommage qu'auparavant, dès que l'incendie aura été allumé. On a pu remarquer<sup>20</sup> que dans les infractions formelles qui exigent une multiplicité d'actes matériels la tentative demeurerait possible tant que le dernier acte matériel n'avait point été accompli; ainsi, en matière d'empoisonnement le fait de déverser des substances toxiques destinées à la victime constitue le commencement d'exécution tant qu'il n'y a pas eu absorption opérant consommation. A l'inverse lorsque l'infraction formelle ne requiert qu'un seul acte, il n'y a pas de possibilité de tentative; c'est ce que l'on constate dans l'attentat à la pudeur.

Les hésitations qui naissent sur le moment de la consommation de l'infraction incitent à rejeter un critère de cette notion qui ne s'appuierait que sur un fondement temporel; ne vaudrait-il pas mieux s'efforcer de définir le moment de la consommation par référence à la nature de l'agissement incriminé par le législateur ?

2) *Le critère de l'acte irréversible*

12. Le moment au cours duquel la consommation fera suite à la tentative se caractérise beaucoup moins par sa place temporelle que par la nature de l'acte qui l'épuise; il met en contact l'élément matériel de l'agissement et l'élément légal de l'infraction dans une confrontation aux conséquences fatidiques; l'agissement matériel opérant consommation est caractérisé tant par référence au texte d'incrimination que par sa dynamique propre.

18. Art. 405, C.P.

19. Art. 434, C.P.

20. TSARPALAS, *op. cit.*, p. 193, n° 304.

13. a) La consommation se distingue du commencement d'exécution par le fait qu'il y a toujours place, selon la loi, à un désistement de l'agent; même si le commencement d'exécution n'est pas interrompu volontairement, l'assimilation des effets de la tentative à ceux de la consommation<sup>21</sup> ne doit point conduire à une identité des deux notions; l'agent qui entreprend un commencement d'exécution de l'infraction est éminemment dangereux pour la société, son comportement est grandement inquiétant; aussi la réaction de la société doit-elle être sévère à son égard; c'est la raison pour laquelle l'interruption involontaire demeure sans effet pour lui<sup>22</sup>. Mais le stade du commencement d'exécution, si compromettant soit-il, laisse encore place à une venue à resipiscence, s'il y a interruption involontaire, la liberté de l'agent permet jusqu'à l'instant de la consommation un abandon de l'entreprise criminelle; seul l'acte opérant consommation est irréversible, le commencement d'exécution ne l'est pas car le désistement resterait encore possible. Cette irréversibilité découle du texte de l'incrimination; tant que l'agent n'aura pas accompli l'agissement visé par le texte, fût-il proche de sa réalisation, il en restera au commencement d'exécution; il aura la faculté de se reprendre volontairement, il demeurera en marge de la sanction pénale. Mieux vaut opposer la consommation au désistement plutôt qu'à la tentative; la tentative, le commencement d'exécution précèdent normalement la phase de consommation, mais il n'en est pas toujours ainsi<sup>23</sup>, on tend à confondre alors ces étapes avec la consommation, notamment au point de vue de la répression; ce qui caractérise l'infraction consommée, c'est plutôt le fait que le législateur précise que la période durant laquelle le désistement volontaire entraînait impunité est désormais révolue; l'une des conséquences les plus manifestes de cette notion apparaîtra avec l'inefficacité du repentir actif<sup>24</sup>. Tout au long du processus criminel les actes du délinquant demeuraient marqués d'une certaine précarité voulue par le législateur qui laissait toujours la possibilité de se repentir avant qu'il ne soit trop tard; il y a quelque chose d'inéluctable dans la consommation; ce trait résulte d'un ou de plusieurs actes irréversibles selon la loi.

14. b) Les applications concrètes du critère de la consommation sont variées.

L'irréversibilité peut être positive comme pour les infractions de commission : seule l'action prolongée jusqu'à ce stade atteindra sa pleine maturité pénale; ainsi le délit de bigamie est consommé dès lors que

21. V. *infra*, n° 33.

22. VOÛIN et LÉAUTÉ, *Droit pénal et criminologie*, 1956, p. 175.

23. V. *supra*, n° 9, 10 et 11.

24. V. *infra*, n° 28.

celui qui « étant engagé dans les liens du mariage, en aura contracté un autre avant la dissolution du précédent »<sup>25</sup>; la passation de cette union constituera l'acte irréversible; citons encore le délit de réception de paris clandestins<sup>26</sup> qui se trouve consommé par le fait de la réception<sup>27</sup>.

1. L'irréversibilité pourra être négative et résulter de l'inaction de l'agent face à une obligation légale, comme dans l'infraction d'omission; l'irréversibilité découlera de l'écoulement du temps durant lequel une obligation positive était mise à la charge du particulier; pour l'obligation de porter secours à une personne en péril<sup>28</sup>, la consommation sera quasi instantanée; mais il peut se faire que l'obligation légale doive être accomplie dans un délai fixé par la loi; on ne saura réellement si l'infraction a été consommée qu'à l'expiration du délai durant lequel il était temps pour le faire; ce n'est qu'une fois toute possibilité d'agir écartée, tout abandon de l'attitude illégale hors de doute, que l'on pourra considérer l'agissement comme irréversible. C'est ce que la jurisprudence a décidé à propos du défaut de déclaration de résidence par un étranger en France, infraction « commise et consommée le jour même où expirait ce délai »<sup>29</sup>; cette solution a été affirmée principalement à propos de la mise en mouvement du délai de prescription de l'action publique<sup>30</sup>.

15. 2. Mais le caractère protéiforme des agissements humains entraîne bien des variations dans la notion d'irréversibilité; parfois un seul acte suffit; parfois encore plusieurs actes sont nécessaires à la consommation telle que l'a envisagée le législateur.

En bien des cas l'infraction sera consommée par un seul acte irréversible; cette unité sera assortie d'un double effet; d'une part un seul acte suffira pour transformer une tentative en une consommation; d'autre part l'infraction sera épuisée par ce seul agissement déclenchant simultanément la répression et la prescription.

L'exemple le plus simple est celui de l'infraction instantanée; on s'accorde en général à reconnaître qu'elle s'exécute en un trait de temps<sup>31</sup>; mais pour d'autres auteurs le critère distinctif résiderait dans le fait qu'elle

25. Art. 340, C.P.

26. Loi, 24 mai 1951, modif. l'art. 4 de la loi du 2 juin 1891.

27. Crim., 24 janv. 1957, *Bull. crim.*, n° 79, p. 133.

28. Art. 63, al. 2, C.P.

29. Crim., 2 juin 1892 (2 arrêts), S., 1893.1.60; D.P. 1893.1.131.

30. V. pour le délit de banqueroute simple au cas de non-dépôt du bilan dans le délai imposé, Crim., 25 févr. 1958, *Bull. crim.*, n° 189, p. 317; Crim., 26 mai 1959, *Bull. crim.*, n° 277, p. 566.

31. H. DONNEDIEU DE VABRES, *Précis de droit criminel*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, 1933, n° 125, p. 49; L. HUGUENY, *Cours de droit criminel*, Paris, 1953, p. 55; BOUZAT et PINATEL, *op. cit.*, p. 174, n° 285.

prend fin aussitôt commise<sup>32</sup>; et l'on cite en général comme exemples le meurtre ou le vol. Mais on a objecté à cette conception d'être trop étroite et de confondre exécution et consommation<sup>33</sup>; on a également fait valoir le rôle de la notion de temps dans la consommation de l'infraction instantanée, à propos du délit d'abandon de famille qui exige un abandon ayant duré « pendant plus de deux mois »<sup>34</sup>.

A vrai dire le facteur temps, si utile soit-il pour distinguer les infractions instantanées des infractions continues, n'est pas aussi décisif pour cerner la notion de consommation; toute idée de durée dans l'infraction instantanée n'est pas exclue. Mais beaucoup plus juste paraît être la référence à un critère téléologique; l'infraction instantanée est consommée par un seul acte irréversible selon la loi; elle demeurera consommée après coup même si une réversibilité était possible, comme dans le vol, pour lequel la chose soustraite pourrait être restituée<sup>35</sup>; dans l'infraction instantanée le facteur temps ne colore qu'un seul acte irréversible.

16. 3. Il serait tentant de lui opposer alors l'infraction permanente qui, elle aussi, se caractérise par l'accomplissement d'un acte irréversible, mais, dont les effets se prolongent, telle l'édification d'une construction sans permis de construire; et l'on a pu même, en considération de la permanence de ces effets, y voir une sorte de délit continu<sup>36</sup>, résultant de l'observation des prescriptions; on a parlé de délit d'omission<sup>37</sup>; on aurait pu dire aussi que l'inaction était irréversible. Cette conception ne paraît pas exacte; elle revient à déplacer l'irréversibilité à un moment pour lequel le législateur ne l'a pas envisagé; le rapprochement entre infractions instantanées et infractions permanentes doit demeurer; dans les deux situations il y a un seul acte irréversible à un moment donné; seul, le législateur pourrait prolonger dans le temps la sanction attachée à une pluralité d'actes irréversibles, ce qui aurait pour effet de transformer l'infraction permanente en infraction continue; par ailleurs il serait logique de reconnaître, dans cette conception, le rôle de la réversibilité du comportement de l'agent qui devrait anéantir l'infraction par le repentir actif, ce qui ne correspond pas à nos solutions.

17. 4. Dans d'autres hypothèses l'infraction n'est consommée que par la réunion de plusieurs actes irréversibles. Le type même d'infraction

32. A. NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, Paris, 1896, n° 196, p. 123;

A. LAINÉ, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1<sup>er</sup> fasc., livre 1<sup>er</sup>, Paris, 1879, n° 118, p. 93.

33. TSARPALAS, *op. cit.*, n° 354.

34. *Ibid.*, n° 355 et s.

35. Sur l'inefficacité du repentir actif, v. *infra*, n° 28.

36. ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*, 5<sup>e</sup> éd., t. 1, n° 752, p. 330. *Crim.*, 16 déc. 1970,

*Bull. crim.*, n° 341; *Crim.*, 19 mai 1971, *Bull. crim.*, n° 167, obs. *Légal. R.S.C.*, 1972,

p. 377.

37. *Ibid.*, v. en ce sens *Crim.*, 22 juin 1955, *Bull. crim.*, n° 311.

constituée par plusieurs actes irréversibles est la catégorie des infractions dites « continues » dont on a donné la définition suivante : « une action ou une omission qui se prolonge dans le temps et qui s'y prolonge, par la réitération constante de la volonté coupable de l'auteur »<sup>38</sup>; on cite comme exemple la séquestration arbitraire, le port illégal de décoration. Mais à la différence de l'infraction instantanée pour laquelle seul un acte irréversible à un moment déterminé entraîne consommation, l'infraction continue suppose une pluralité d'actes irréversibles; certaines décisions considèrent que ce sont « celles dont les éléments constitutifs se reproduisent successivement »<sup>39</sup>. Cela ne signifie nullement que cette pluralité d'actes irréversibles entraîne pluralité de consommations d'infractions distinctes; le législateur prend en considération plutôt l'ensemble de ces actes irréversibles dont la conjonction crée la continuité; la conséquence en sera que cette continuité, si elle peut être irrégulière et espacée dans le temps, peut être également brisée par une attitude impliquant de la part de l'agent une réversibilité du comportement<sup>40</sup>.

La considération du lien unissant plusieurs actes irréversibles entre eux est prise en considération par le législateur dans les infractions continues; elle est également prise en considération par la jurisprudence qui a élaboré la notion d'infraction continuée.

18. 5. On l'a définie comme l'infraction dans laquelle « l'ensemble des faits successifs est considéré et puni comme une infraction unique »<sup>41</sup>; l'aspect fonctionnel de cette notion est évident; elle ne répond pas à une constatation naturelle, mais plutôt au besoin de réprimer comme un tout plusieurs actes infractionnels liés entre eux par un dessein unique et portant atteinte à un seul droit<sup>42</sup>. De la pluralité d'actes irréversibles commis, il serait logique de considérer que plusieurs infractions ont été consommées; le rôle de l'analyse est autre; il a essentiellement pour objet de soumettre à une prescription unique diverses infractions consommées, dont certaines — sans doute déjà lointaines — seraient prescrites. Les nécessités de la répression sont ici évidentes, elles impriment à la consommation une allure tout à fait originale qui n'est plus celle de multiplicité d'infractions consommées mais d'un ensemble socialement répréhensible; ces considérations interviennent ailleurs.

19. 6. Dans d'autres hypothèses l'infraction est consommée par

38. G. STEFANI et G. LEVASSEUR, *Droit pénal général et procédure pénale*, Paris, 1964, t. 1, n° 161, p. 148.

39. *Crim.*, 3 nov. 1870, *Bull. crim.*, n° 175, p. 285.

40. MERLE et VITU, *op. cit.*, t. II, p. 52, n° 485.

41. VOUIN et LÉAUTÉ, *Droit pénal et criminologie*, 1956, p. 197; DONNIER, « Les infractions continues », *R.S.C.*, 1958, p. 749.

42. TSARPALAS, *op. cit.*

l'accomplissement d'un ou de plusieurs actes matériels et d'un acte irréversible pris en considération les uns par rapport aux autres. Une première illustration de cette catégorie peut être fournie par l'infraction dite complexe; elle exige l'accomplissement d'actes de nature différente irrépréhensibles individuellement mais sanctionnables dès qu'ils sont liés les uns aux autres; ce n'est que le dernier d'entre eux qui, étant irréversible, entraîne consommation; l'exemple classique est celui de l'escroquerie qui requiert selon l'article 405 du Code pénal d'une part des manœuvres frauduleuses et d'autre part la remise de la chose<sup>43</sup>; le premier acte constitue sur le terrain du droit pénal un acte neutre et réversible; le second, une fois accompli, est irréversible en considération du premier; c'est à ce dernier moment que l'infraction est consommée.

Une considération analogue peut être faite à propos des infractions d'habitude; ici on rencontre des agissements de nature similaire, à la différence de l'infraction complexe; réalisés une seule fois ils ne sont pas répréhensibles, mais ils le deviennent lorsqu'ils manifestent l'habitude réprimée par la loi; le premier acte est certainement moins indifférent que la première composante de l'infraction complexe, car il révèle déjà un symptôme criminel; mais il est lui aussi réversible et si l'agent ne réitère point son agissement il restera en dehors de toute incrimination; ce n'est qu'à partir de l'acte constitutif de l'habitude, impliquant une certaine répétition, que l'infraction sera consommée; selon la jurisprudence dans bien des cas l'acte irréversible sera constitué dès le deuxième agissement<sup>44</sup>.

Mais la consommation ne se définit pas seulement comme le fait pour l'agent de franchir une étape irréversible du processus criminel visé par la loi; cette conception resterait un peu abstraite et coupée des réalités sociales. L'infraction consommée est une notion en partie tributaire du résultat social de l'acte de l'agent; par là elle se présente comme une notion objective.

#### B. Infraction consommée et résultat

20. Le bon ordre social exige que les individus ne transgressent pas l'ordre de la loi; mais le non-respect des règles juridiques ne saurait être pris en tant que tel comme une fin sans considération des implications sociales de l'acte délictueux; on pourrait même dire que l'infraction consommée au sens le plus naturel du terme est bien celle qui a déployé

43. F. GOYET, *Droit pénal spécial*, par Rousselet, Arpaillange et Patin, Sirey, 1972, n° 947; R. VOUIN, *Droit pénal spécial*, Dalloz, 1968, n° 44.

44. Crim., 24 mars 1944, *Bull. crim.*, n° 83; *D.A.*, 1944.75; Crim., 3 mars 1971, *Gaz. Pal.*, 13-15 juin 1971; *R.S.C.*, 1971, p. 939, obs. Vitu.

tous ses effets, celle qui a atteint son résultat à l'égard des tiers; la remarque vaut, certes, dans un assez grand nombre de cas où le seul comportement contraire à la loi n'est pas en lui-même sanctionnable tant qu'il ne s'est point accompagné d'un résultat défini par le législateur, mais en dehors de ces hypothèses l'absence de résultat ne ruine pas la notion de consommation.

#### 1) L'infraction consommée par la production d'un résultat

21. La notion ne se définit plus uniquement par référence à une donnée subjective, le comportement irréversible de l'agent selon la loi; c'est en relation avec un élément objectif, le résultat; le critère de l'irréversibilité se trouve alors déplacé du processus criminel de l'agent au résultat, de la personne de l'agent à l'effet produit sur les tiers. La phase de la consommation ne se trouve plus franchie par un certain comportement de l'agent, qui n'est qu'un commencement d'exécution, mais par l'apparition du résultat incriminé.

22. a) Les infractions qui ne sont réputées consommées qu'à l'apparition d'un résultat<sup>45</sup> sont dites des infractions matérielles; l'avantage de cette conception de la consommation tient au fait que seul le délinquant qui aura causé un trouble positif à la société sera puni. Lorsqu'on parle de résultat on peut entendre par là tant la violation de la règle sociale que la production d'un préjudice précis, patrimonial comme dans le vol, ou corporel comme dans les coups et blessures. Les conséquences pratiques de la notion d'infraction matérielle sont importantes; tant que le résultat incriminé n'aura pas été produit il n'y aura qu'une infraction tentée, même si l'activité de l'agent a pris fin; ainsi pourra-t-il y avoir dissociation dans le temps entre l'agissement et le résultat; tel est le cas de l'article 318 du Code pénal qui punit « celui qui aura occasionné à autrui une maladie ou une incapacité de travail personnel, en lui administrant volontairement, de quelque manière que ce soit, des substances qui, sans être de nature à donner la mort, sont nuisibles à la santé ».

La prise en considération d'un résultat ne se confond pas avec l'accomplissement de l'acte illégal de l'infraction formelle, il rend la consommation de l'infraction tributaire d'un élément objectif découlant du comportement incriminé<sup>46</sup>.

45. KEYMAN, « Le résultat pénal », *R.S.C.*, 1968, p. 781 et spéc. p. 785; VOUIN et LÉAUTÉ, *op. cit.*, p. 175; STEFANI et LEVASSEUR, *op. cit.*, n° 169.

46. Le législateur à propos d'une activité unique incrimine différemment l'infraction formelle et l'infraction matérielle; ainsi les articles 145 et suivants du Code pénal répriment-ils la fabrication de faux, et l'article 148 du même Code l'usage de faux, et l'action publique prescrite pour la fabrication du faux peut subsister pour son usage.

23. Il peut s'agir d'un simple résultat matériel sans qu'il y ait nécessairement un préjudice causé. On peut envisager ici deux exemples : le vol d'un objet sans valeur, tel le fait de dérober une chose hors d'usage<sup>47</sup>; ou encore, selon le droit positif, l'escroquerie, incriminée par l'article 405 du Code pénal, qui se trouve consommée, alors même que l'objet aurait été remis moyennant un juste prix<sup>48</sup>.

Plus fréquemment encore le résultat doit être préjudiciable à une ou plusieurs personnes. L'exigence peut être posée formellement par le texte de la loi; ainsi en matière de coups et blessures volontaires des articles R. 40-1 et 309 du Code pénal, et de coups et blessures involontaires des articles R. 40-4 e et 320 du Code pénal, la qualification de l'infraction variera selon l'étendue du préjudice. Le rôle de cet élément est expressément visé par la loi, comme dans l'homicide volontaire ou involontaire des articles 295 à 320 du Code pénal; mais en matière d'abus des besoins du mineur de l'article 406 du Code pénal, d'abus de blanc-seing de l'article 407 du même Code et d'abus de confiance de l'article 408, la jurisprudence s'est montrée particulièrement sévère et a considéré que la seule éventualité du préjudice était suffisante pour la consommation<sup>49</sup>.

La question s'est posée avec une particulière acuité en matière de blessures involontaires réprimées par l'article 320 du Code pénal; le problème pratique qui se pose est celui de la date du point de départ de la prescription de l'action publique lorsqu'il y a dissociation dans le temps entre le moment où la faute a été commise, l'accident survenu, et le résultat. Autrefois la jurisprudence prenait en considération la date de la faute<sup>50</sup>; mais une décision avait toutefois retenu la date de survenance de l'accident<sup>51</sup>; en matière d'homicide involontaire certaines cours d'appel n'avaient pas craint, dans l'hypothèse de décalage entre la faute, l'accident et le dommage, de choisir la date du décès<sup>52</sup>. Cette dernière solution a été consacrée par la Cour de cassation en Chambre mixte le 26 février 1971<sup>53</sup>, qui a décidé que : « le délit de blessures involontaires (œil atteint par une pierre lancée) n'est caractérisé qu'au jour où existe l'incapacité, élément constitutif de l'infraction prévue et réprimée par l'article 320 du Code pénal ». On ne saurait mieux souligner le rôle essentiel du préjudice dans ce type d'infraction. Une conséquence mar-

47. MERLE et VITU, *op. cit.*, p. 502, n° 445.

48. Crim., 29 déc. 1949, *J.C.P.*, 1950.II.552.

49. Crim., 18 mars 1936, *Gaz. Pal.*, 1936.I.880; Paris, 1<sup>er</sup> déc. 1936, *Gaz. Pal.*, 1937.I.289; Crim., 22 févr. 1913, *D.P.*, 1916.I.277, note Donnedieu de Vabres.

50. Civ., 13 déc. 1898, S., 1899.I.25; Paris, 4 mars 1907, D., 1910.I.377.

51. Crim., 10 mars 1932, *D.H.*, 1932.189.

52. Aix, 12 janv. 1954, *J.C.P.*, 1954.II.8040, note J. Savatier; Pau, 24 oct. 1960, D., 1961, Somm. p. 23, *Gaz. Pal.*, 1960.2.340.

53. D., 1971, 241, concl. Lindon; *R.S.C.*, 1971, p. 683, obs. Levasseur.

quante de cette solution apparaît rapidement; selon la durée de l'incapacité résultant de l'accident, supérieure ou inférieure à trois mois et suivie plus tard, éventuellement, de décès, plusieurs infractions seront consommées selon les cas; elles pourront même se succéder les unes aux autres à la suite d'une variation du préjudice.

24. Au point de vue de la compétence territoriale le législateur tient compte du lieu du résultat de l'infraction. Certes, selon les articles 43, 52 et 382 du Code de procédure pénale, compétence est donnée soit aux juridictions du lieu de l'infraction, ou à celles de la résidence du prévenu ou à celles du lieu de l'arrestation. Mais en matière de délit d'abandon de famille l'article 357.2, alinéa 4, du Code pénal retient le lieu où le résultat est produit puisqu'il précise que « le tribunal compétent... sera celui du domicile ou de la résidence de la personne qui doit recevoir la pension ou bénéficier des subsides ».

Plus audacieusement, la jurisprudence, en dehors de tout texte, considère certaines infractions comme consommées lors de leur résultat. Cette solution a été consacrée en matière d'infractions commises par voie de presse<sup>54</sup>; pourtant, en matière de prescription, elle admet que le point de départ du délai prend naissance dès le premier fait de publication<sup>55</sup>; mais en matière de compétence *ratione loci*, elle considère à l'inverse, que le délit est commis dans chaque lieu où l'écrit a été publié<sup>56</sup>. De telles différences de solutions soulignent le caractère relatif et utilitaire de la notion de consommation.

Selon l'article 693 du Code de procédure pénale « est réputée commise sur le territoire de la République toute infraction dont un acte caractérisant l'un de ses éléments constitutifs a été accompli en France »<sup>57</sup>. Dans le souci de soumettre aux juridictions françaises des infractions commises à l'étranger, on a retenu le lieu du résultat. Ainsi pour la diffamation et l'injure commises par correspondance<sup>58</sup>; selon la loi il s'agit d'une infraction simple et instantanée consommée au moment de l'expédition de la correspondance<sup>59</sup>; des décisions ont cependant jugé que compétence pourrait être accordée à la juridiction du lieu de réception<sup>60</sup>. En matière d'émission de chèque sans provision, dans le régime du décret du 30 octobre 1935, article 66, la consommation est produite par

54. Loi du 29 juill. 1881.

55. Crim., 17 janv. 1924, *Bull. crim.*, n° 31, p. 62.

56. Crim., 8 août 1949, *Bull. crim.*, n° 31, p. 62.

57. R. KOERING-JOULIN, *L'article 693 du Code de procédure pénale et la localisation internationale de l'infraction*, thèse, Strasbourg, 1972; Cf. LOMBOIS, *Droit pénal international*, Dalloz, 1971, n°s 227 et s.

58. Loi du 11 juin 1887.

59. Crim., 10 janv. 1956, *Bull. crim.*, n° 31, p. 57.

60. Dijon, 12 déc. 1888, S., 1889.2.14; Grenoble, 19 mars 1891, S., 1892.2.8; Crim., 28 janv. 1960, *Bull. crim.*, n° 59, p. 118; *R.S.C.*, 1961, p. 342, II, obs. Légal.

l'émission sans qu'il soit besoin de prendre en considération le préjudice. Mais la Cour de cassation, faisant du défaut de provision révélé en France un élément essentiel du délit, qui devenait ainsi complexe, a estimé qu'un chèque émis à l'étranger et payable sur une banque française pourrait être poursuivable sur notre territoire<sup>41</sup>. Une solution voisine a pu être consacrée par certains tribunaux en matière de vol, infraction simple; pour reconnaître compétence aux juridictions nationales, il a été décidé que le vol supposait deux éléments : la soustraction frauduleuse et l'usage qui en était fait<sup>62</sup>.

De telles déformations paraissent critiquables; elles donnent aux textes d'incrimination une application qui ne correspond pas à leur lettre, même si le souci de réprimer des coupables demeure sous-jacent; elles demeurent toutefois intéressantes dans la mesure où elles confèrent au résultat social de l'infraction une valeur qui n'a pas toujours été appréciée. La déformation de la notion de consommation résulte de l'intérêt porté à certains tiers, et tout particulièrement aux victimes de l'infraction; aussi peut-on relever que dans les exemples cités, les victimes sont individualisables aisément et que par bienveillance envers elles, les solutions du droit positif donnent à la consommation une définition purement objective.

## 2) *Infraction consommée et absence de résultat*

25. L'exigence d'un résultat objectif demeure un élément exceptionnel et limité dans le droit positif français. Nombreux sont les exemples d'infractions consommées en l'absence de tout résultat.

26. a) Il a été déjà question des infractions formelles<sup>63</sup> que l'on peut qualifier comme l'incrimination d'un procédé sans qu'il soit nécessaire qu'il ait produit un résultat déterminé; déjà caractéristiques d'infractions consommées avant terme, puisque sanctionnables dès le commencement d'exécution, elles sont aussi remarquables parce qu'elles n'offrent qu'un rapport lointain avec le résultat contre lequel le législateur désire lutter. Elles s'apparentent aux « délits obstacles » qui constituent des comportements dangereux mais qui ne sont pas assortis d'un effet dommageable automatique et dont un exemple peut être fourni par l'infraction de conduite en état d'ivresse; à l'inverse, les infractions formelles sont incriminées comme des comportements qui ont un rôle directement

causal sur le résultat répréhensible dont ils constituent le commencement d'exécution; ainsi la fabrication de fausse monnaie.

Pourtant la disparition de la notion de résultat dans l'infraction consommée pourrait être considérée comme regrettable; en effet pourquoi le législateur ne se borne-t-il pas à incriminer l'acte dommageable? Pourquoi ne prive-t-il pas les infractions formelles de leur caractère délictueux dès lors que l'agent n'a pas poursuivi l'entreprise criminelle? Le danger disparaîtrait si la personne qui a fabriqué une fausse monnaie n'en fait point usage. Pourtant des raisons impérieuses justifient l'incrimination prématurée de comportements riches en gènes criminels; le risque serait trop grand de voir des individus, parvenus à un stade avancé du processus criminel, poursuivre cette mauvaise route; il serait trop dangereux pour l'autorité publique de n'intervenir qu'une fois l'irréparable accompli. Ainsi constate-t-on que la notion d'infraction consommée ne requiert-elle point l'exigence d'un résultat ou d'un dommage.

27. b) La remarque vaut également en matière d'infractions accomplies sans succès comme l'infraction manquée et l'infraction impossible; à la différence des infractions formelles le délinquant a franchi toutes les étapes du processus criminel et atteint le stade de la consommation; mais il existe un décalage entre le comportement de l'agent et le texte incriminateur en ce sens que le résultat normalement escompté par l'agent fait défaut et ne correspond point à la lettre de l'infraction; dans l'infraction manquée le résultat s'est trouvé perdu du fait de la gaucherie de l'agent ou en raison d'une circonstance fortuite; le coup porté à la victime ne l'a pas atteinte, l'arme destinée à faire feu s'est enrayée. Dans l'infraction impossible, l'objet du délit fait défaut — coup de feu tiré à blanc — ou le moyen utilisé par le délinquant était dépourvu d'efficacité.

Selon l'article 2 du Code pénal « toute tentative de crime qui aura été manifestée par un commencement d'exécution, si elle n'a été suspendue ou si elle n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, est considérée comme le crime même ». On constate que le législateur ne considère pas l'infraction infructueuse comme une infraction consommée; si toutes les étapes du processus criminel ont bien été franchies, si l'intention du délinquant a bien été de commettre un acte irréversible, le comportement s'est trouvé objectivement dépourvu de succès; or la consommation de l'infraction exige l'exacte correspondance des actes matériels avec la définition du comportement sanctionné par la loi; l'infraction infructueuse est imparfaitement consommée mais elle peut faire l'objet d'un commence-

61. Crim., 28 janv. 1960, *Bull. crim.*, n° 55, p. 112; obs. Légal, *R.S.C.*, 1961, p. 340, n° 3.

62. Trib. corr. Auxerre, 9 avr. 1963, *J.C.P.*, 1963.II.13367, note Legeais; obs. Légal, *R.S.C.*, 1964, p. 129.

63. V. *supra*, n° 11.

ment d'exécution parfait comme dans l'infraction manquée, et parfois dans l'infraction impossible<sup>64</sup>.

28. c) Il est d'autres cas dans lesquels l'infraction a bien été consommée, le délit commis; mais le délinquant pris de remords ou mû par tout autre cause a décidé de réparer le dommage qu'il a produit; on parle alors de repentir actif. Il serait permis de penser qu'une telle attitude doit conduire à l'impunité car, somme toute, l'infraction a disparu, le dommage a été réparé, il n'y a plus de trouble social. A l'inverse on pourrait faire valoir qu'il vaut mieux prévenir que guérir, que les désordres seraient grands si les délinquants demeuraient libres tant qu'il ne serait pas établi que le mal n'a pas été réparé et que seul le caractère définitif de la consommation entraîne sanction; ainsi s'instaurerait un état d'anarchie.

En droit positif, la réparation du résultat de l'infraction est-elle cause de disparition de la consommation? A cette question le droit français répond par la négative et le repentir actif n'est point assorti d'un effet extinctif<sup>65</sup>. Si le repentir actif se trouve parfois doté d'un effet d'exemption de peine il ne semble pas de nature à faire disparaître l'infraction.

On a pu se demander, en matière de répression d'émission de chèque sans provision, si l'article 74 du décret-loi du 30 octobre 1935 modifié par la loi du 3 janvier 1972 permettant au tireur de constituer ou de compléter la provision dans le délai de dix jours de la présentation et de payer une amende égale en principe à 10 % du montant de l'insuffisance de provision effaçait seulement l'action publique ou anéantissait le caractère infractionnel des faits<sup>66</sup> ce qui peut avoir des conséquences en matière d'amnistie; il a été justement remarqué qu'il s'agissait plutôt d'une excuse absolutoire constituant une cause légale d'atténuation de peine<sup>67</sup> et que l'infraction demeurerait consommée.

Il ne saurait être tenu compte des hypothèses dans lesquelles le législateur soumet à un avertissement préalable le délinquant; ainsi l'article 105 du Code pénal n'incrimine-t-il le délit d'attroupement qu'après une première sommation de se disperser; et selon l'article 357-1 du Code pénal, le délit d'abandon de foyer implique, pour être poursuivi, une interpellation préalable, et une abstention du délinquant pendant une durée de huit jours. Dans ces quelques exemples le repentir n'opère aucun effet direct sur la consommation, car il n'y a pas encore d'infraction;

64. MERLE et VITU, *op. cit.*, p. 495, n° 439 et s.

65. P. SAVEY-CASARD, « Le repentir actif en droit pénal français », *R.S.C.*, 1972, p. 515 et spéc. p. 522.

66. Obs. A. Decocq, *R.S.C.*, 1972, p. 634.

67. F. DERRIDA, « La nouvelle législation pénale du chèque (Le régime provisoire) », *D.*, 1972, Chron. p. 115, spéc. n° 19.

tion; le législateur laisse seulement au coupable un délai de réflexion pour s'amender, délai à l'expiration duquel l'infraction pourra être alors consommée; mieux vaudrait parler alors de désistement volontaire prévu par le législateur.

Le repentir actif n'opère donc pas d'effet extinctif sur l'infraction déjà consommée; tout au plus entraînera-t-il une diminution de peine ou une extinction de l'action publique; le Code de la santé publique dans l'article L. 629 éteint l'action publique à l'égard du délinquant toxicomane, qui, obéissant à l'injonction du procureur de la République, aura suivi une cure de désintoxication ou se sera soumis à une surveillance médicale<sup>68</sup>. Il en va pareillement en matière d'entente illicite<sup>69</sup> et des hypothèses dans lesquelles il peut y avoir lieu à transaction pénale<sup>70</sup>.

29. L'inefficacité du repentir actif sur la consommation est des plus justifiées; le comportement criminel une fois accompli il est juste que la société exerce une surveillance sur un individu dangereux, même si son amendement ultérieur justifie un adoucissement ou une extinction de la peine. Ainsi entendue de manière objective et matérielle l'infraction consommée constitue une technique utile de répression et de défense sociale; on pourrait regretter l'inefficacité du repentir actif sur la consommation dans la mesure où il invite à l'amendement; mais respect doit rester à la loi. Il s'avère donc que l'infraction consommée résulte de l'accomplissement d'une manière irréversible d'un agissement prohibé par la loi à un moment déterminé; si le résultat vient à disparaître après coup, l'infraction demeure; ce qui est donc déterminant, c'est la transgression irréversible de la loi à un moment déterminé; mais l'infraction consommée ne constitue pas uniquement une notion juridique utile, elle se caractérise par ses effets sur le terrain de la répression.

## II

### LA RÉPRESSION DE L'INFRACTION CONSOMMÉE

30. S'il est un trait caractéristique de l'infraction consommée c'est bien le fait qu'elle se trouve assortie d'une répression complète; fruit du comportement illégal de l'agent, résolument engagé dans cette voie d'une

68. Chron. A. CHAVANNE, *R.S.C.*, 1971, p. 705 et spéc. p. 707.

69. Décret du 9 août 1973, art. 59 quater.

70. V° *Transaction*, *Encycl. Dalloz Droit pénal*, par R. GASSIN, n° 70 et s.; la transaction opère *in personam* et non *in rem*; l'infraction demeure consommée.

manière irréversible, il était logique que le législateur y attachât des conséquences qui fussent, elles aussi, irréversibles. Seul le comportement criminel conduit à son terme, assorti de tous ses effets, justifie la sanction de la société; si au niveau conceptuel l'infraction demeure pleinement consommée malgré le repentir actif du délinquant, sur le terrain de ses effets, un tel délit sera sanctionné moins sévèrement; la loi en tient compte pour atténuer la peine, mais le juge aussi ne demeurera pas insensible à la volonté d'amendement du coupable et sera plus volontiers enclin à accorder des circonstances atténuantes. Il n'en reste pas moins que le principe demeure, selon lequel l'infraction consommée devient pleinement sanctionnable.

Cette solution est logique dans notre droit positif; elle découle du principe de la légalité des délits et des peines; nul ne peut être poursuivi pénalement s'il n'a pas commis l'acte défendu par la loi et seul cet individu doit être puni; la consommation entraîne tout à la fois la punition et le pardon, la répression et la prescription; or, les liens qui unissent l'infraction consommée à ces réactions de la société ne sont pas aussi ténus pour qu'on ne les retrouve ailleurs; dans certaines hypothèses, il sera de bonne politique criminelle de ne pas attendre la commission du délit pour réprimer; dans une perspective de prévention il pourra être opportun de dissuader au plus tôt toute entreprise malfaisante avant qu'elle ne soit parvenue à maturité; aussi constate-t-on parfois une dissociation de la répression par rapport à la consommation lorsque la répression est anticipée (A); d'autres considérations peuvent œuvrer dans un tout autre sens; si l'infraction consommée déclenche la prescription, il peut s'avérer inopportun de faire jouir de l'impunité un délinquant particulièrement dangereux qui ne mérite pas la clémence de l'oubli; aussi, on relève en droit positif maints exemples dans lesquels la répression de l'infraction se trouve retardée au delà du moment où elle s'est trouvée consommée (B).

#### A. La répression anticipée.

31. Le droit positif révèle plusieurs exemples d'agissements réprimés avant d'être parvenus au stade de la consommation; certains sont justifiés par un souci de répression prématurée; d'autres à titre préventif, par le désir de permettre aux justiciables de réagir pour éviter la consommation du délit.

32. 1) La répression peut être accrue par une anticipation de la phase de consommation à un stade que naturellement elle n'aurait pas dû occuper; il s'agit des infractions formelles dont il a été question plus

haut<sup>71</sup>; c'est ainsi que l'émission de fausse monnaie est punie comme un délit distinct indépendamment de tout usage; dans de telles situations la répression prématurée n'est pas dissociée de la notion d'infraction consommée, elle n'en constitue que la suite logique.

33. a) Plus révélateurs sont les exemples dans lesquels, avant toute consommation, un comportement est réprimé comme un délit consommé. Selon l'article 2 du Code pénal « toute tentative de crime qui aura été manifestée par un commencement d'exécution, si elle n'a été suspendue ou si elle n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur est considérée comme le crime même ».

Ce texte édicte une intéressante assimilation de l'infraction tentée à l'infraction consommée, au moins sur le terrain de la répression; il consacre une conception subjective de l'infraction qui justifie la sanction sitôt la manifestation extérieure d'une volonté criminelle exprimée, sans qu'il soit besoin d'attendre les effets de tels actes; il eût été concevable, au contraire, de s'en tenir à un autre principe, sans doute plus juridique mais moins pratique d'un point de vue criminologique, qui eût consisté à dire que seule la consommation matérielle du délit entraînait pleine répression; une telle perspective, largement inspirée des préoccupations des doctrines objectives, eût abouti à des résultats néfastes en ne punissant que l'acte irréparable.

34. Néanmoins l'assimilation faite par l'article 2 du Code pénal entre l'infraction tentée et l'infraction consommée sur le terrain de la répression n'est pas exempte d'artifice; seule l'infraction consommée justifie une répression complète; notre droit positif porte des traces de la faiblesse de la répression de l'infraction tentée; en matière criminelle l'assimilation est très générale, mais il existe des exceptions, tel le faux témoignage dont la tentative n'est pas punissable; ce n'est qu'à partir du moment où la déposition devient irrévocable, c'est-à-dire à partir de la consommation qu'il est sanctionné<sup>72</sup>.

En matière de délit, le Code pénal reflète le malaise de cette répression complète pour une infraction qui n'est que tentée, en décidant qu'elle n'intervient que « dans les cas déterminés par une disposition spéciale de la loi »<sup>73</sup>. A défaut de texte précis, le principe devient alors celui de l'impunité de l'infraction tentée. La loi ne parle pas de la tentative de contravention qui n'est donc pas punissable.

Les effets attachés à la tentative punissable sont identiques à ceux de l'infraction consommée, tant en ce qui concerne la peine proprement

71. V. *supra*, n° 11.

72. Art. 361, C.P.

73. Art. 3, C.P.

dite, que les conséquences de cette dernière comme la récidive, les peines complémentaires et les incapacités accessoires. Mais la tentative n'est punissable que si l'infraction principale est elle-même punissable alors que l'infraction consommée reste toujours punissable; ce qui a pour conséquence de placer la tentative de complicité non suivie d'infraction hors de toute sanction.

35. b) La répression peut être anticipée lorsqu'elle vient frapper un acte, non constitutif de la consommation d'un délit et antérieur à celui-ci, lorsqu'il est l'œuvre d'un complice; l'agissement du complice ne peut prendre place qu'avant la consommation ou pendant cette dernière et non après<sup>74</sup>; envisagé de manière autonome il ne consomme pas une infraction; il ne prend son relief qu'en considération du délit principal, une fois ce dernier commis; si l'acte de complicité est antérieur à l'infraction il sera soumis à la même sanction.

La loi confère à l'infraction consommée une irréversibilité objective. On la constate en premier lieu au niveau de la relation de participation. Notre système pénal accorde, en matière de complicité, une large place à la théorie de la criminalité d'emprunt, selon lequel l'acte du complice épouse la criminalité de l'infraction réalisée par l'auteur principal<sup>75</sup>; l'infraction une fois consommée jouira d'un rayonnement objectif rendant désormais punissable l'acte de complicité; l'une des conséquences les plus marquantes sera que la prescription commencera à courir envers le complice, à la date de consommation du délit<sup>76</sup>; la consommation emportera irréversibilité de la complicité qui s'inscrira désormais dans le droit fil de l'infraction; il en résultera logiquement l'impunité du complice si l'auteur principal se désiste; autrement dit la réversibilité de l'acte principal déteindra sur l'acte de participation; ce qui risque d'être choquant lorsque la personnalité du complice éminemment dangereuse pour la société échappe de la sorte à toute réaction sociale<sup>77</sup>.

Aussi a-t-on proposé une autre conception de la complicité qui permettrait la répression alors même que l'acte du délinquant principal ne constituerait pas une infraction consommée<sup>78</sup>; il suffirait que les faits accomplis par l'auteur principal offrent « la figure d'une infraction à la loi pénale ». Dans une telle analyse on constaterait un déplacement de l'irréversibilité qui, objective sur les épaules du délinquant principal, se déplacerait de manière subjective sur les épaules du complice. Mais cette

74. Obs. Larguier, *R.S.C.*, 1974, p. 79.

75. V° *Complicité*, par A. CHAVANNE, *Encycl. Dalloz, Droit pénal*, n° 132.

76. V° *Prescription*, *Encycl. Dalloz, Droit pénal*, n° 33, par J.-M. Robert

77. *Crim.*, 25 oct. 1962, *J.C.P.*, 1963.12985, note Vouin; *D.*, 1963.221, note Bouzat.

78. CARBONNIER, « Du sens de la répression applicable aux complices selon l'article 59 du Code pénal », *J.C.P.*, 1952.I.1034.

thèse est demeurée sans grand écho dans notre droit positif, plutôt attaché à une notion objective de l'infraction consommée.

36. 2) Les tiers, eux aussi, peuvent réagir à un agissement particulièrement inquiétant en se voyant accorder le droit d'utiliser la force à l'encontre d'individus dangereux; ils sont alors les bénéficiaires d'un droit de répression. Normalement seule la consommation de l'infraction entraîne répression de l'autorité publique; à titre exceptionnel les particuliers bénéficieront alors de la légitime défense selon l'article 329 du Code pénal « si le fait a eu lieu en se défendant contre les auteurs de vols ou de pillages exécutés avec violence » et ils bénéficieront alors de présomption dans l'établissement de la preuve du fait justificatif<sup>79</sup>.

Mais ce qui est remarquable c'est qu'avant consommation de l'infraction<sup>80</sup>, « il n'y a ni crime ni délit, lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui »<sup>81</sup>. Dans un but préventif, le législateur accorde à de simples particuliers le droit de faire obstacle et au besoin, de commettre des actes délictueux de nature à éviter que le commencement d'exécution d'une infraction ne parvienne jusqu'au stade de la commission; une telle faculté de répression anticipée ne saurait être consacrée de manière générale et sans limite, car elle risquerait d'ouvrir à chacun le droit de se faire justice à lui-même.

Par ailleurs, la mesure de la légitime défense ne saurait être entièrement assimilée à une mesure de répression; elle ne s'identifie pas à la vengeance<sup>82</sup>, essentiellement préventive et défensive elle est conditionnée par la présence d'un danger imminent; mais elle comporte une certaine part de répression dans la mesure où le comportement justificatif, si menaçant soit-il pour les personnes, et non encore parvenu au stade de la consommation, fait l'objet d'une réaction justifiée au moyen de voies de fait; par là, il y a quelque analogie avec l'hypothèse de la tentative; dans les deux situations, le délinquant doit être parvenu au commencement d'exécution.

Peut-on dire alors que la notion d'infraction consommée se trouve amputée de son rôle essentiel, la répression? Rien n'est moins vrai; l'assimilation de la tentative ne constitue qu'une atténuation au monopole attaché à la consommation, elle n'en ruine point le concept qui demeure le fondement le plus habituel de la sanction pénale. Ce qui ne signifie nullement que l'infraction ne sera pas consommée en l'absence de répres-

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

80. BOUZAT et PINATEL, *op. cit.*, p. 360, n° 286; VOUIN et LÉAUTÉ, *op. cit.*, p. 226.

81. Art. 328, C.P.

82. MERLE et VITU, *op. cit.*, n° 384, p. 433.

sion. En matière d'excuse légale absolutoire l'agissement commis par le délinquant correspond parfaitement au texte d'une incrimination légale; cependant, pour des raisons d'opportunité le législateur préfère ne pas prononcer de sanction à l'égard de l'auteur du délit; mais il n'en demeure pas moins que l'infraction demeure objectivement consommée et ainsi dotée de toutes les virtualités répressives permettant de sanctionner des recéleurs qui, eux, ne bénéficieraient pas de l'immunité accordée par la loi. L'article 380 du Code pénal précise que les vols commis entre proches parents « ne pourront donner lieu qu'à des réparations civiles », mais le même texte dispose que les recéleurs ainsi que les personnes qui ont « appliqué à leur profit tout ou partie des objets volés » seront punissables.

Les nécessités de la politique criminelle ne justifient pas seulement une anticipation de la répression de la consommation, parfois elles conduisent à un retardement de cette répression.

#### B. La répression retardée.

37. Le propre de la consommation est de déclencher la prescription qui, lorsqu'elle se sera écoulée entraînera l'impunité du délinquant; cette faveur accordée au coupable n'est pas sans danger car elle peut paralyser la réaction sociale si une infraction a été commise à l'insu de tous. Souvent il s'avère délicat de connaître une situation délictueuse tant en raison de la complexité de la situation au sein de laquelle elle a pu éclore, que de la gêne que les tiers ont pu rencontrer pour connaître la réalité de l'acte infractionnel. Pour sanctionner des agissements qui, autrement, seraient demeurés en marge de toute répression, on constate que des efforts ont été faits en droit positif en vue de les soumettre à la loi pénale; on s'est efforcé de retarder le point de départ de la prescription. On connaît déjà une technique utilisée dans ce but : la notion d'infraction continuée permet de considérer comme une infraction unique un ensemble de délits participant d'un même dessein criminel, et dont certains seraient certainement prescrits si on les traitait comme des entités distinctes<sup>83</sup>. C'est un souci analogue qui préside à l'instauration des solutions que nous allons décrire maintenant, mais les techniques utilisées divergent; tantôt, il y a retardement de la consommation de l'infraction, tantôt il y a retardement du point de départ de la prescription normalement applicable.

83. V. *supra*, n° 18.

#### 1) Le retardement de la consommation.

38. On relève ce phénomène dans deux groupes d'hypothèses : celles dans lesquelles le comportement délictueux était équivoque, et celles dans lesquelles il était demeuré occulte.

39. a) L'information des tiers et le comportement équivoque de l'agent.

L'hésitation est parfois permise lorsqu'une personne devient titulaire de la détention d'un objet déterminé avec l'assentiment de son propriétaire et que, de son propre mouvement elle s'approprie cette chose; à quel moment y aura-t-il consommation de l'infraction ?

Dans deux types d'hypothèses la jurisprudence a retenu le moment où toute équivoque devait être dissipée à l'égard des tiers victimes, par l'information qu'ils avaient du comportement du délinquant. Ainsi en matière de vol commis dans les magasins de libre-service il peut être difficile de savoir à quel moment la soustraction se trouve commise. Selon la jurisprudence de la Chambre criminelle de la Cour de cassation l'acheteur ne devient pas immédiatement propriétaire de la chose dont il s'empare, comme le voudraient les principes du droit civil<sup>84</sup>. Et un jugement a décidé que le vol ne se trouvait commis qu'à l'instant où l'acheteur franchissait la barrière de la caisse<sup>85</sup>; auparavant, il n'y a que tentative<sup>86</sup>. Cette solution est logique car elle permet de savoir exactement à quel moment le vol est constitué; l'originalité de cette solution tient au fait que c'est par référence au moment où les tiers seront informés, sans aucun doute possible, que l'infraction est considérée comme consommée pour la répression. Sans faire de cette information un élément constitutif du délit on relève cependant son rôle déterminant.

40. En matière d'abus de confiance la question s'est également posée en des termes voisins; lorsqu'une personne a détourné ou dissipé à son profit un objet dont elle était détentrice en vertu de certains contrats, elle sera passible des peines relatives à l'abus de confiance<sup>87</sup>. La difficulté ne sera guère soulevée lorsque l'intervention de la possession aura été effectuée sans aucun doute possible, car l'infraction sera consommée lors du détournement<sup>88</sup>; le point de départ de la prescription prendra date à cet instant; en effet, selon les articles 7 à 9 du Code de procédure pénale, la prescription commence à courir « à compter du jour » où

84. *Crim.*, 4 nov. 1964, *J.C.P.*, 1965.II.14066, note Chavanne; *Crim.*, 21 avr. 1964 (2 arrêts), *J.C.P.*, 1965.II.13973, note Ottenhof.

85. *Trib. de la Seine*, 12 juin 1967, *J.C.P.*, 1967.II.15295, note De Lestang.

86. *Crim.*, 3 janv. 1973, *Gaz. Pal.*, 19 avr. 1973, p. 9, obs. Bouzat, *R.S.C.*, 1973, p. 703.

87. *Art. 408, C.P.*

88. *Crim.*, 6 déc. 1929, *Bull. crim.*, n° 274, p. 548; *S.*, 1931.I.154.

l'infraction a été commise. Mais le détournement constitutif du délit se manifeste beaucoup moins par un acte matériel, le détournement, que par l'intention délictueuse de l'agent; or, à s'en tenir à la seule date du détournement on risque fort de constater que lorsque les tiers voudront agir en exerçant soit l'action publique, soit l'action civile, ils se trouveront forclos en raison de l'écoulement du délai de prescription. Aussi la jurisprudence s'est-elle efforcée d'assurer la répression en assouplissant la consommation de l'infraction.

Pour dissiper l'équivoque relative à la détention elle a exigé une procédure de mise en demeure<sup>89</sup>; mais selon certaines décisions elle a fait de cette exigence un véritable élément constitutif du délit permettant ainsi une détermination objective de la date du délit<sup>90</sup>; maints arrêts font partir de cet événement la prescription<sup>91</sup>; selon la Chambre criminelle il ne s'agit point du jour où le détournement a été commis, mais celui où il est apparu et a pu être constaté par la victime<sup>92</sup>. On relève alors sans ambiguïté, que, pour la jurisprudence, l'information de la victime constitue alors une pièce de l'infraction qui ne sera pas considérée comme consommée tant qu'il y aura eu dissimulation de l'acte<sup>93</sup>.

Ces solutions sont remarquables car, beaucoup plus qu'une simple suspension de la prescription<sup>94</sup>, elles transforment le délit d'abus de confiance, infraction simple et instantanée en un délit complexe et successif<sup>95</sup>, subordonné, au cas de doute, à une mise en demeure. On pourrait penser que les incertitudes qui planent sur le comportement de l'agent justifient cette solution hétérodoxe; or, loin d'apparaître isolée, elle est consacrée par le droit positif dans des circonstances voisines.

#### 41. b) L'information des tiers et le comportement occulte de l'agent.

C'est toujours à propos de la date du point de départ de la prescription que la jurisprudence a pris en considération le moment où les tiers en avaient eu connaissance pour assurer une efficace répression; elle a

89. Crim., 3 janv. 1895, *Bull. crim.*, n° 3; Crim. 30 juill. 1863, *D.P.* 1866.1.362.

90. Crim., 4 juin 1908, *D.P.*, 1909.1.280.

91. Crim., 29 oct. 1903, *Bull. crim.*, n° 347, p. 585; Crim., 14 nov. 1938, *Bull. crim.*, n° 15, p. 26.

92. V. au cas où la victime a ignoré l'infraction : Crim., 10 déc. 1925, *Bull. crim.*, n° 339, p. 660; Crim., 13 nov. 1934, *Gaz. Pal.*, 1934.1.447.

93. Crim., 5 juill. 1945, *Bull. crim.*, n° 76, p. 108; Crim., 28 janv. 1959, *Bull. crim.*, n° 71, p. 131; Crim., 4 janv. 1935, *Gaz. Pal.*, 1935.1.353.

94. Le projet du code d'instruction criminelle, dans l'article 6, alinéa 2, disposait que « la prescription est suspendue tant que le ministère public n'a pu avoir connaissance de l'infraction ou la poursuivre ».

95. V. en ce sens, Crim., 12 juill. 1956, *Bull. crim.*, n° 529, p. 962, *D.*, 1956; 722; Crim., 14 janv. 1938, *Bull. crim.*, n° 15, p. 26; A. CHAVANNE, « Le droit pénal des sociétés et le droit pénal général », *R.S.C.*, 1963, p. 701; C. GAVALDA, « La théorie de la prescription des actions en procédure pénale », dans *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal*, sous la direction de G. Stefani, Paris, 1956, p. 88, note 39.

décidé qu'il y avait prolongation de la phase de consommation de l'infraction.

La prolongation de la consommation a été affirmée en matière d'abus de blanc-seing<sup>96</sup>; l'article 407 du Code pénal sanctionne « quiconque, abusant du blanc-seing qui lui aura été confié, aura frauduleusement écrit au-dessus une obligation ou décharge, ou tout autre acte pouvant compromettre la personne ou la fortune d'autrui ». La lettre du texte ne paraît guère susciter d'hésitation sur le délit qui se trouve commis dès l'inscription frauduleuse; or il s'avérerait choquant que cette infraction, difficile à découvrir tant qu'elle demeure occulte, ne puisse être réprimée si, plus de trois ans après, le délinquant utilise l'acte incriminé en toute liberté; la prescription aurait alors un effet néfaste. Certains arrêts de la Cour de cassation n'ont pas exigé l'usage pour la consommation du délit<sup>97</sup>; d'autres, au contraire, ont décidé que le délit se trouvait consommé lors de chaque usage et que la prescription ne commençait à courir qu'à partir du dernier usage<sup>98</sup>; il a même été jugé que le délit d'abus de blanc-seing était continu par sa nature, renouvelable à chaque usage<sup>99</sup>.

Cette solution a été critiquée comme transformant une infraction instantanée selon l'incrimination du législateur, en une infraction continue; alors qu'en matière de faux en écriture la loi a incriminé de manière distincte la fabrication de faux (art. 145 et s. C.P.) et l'usage de faux (art. 148, C.P.) soumis à des prescriptions différentes<sup>100</sup>.

42. Une pareille remarque a pu être faite à propos de l'escroquerie; selon l'article 405 du Code pénal le délit exige pour sa constitution, d'une part des manœuvres frauduleuses de l'agent et d'autre part la remise de la chose; seul ce dernier événement opère consommation et entraîne la mise en mouvement de la prescription. Mais à propos de prestations de la Sécurité sociale versées à plusieurs reprises sur la base d'un document falsifié, la Cour de cassation, reprenant en grande partie l'argumentation d'une cour d'appel, a considéré qu'il y avait une opération frauduleuse unique revêtant une même activité délictueuse, une unité de résolution criminelle et la violation du même droit<sup>101</sup>. Elle devait réaffirmer cette solution peu après, en jugeant à nouveau que chaque versement « a

96. Cf. TSARPALAS, *op. cit.*, p. 123, n° 195.

97. Crim., 22 nov. 1888, *Bull. crim.*, n° 334, p. 523; Crim., 28 juin 1890, *Bull. crim.*, n° 143, p. 221.

98. Crim., 5 janv. 1883, *D.P.*, 1883.1.366; Crim., 2 août 1928, *Bull. crim.*, n° 231, p. 468.

99. Crim., 6 juill. 1929, *Bull. crim.*, n° 192, p. 389; Crim., 11 juin 1936, *Bull. crim.*, n° 67, p. 143; Crim., 13 mars 1963, *Bull. crim.*, n° 116, p. 231.

100. TSARPALAS, *op. cit.*, n° 197, p. 124. Obs. Bouzat, *R.S.C.*, 1974, p. 379.

101. Crim., 1<sup>er</sup> mars 1955, *Bull. crim.*, n° 123, p. 221.

continué la consommation de l'escroquerie »<sup>102</sup>. Bien des critiques ont été adressées à cette jurisprudence; on lui a reproché de faire de tels agissements des infractions continuées alors que, selon la Cour suprême, c'était la consommation de l'infraction qui se trouvait prolongée, analyse qui correspond plutôt à l'infraction continue<sup>103</sup>. On lui a adressé également le grief de méconnaître la loi<sup>104</sup>.

Cette solution a été réaffirmée en matière de délit de fausse déclaration de dommages de guerre<sup>105</sup>; la loi ne réprime que « la fausse imputation », « la fourniture de déclarations et de renseignements inexacts », « la production de justifications inexacts », peu importe les conséquences de telles allégations. Mais, en cette matière également, le jeu de la prescription à partir de l'infraction instantanée crée de sérieuses difficultés pour lutter efficacement contre les agissements de personnes présentant des documents inexacts. Aussi, la Cour de cassation a-t-elle décidé que le délit de fausse déclaration de dommages de guerre est « un délit continu par sa nature » qui se renouvelle à chaque usage. On a pu remarquer que la jurisprudence attachait ici à l'usage, comme en matière d'escroquerie, la vertu de faire de ces infractions des délits continus dans leur nature; de plus elle considère que le délit de fausse déclaration, infraction d'action, se transforme en délit d'omission tant que le délinquant n'a pas rectifié ou retiré sa fausse déclaration<sup>106</sup>.

Ces solutions conduisent à une déformation de la notion de consommation; la logique du système eût exigé que le désistement après l'une des consommations soit assorti de ses effets normaux quant à l'effet extinctif de l'infraction consommée; or les solutions rendues n'ont été inspirées que par le souci de sanctionner les délinquants plus que par le désir d'oublier leurs méfaits; une telle attitude trahit la technique de l'infraction consommée qui est à la fois cause de répression mais aussi point de départ de la prescription; négliger ce dernier aspect revient à donner à l'infraction consommée un rôle purement vindicatif et une dimension temporelle qu'elle n'a pas; cette attitude n'aide guère les délinquants désireux de s'amender à trouver le climat d'oubli qui favoriserait leur réinsertion sociale. Ainsi, beaucoup plus exactes paraissent être les solutions qui, sans recourir abusivement à la technique de la consommation, se bornent dans un but répressif à retarder la date servant de point de départ au délai de la prescription.

102. Crim., 4 juin 1955, *Bull. crim.*, n° 279, p. 506, *R.S.C.*, 1956, p. 115, obs. Bouzat.

103. LARGUIER, note D., 1955.261, sous Rouen, 12 juill. 1954, et DE LESTANG, note *J.C.P.*, 1953.II.7858, sous Caen, 27 mai 1953.

104. DONNIER, *op. cit.* *R.S.C.*, 1958, p. 764.

105. Crim., 27 avril 1955, *Bull. crim.*, n° 208, p. 373; Crim., 30 juin 1955, *Bull. crim.*, n° 331, p. 593; Crim., 9 nov. 1965, *Bull. crim.*, n° 224, p. 507.

106. TSARPALAS, *op. cit.*, p. 130, n° 204.

## 2) Le retardement de la prescription.

43. D'une manière moins audacieuse la jurisprudence, sans prolonger la consommation, n'hésite pas cependant à retarder la date du point de départ de la prescription. Le domaine des infractions à la législation pénale des sociétés a constitué un terrain favorable à la naissance de cette jurisprudence, principalement le délit d'abus des biens sociaux et du crédit, réprimé par l'article 15, alinéa 6, de la loi du 24 juillet 1867 et les infractions sanctionnées par l'article 35 du même texte; selon le premier de ces textes, sont punis des peines de l'article 405 du Code pénal « les gérants qui, de mauvaise foi, ont fait des biens et du crédit de la société un usage contraire à l'intérêt de celle-ci, dans un but personnel ou pour favoriser une autre société dans laquelle ils seraient intéressés directement ou indirectement ». La parenté de ce délit avec l'abus de confiance est nette, et les difficultés, relatives à la date du point de départ de la prescription, identiques.

Déjà, la jurisprudence en matière de droit pénal des sociétés avait manifesté son hostilité à la prescription en retardant la date servant de point de départ au jour où l'infraction avait pu être constatée en fait; cette solution a été prononcée en matière de comptabilité irrégulière, de faux bilans<sup>107</sup>, de détournement de gage sans dépossession<sup>108</sup>; une décision avait même jugé qu'en matière de présentation de faux bilan la prescription ne commençait à courir que du jour de la disparition de l'état délictueux<sup>109</sup>. La Cour de cassation devait d'abord décider que la prescription triennale en matière d'abus de biens sociaux partait « du jour où le délit est apparu et a pu être constaté »<sup>110</sup>. Les commentateurs élevèrent des réserves sur cette solution en faisant valoir notamment qu'un même délit pouvait faire l'objet de prescriptions différentes selon l'information de chaque victime, eût-elle été négligente pour s'informer; par ailleurs cette solution pouvait gagner, de proche en proche nombre d'infractions voisines dans le droit des sociétés<sup>111</sup>. Sur le terrain de l'analyse de l'infraction, la solution de la Cour suprême semblait conférer à l'information des tiers le rôle d'élément constitutif du délit, contrairement aux principes<sup>112</sup>.

De telles inquiétudes ont été en partie apaisées par une importante

107. Bordeaux, 24 mars 1964, *J.C.P.*, 1964.II.13648, note Larguier.

108. Bordeaux, 9 oct. 1962, *J.C.P.*, 1963.II.13128, note Larguier.

109. Trib. de la Seine, 31 oct. 1963, *Gaz. Pal.*, 1964.I.173, réformé par Paris, 12 janv. 1964, D., 1965.687, note Goré.

110. Crim., 7 déc. 1967 (2 arrêts), D., 1968.617, note J.M.R.; obs. Bouzat, *R.S.C.*, 1969, p. 153.

111. Note J.M.R. précitée.

112. *Ibid.*

décision de la Chambre criminelle <sup>113</sup> cassant un arrêt qui s'était montré hostile à la prescription en considération du fait que la victime était présumée ignorer les faits délictueux en l'absence de preuve contraire; mais la Cour de cassation a estimé que « le délai de prescription de l'action publique court à compter du jour du délit; si ce point de départ peut, en matière d'abus de biens sociaux, en raison de la nature spéciale de cette infraction, être retardé jusqu'au jour où le délit est apparu et a pu être constaté, c'est à la condition que cette date ne soit pas hypothétique ». C'était en quelque sorte abandonner la notion d'infraction consommée par l'information des tiers au profit d'une espèce particulière de suspension de la prescription au profit des victimes.

\*  
\*\*

Les contours de l'infraction consommée peuvent être alors mieux dégagés; subjectivement, elle prend naissance avec l'acte qui, selon la loi, a un caractère irréversible et prend fin avec ce comportement; elle correspond à la stricte identification de ce comportement à l'incrimination du législateur, toute distance prise entre ces deux données lui fait perdre ses caractères propres; l'ombre d'un désistement simplement possible entraîne sa ruine; ainsi se distingue-t-elle par là de la phase de commencement d'exécution et de la tentative et prend-elle fin dès l'abandon du comportement défendu par la loi; mais si le désistement volontaire avant consommation entraîne impunité du délinquant, le désistement postérieur à la consommation n'est que d'un effet plus limité : il entraîne cessation de la consommation car désormais la loi pénale frappera; c'est là un des traits marquants de la notion qui, au besoin, sera utilisée au cas de concours réel d'infractions, et après condamnation, au cas de récidive. Elle a une valeur objective sur le terrain de la répression qu'elle fait encourir aux complices et aux recéleurs; il est regrettable que l'on ait parfois perdu de vue les deux aspects, objectifs et subjectifs, de l'infraction consommée, conçus comme les deux composantes nécessaires de cette notion essentielle; on n'en ressent que mieux la nécessité de lui conserver la cohésion qui lui donne la vigueur et son utilité dans notre droit pénal.

<sup>113</sup>. Crim., 13 janv. 1970, D., 1970, p. 345, note J.M.R.; obs. Bouzat, R.S.C., 1970, p. 657.

## Postulats politico-criminels du système répressif espagnol en vigueur : propositions pour une réforme \*

par Marino BARBERO SANTOS

*Professeur de droit pénal à l'Université de Madrid.*

Le sujet se compose — comme l'indique son titre — de deux parties nettement distinctes, quoique en étroit rapport. La première s'ouvre sur l'analyse du système punitif qui s'instaure au moment où se soulève contre la Seconde République la faction qui, trois ans plus tard, allait être victorieuse et se termine sur l'analyse des derniers amendements réalisés au sein de ce système et de leur signification, ce qui permet de tirer certaines conclusions.

Sur la base de ces conclusions sont définies dans la deuxième partie — beaucoup plus brève — les propositions minimales nécessaires, à notre avis, pour mener à bien la réforme indispensable que notre législation pénale exige.

Il est évident que le sujet qui nous intéresse a suscité des apports féconds, de la part précisément de certains de nos plus éminents criminalistes. Ce qui différenciera le mien des études auxquelles je fais allusion, ce sera surtout les traits suivants : a) la prétention de donner — naturellement avec toute sorte de limites — une vision globale des postulats politico-criminels admis par la législation pénale des trente-huit dernières années, ce qui n'a pas encore été fait jusqu'à maintenant — sauf erreur

\* Rapport présenté aux Deuxièmes Journées des professeurs espagnols de droit pénal qui se sont déroulées à Barcelone du 29 au 31 mai 1974.

de ma part; b) le fait que cette analyse sera réalisée pour la première fois — sauf encore erreur de ma part — par un criminaliste appartenant à une génération n'ayant pas participé à l'événement le plus dramatique de l'histoire espagnole : la guerre civile de 1936 et ensuite l'après-guerre; c) l'exposé ne se limitera pas à des questions techniques, mais, comme cela est fréquent en dehors de notre pays, se structurera dans un contexte socio-culturel plus vaste.

## I

La Deuxième République espagnole fut un système qui convenait à une bourgeoisie de gauche, composée d'une classe moyenne libérale et des artisans, qui sont précisément les forces les moins agissantes de la société espagnole. C'est ainsi que la voie de la République fut totalement coupée par les pressions des ouvriers et la réaction des grands propriétaires terriens. Les catholiques aussi, se sentant menacés dans leurs convictions, contribuèrent à la saper. Ces blessures ne reçurent d'autre baume — comme l'écrivit Vicens Vives — que l'apologie de la violence, apprise principalement de l'Allemagne de Hitler, de l'Italie de Mussolini et de la Russie de Staline<sup>1</sup>. Le résultat fut que le 18 juillet 1936 un soulèvement militaire ouvrait l'étape la plus dramatique de notre histoire, une guerre civile qui en vertu de multiples facteurs, ébranla le monde; parmi ces facteurs nous pouvons citer le danger de voir la guerre espagnole déclencher une guerre mondiale; la vaste intervention étrangère dans les deux partis en lutte (en particulier — comme on le sait aujourd'hui après les recherches de Payne et de Whealy — en faveur de la zone nationale)<sup>2</sup> et, surtout, les conceptions idéologiques si opposées qui s'affrontaient dans la guerre espagnole. C'est pour cette raison, sans doute, que certaines des œuvres littéraires (de même que des œuvres picturales, voir le *Guernica* de Picasso) les plus importantes du siècle ont eu pour objet notre guerre civile. De la longue liste de ses auteurs nous ne choisisons que quelques noms : Bernanos, Eluard, Sartre, Max Aub, Miguel Hernández, Neruda, Alberti, Orwell, Hemingway, Malraux, Koestler, Leon Felipe. Max Gallo a pu écrire avec raison que « la guerre d'Espagne est devenue un secteur important de notre culture ». Et c'est à Neruda qu'appartient la phrase suivante, dans *Confieso que he vivido. Memorias* (Barcelona, 1974,

1. VICENS VIVES, *Aproximación a la Historia de España*, Barcelone, 1966, 4<sup>e</sup> éd., p. 155.

2. WHEALY, *La intervención extranjera en la guerra civil española* in « *Estudios sobre la República y la Guerra Civil española* », éd. par Carr, traduction espagnole de Abad, Barcelone, 1973, p. 267 et s.; PAYNE, *La Revolución española*, traduction espagnole de Ana Ramón, Barcelone, 1972, p. 334.

p. 177) : « Dans toute l'histoire intellectuelle il n'y a pas eu d'essence plus féconde pour les poètes que la guerre espagnole. Le sang espagnol exerça un tel magnétisme qu'il fit trembler la poésie d'une grande époque. » Pour montrer son caractère dramatique il suffit de dire que, aux centaines de milliers de personnes mortes sur les champs de bataille, il faut ajouter, en accord avec le livre récent de Tamames, *La República. La Era de Franco*, 20 000 morts par représailles dans la zone républicaine, 105 000 au moins exécutés à la fin de la guerre dans la zone franquiste et un nombre de détenus politiques qui atteint certaines années des chiffres énormes, par exemple, en 1940 203 000 personnes, en 1941 135 000, en 1942 102 000, etc. En 1950, c'est-à-dire, onze ans après la fin de la guerre, environ 17 000 prisonniers de ce genre peuplaient encore les prisons — selon Tamames<sup>3</sup>.

On estime, cependant, que les chiffres réels sont encore plus élevés. Un témoignage particulièrement significatif est, sans doute, celui de Angel B. Sanz qui écrivit en 1943, alors qu'il était directeur général des prisons, que la population pénitentiaire « conséquence de la révolution » (c'est par cet euphémisme qu'on désignait les détenus politiques) était de 270 719 Espagnols le 7 janvier 1940. En accord avec ce même auteur — il me semble intéressant de souligner que son livre *De re penitenciaria* fut préfacé par le ministre de la Justice de l'époque, Eduardo Aunós, ce qui lui confère un caractère officiel — le 10 avril 1943, c'est-à-dire quatre ans après la fin de la guerre civile, le nombre de détenus de ce genre était encore de 92 477<sup>4</sup>. Quant au nombre des victimes exécutées, quelques recherches récentes, par exemple *La Historia de la Guerra de los Mil Dias*, de Cabanellas, ou celle, remarquable, de Gibson, qui a consulté personnellement les registres du cimetière de Grenade correspondant à la période qui s'écoule entre le 26 juillet 1936 et le 1<sup>er</sup> mars 1939, portent à croire que les chiffres avancés par Tamames sont également faibles<sup>5</sup>. A ces chiffres il faut ajouter, en tout cas, celui de plus de 300 000 exilés<sup>6</sup>,

3. TAMAMES, *La República. La Era de Franco*. (1931-1970), Madrid, 1973, p. 350 (où il accepte les chiffres de Jackson en ce qui concerne les 20 000 morts par représailles dans la zone républicaine), p. 353 (où il estime à environ 105 000, « probablement ce n'est pas un chiffre exhaustif » le chiffre global final de victimes exécutées après le 1<sup>er</sup> avril 1939) et p. 354 (où il évalue à environ 17 285 — 27 285 moins 10 000 de population pénitentiaire « normale » — les prisonniers directement détenus à cause de la guerre, qui peuplaient les prisons en 1950).

4. SANZ A.B., *De re penitenciaria*, Madrid, 1945 (dans les p. 162 et 4 [note], respectivement, l'auteur cite les deux chiffres mentionnés dans le texte).

5. CABANELLAS, *La Historia de la Guerra de los Mil Dias. Naissance, vie et mort de la II<sup>e</sup> République espagnole*, Mexico-Barcelone-Buenos Aires, 1973, II, p. 794 et s., 838 et s., et 1110 et s.; GIBSON, *La represión nacionalista de Granada de 1936 y la muerte de Federico García Lorca*, Paris, 1971, p. 57 et appendice B.

6. En accord avec Antonio Vilanova (*Los olvidados. Los exiliados españoles en la segunda guerra mundial*, Paris, 1969, p. 3) dans la seule période du 7 février au mois de mars 1939, 500 000 personnes, pour la plupart des hommes, partirent d'Espagne, l'immense majorité s'expatriant volontairement. En ce qui concerne la France, Vilanova estime que

qui ne sont jamais revenus ou qui sont revenus pour mourir, parmi lesquels se trouvait la majeure partie des intellectuels les plus notoires du pays, même, il faut ajouter le chiffre de ceux qui, pour des raisons politiques, partirent ensuite pour ne plus revenir.

La liste — même si elle n'est pas exhaustive — qu'offre Elias Diaz dans ses *Notas para una Historia del Pensamiento Español actual (1939-1972)*, publiée dans « *Sistema* » l'année dernière est impressionnante<sup>7</sup>. Il suffit, pour montrer l'importance de leur perte, de citer quelques noms : José Gaos, Juan D. Garcia Bacca, Wenceslao Roces, José Ferrater Mora, Francisco Ayala, Manuel Garcia Pelayo, Federico de Onis, Juan Marichal, Américo Castro, Claudio Sanchez Albornoz, Salvador de Madariaga, Rafael Altamira, Max Aub, Juan Ramon Jimenez, Pedro Salinas, León Felipe, Rafael Alberti, Luis Cernuda, Arturo Duperier, etc. A la liste d'« intellectuels » de Elias Diaz, il faut ajouter les noms de concertistes comme Casals, de musiciens comme Falla, de peintres comme Picasso et beaucoup d'autres encore. L'admirable catalogue des professeurs de droit pénal en exil est également assez long : Jiménez de Asúa, Bernaldo de Quirós, Jiménez Huerta, Ruiz Funes, López Rey, Rivacoba, Blasco Fernández de Moreda, etc.

A ces noms il faut ajouter ceux des intellectuels qui restèrent en Espagne ou revinrent plus ou moins vite : Benavente, Baroja, Menendez Pidal, Dámaso Alonso, Ortega y Gasset, Pérez de Ayala, etc. et qui — et nous citons à nouveau Elias Diaz —, leur pensée ne coïncidant pas avec celle de la politique culturelle officielle, constituèrent ce qu'on appela « l'exil intérieur ». José Luis Abellán a pu qualifier avec raison la situation culturelle espagnole d'après-guerre d'authentique désert intellectuel<sup>8</sup>.

En juillet 1936, commence à opérer dans chacun des deux partis en lutte une justice pénale de guerre civile qui a subi de durs reproches de la part de celui qui l'a peut-être le mieux étudiée jusqu'à maintenant,

les Services spéciaux organisés par la Légation du Mexique dans le pays voisin, en collaboration avec ceux du ministère de l'Intérieur français, enregistrèrent un total de 527 843 réfugiés politiques espagnols, en incluant dans ce chiffre les femmes et les enfants, selon les recensements remis par les camps de concentration, les centres de logement et les préfectures départementales. De ce total, un peu plus de 100 000 personnes rentrèrent en Espagne au cours de plusieurs mois. Au moment de la libération, le 27 novembre 1944, la presse française affirmait qu'il y avait en France 350 000 espagnols sans papiers (op. et p. cit.). Naturellement à ces chiffres il faut ajouter ceux des exilés dans d'autres pays. Neruda pense également que plus de 500 000 personnes, hommes et femmes, combattants et civils, traversèrent la frontière française pendant et à la fin de la guerre civile (fin Neruda : *Confieso que he vivido. Memorias*, Barcelone, 1974, p. 197).

7. ELIAS DIAZ, *Notas para una historia del pensamiento español actual (1939-1972)*, dans *Sistema*, (1), 1973, p. 110 et s.

8. Six lustres plus tard on ne peut encore affirmer que le panorama actuel culturel espagnol se soit amélioré substantiellement. Nous renvoyons à ce sujet à la remarquable et pathétique description de Max Aub, *La gallina ciega*, Mexico, 1971. Voir de même *Notas para una historia del pensamiento español actual*, de ELIAS DIAZ, dans le numéro 3 de *Sistema*, 1973, p. 101 et s.

Alcalá Zamora y Castillo<sup>9</sup>. Une fois le Gouvernement de la République vaincu en 1939, non seulement la très sévère législation répressive promulguée dans la zone franquiste durant la guerre civile continua à être en vigueur, mais s'ajoutèrent encore d'autres mesures de caractère exceptionnel. Nous en mentionnerons quelques-unes.

La déclaration de l'état de guerre du 28 juillet de 1936 retira un grand nombre de délits du droit commun en déclarant applicable le Code de Justice militaire et les transformant ainsi par assimilation en délits de rébellion<sup>10</sup>.

On connut de la sorte le paradoxe douloureux qui voulait que ceux qui précisément ne s'étaient pas soulevés contre la République, restant à ses côtés, furent condamnés pour adhésion à la rébellion. Sous ce chef d'accusation plusieurs milliers de personnes firent l'objet de condamnations. Parmi celles-ci, et pour ne mentionner qu'un seul nom, Julian Besteiro, professeur de logique à l'Université de Madrid et Président du Parlement, l'un des Espagnols les plus éminents de ce siècle et de ceux qui luttèrent avec le plus de sincérité pour la paix. Peu avant de mourir, de septicémie semble-t-il, dans la prison de Carmona, le 27 septembre 1940, il parlait en allemand dans son délire (il avait étudié deux ans et demi à Munich, Berlin et Leipzig) et il répétait d'une façon obsédée « *Die Freiheit, Die Freiheit* » (la liberté, la liberté)<sup>11</sup>.

Le 5 juillet 1938 la peine de mort fut rétablie dans le Code pénal; le 9 février 1939 fut promulguée la loi sur les responsabilités politiques qui violait toutes sortes de garanties du droit pénal et de la procédure. Elle punissait, par exemple, d'une façon rétroactive, certaines conduites; les chefs d'accusation manquaient de toute précision — comme cela était admis dans l'avant-propos lui-même — qui déclarait que « les actes et omissions qui donnent lieu à l'exigence de responsabilités politiques sont énumérés d'une manière assez large pour que puissent y être comprises toutes les activités susceptibles de sanction, selon l'avis du Gouvernement ». Les tribunaux étaient composés de représentants de l'Armée, de la Magistrature et de la Phalange, etc. La loi du 1<sup>er</sup> mai 1940, contre la franc-maçonnerie et le communisme, avait des effets rétroactifs. Celle de sûreté de l'Etat du 29 mars 1941, dont l'application était du ressort de la juridiction militaire, infligeait à nouveau la peine capitale comme peine unique pour plusieurs chefs d'accusation et punissait les actes préparatoires, comme la conspiration et l'incitation, de peines allant jusqu'à vingt ans d'emprisonnement, etc. La législation pénale spéciale

9. ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, *Justicia Penal de guerra civil*, in *Ensayos de Derecho Procesal civil y penal y constitucional*, Buenos Aires, 1944, p. 253.

10. RODRIGUEZ DEVESA, *Derecho penal español*, partie générale, Madrid, 1973, p. 103.

11. LAMO DE ESPINOSA, *Filosofía y política en Julian Besteiro*, Madrid, 1973, principalement p. 23-24 et 121-123.

était si abondante qu'il arriva un moment où s'imposait tout au moins une refonte. C'est ce qui se produisit, selon Rodriguez Devesa, en 1944<sup>12</sup>. Avant d'analyser le Code pénal de cette date, il semble indispensable de montrer, cependant, pour compléter ce tableau, que dans l'aspect punitif tout ne consista pas en la création de nouvelles formes délictueuses ou en l'accentuation du ton répressif d'autres déjà existantes, mais on fit perdre le caractère délictueux à une longue série de conduites qui, avant, le possédaient. Dans ce sens la loi du 27 septembre 1939 déclarait : « On tiendra pour non délictueux les faits qui auraient été l'objet de procédure criminelle, pour s'être qualifiés comme constitutifs de délits contre la Constitution, l'ordre public, infraction contre les lois de détention d'armes et d'explosifs, homicides, lésions, dommages, menaces et contraintes, et de tous ceux qui sont en rapport avec eux, faits exécutés du 14 avril 1931 au 18 juillet 1936, par des personnes dont il soit prouvé que l'idéologie est en accord avec le Mouvement national, et toujours de ces faits qui pourraient être considérés, d'après leur motivation socio-politique, comme une protestation contre le caractère anti-patriotique des organisations et du Gouvernement dont les conduites justifiaient le soulèvement. »

Il faut dire aussi que, après le décret-loi du 27 août 1938 et jusqu'au 18 mars 1944, les dispositions garantissant l'indépendance judiciaire restèrent en suspens, le recours à la voie du contentieux-administratif n'étant pas admis en ce domaine, contre les résolutions du Gouvernement<sup>13</sup>.

Le Code pénal de 1944 fut précédé par deux avant-projets. L'un formulé par la Délégation nationale de justice et droit de Phalange, en 1938, et l'autre, intitulé « Projet », préparé en 1939 par le ministère de la Justice.

La diffusion très limitée du premier justifie l'exposition de quelques-unes de ses caractéristiques les plus remarquables, qui possèdent une orientation nettement totalitaire. L'article 1<sup>er</sup> admettait, par exemple, l'analogie, déclarant qu'étaient « des fautes ou délits les actions ou omission volontaires sanctionnées par la loi et les actes qui leur étaient entièrement assimilables ». L'article 9 considérait comme circonstance atténuante le fait d'agir pour des motifs d'honneur. Dans l'échelle générale des peines (art. 27) était admise celle de la perte de la nationalité. Ne se contentant pas de prévoir 21 sortes de mesures de sûreté (parmi lesquelles se trouvait l'entrée dans un corps militaire ou de discipline semblable), le projet admettait clairement l'analogie pénale en autorisant « n'importe

12. RODRIGUEZ DEVESA, *op. cit.*, p. 104.

13. Cf., *Crónica de la Codificación española*, I, (*Organización judicial*), Ministerio de Justicia, 1970, p. 337.

quelle autre mesure de valeur égale ou analogue aux antérieures que le tribunal considérerait comme utile dans le but de prévenir la récidive de la part du sujet ». La peine de caution avait un caractère indéterminé puisque sa durée restait soumise à l'arbitrage des tribunaux. Une peine identique était infligée pour le délit tenté et pour celui consommé, et le complice était puni de la même peine que l'auteur. Était prévu, pour finir, ce qui n'est pas sans paraître curieux à une époque d'exaltation nationaliste, car cela est opposé à la tradition et au caractère national le plus pur, « le mariage avec une personne de race inférieure », et ce en tant que « délit contre la dignité et l'intérêt de la patrie ».

Le Code de 1944 — qui se fondait sur un projet élaboré par le ministère de la Justice, avec la collaboration principalement du professeur Castejón — fut promulgué le 23 décembre de cette année-là. En raison de l'insertion, dans ce Code, de nombreuses lois spéciales, en particulier celle de la sûreté de l'Etat, il montrait, lui aussi, une empreinte clairement sévère et totalitaire — quoique, évidemment, abandonnant certaines des énonciations extrêmes de l'avant-projet de l'année 38. D'autre part, cet esprit totalitaire était nécessaire si le Code devait être en accord avec la qualification politique de l'Etat nouveau, selon ses propres textes fondamentaux (voir les *Puntos* (articles) de la Phalange ou le *Fuero* (loi) du travail).

Dans l'avant-propos du *Fuero* on peut lire, par exemple, que « l'Etat national, qui est un instrument totalitaire au service de l'intégrité de la patrie, et syndicaliste qui représente une réaction contre le capitalisme libéral et le matérialisme marxiste, entreprend la tâche de réaliser avec un caractère militaire, constructif et éminemment religieux la révolution que l'Espagne attend et qui doit rendre aux Espagnols, une fois pour toutes, la Patrie, le Pain et la Justice ». Alors que l'article XIII du même *Fuero* montre que « l'organisation nationale-syndicaliste de l'Etat s'inspirera des principes d'Unité, Totalité et de Hiérarchie ».

De son côté, le *Punto* 6 de la Phalange décrète que « notre Etat sera un instrument totalitaire au service de l'intégrité de la Patrie. Tous les Espagnols y prendront part à travers leur fonction familiale, municipale et syndicale. Personne n'y prendra part au moyen des partis politiques. On abolira implacablement le système des partis politiques avec toutes ses conséquences ». Alors que le préambule du décret d'unification du 19 avril 1937 admettait que « comme d'autres pays de régime totalitaire la force traditionnelle vient maintenant en Espagne s'intégrer à la force nouvelle ». Les commentateurs se manifestent naturellement dans le même sens. Ainsi, Ignacio Serrano Serrano, professeur à l'Université de Valladolid, écrivait en 1939 : « Un autre des aspects du principe d'Unité a

trait à l'unité de commandement, à la concentration en une seule main de tous les pouvoirs qui touchent à l'Etat. On refuse par là catégoriquement la doctrine accréditée de la séparation des pouvoirs formulée par Montesquieu et qui finit par aboutir à l'affaiblissement de l'Etat en le livrant de cette manière, diminué dans l'efficacité de ses ressources, à l'anarchie des égoïsmes individuels de plus en plus concentrés et puissants ou au désir insatiable de domination des syndicats de classe. Il n'y aura plus trois pouvoirs : le législatif, l'exécutif et le judiciaire, mais un seul pouvoir exercé par une seule personne. »<sup>14</sup>

Fenech, de son côté, dans un ouvrage qui à l'époque, 1941, eut une grande influence, *La posición del juez en el Nuevo Estado. Ensayo de sistematización de las directrices actuales*, s'exprimait d'une façon peut-être encore plus plastique. Voici sa conclusion : « Somme toute, nous pouvons constater que l'Espagne nationale-syndicaliste rejette les droits fondamentaux. »<sup>15</sup> Alors qu'à la page 93 on trouve ces affirmations : « Foi en les hommes et non en des formules : foi en la conduite de ceux qui commandent et non en des lois dites fondamentales. Le mépris de la mythologie constitutionnelle est, donc, une pierre angulaire de notre idéologie. »<sup>16</sup>

Comme preuve de la sévérité du Code pénal de 1944, nous trouvons avant tout les nombreux chefs d'accusation entraînant la peine capitale. Une autre preuve en est le caractère obligatoire des circonstances aggravantes qui auparavant étaient appréciées par le juge; l'imposition d'une peine notablement plus grave à partir de la deuxième récidive; la création de deux nouvelles circonstances aggravantes de publicité et de lieu sacré; le châtement en tout cas des actes préparatoires de proposition, conspiration et provocation en vue de commettre un délit; la prévision de nouveaux délits qualifiés par le résultat, etc. Parmi les rares amendements dans le sens de la prévention spéciale ou de caractère humanitaire, méritent d'être citées la reconnaissance de l'état de nécessité qui s'étend aujourd'hui au conflit entre les intérêts égaux, la création d'une nouvelle circonstance atténuante : le mobile altruiste; la généralisation de l'institution de rémission de peine par le travail à tous les condamnés à des

14. SERRANO SERRANO, *El Fuero del Trabajo. Doctrina y Comentarios*, Valladolid, 1939, p. 332.

15. FENECH, *La posición del juez en el Nuevo Estado. Ensayo de sistematización de las directrices actuales*, Madrid, 1941, p. 92.

16. Mais pas seulement alors, récemment une personne aussi peu suspecte qu'Emilio Romero, directeur de *Pueblo*, organe du syndicat unique, écrit ceci (*Cartas al Rey*, Barcelona, 1972, p. 210) : Le système politique est basé sur l'autorité et sur l'accumulation des pouvoirs à vie entre les mains de Franco, celui de l'Etat, celui du Gouvernement (cette année il a renoncé à la Présidence), celui de l'Armée et celui du Mouvement, le préfigurent comme une dictature. L'une des meilleures études sur le système politique espagnol se trouve dans le livre de André et Francine DEMICHEL, *Les dictatures européennes*, Paris, 1973, not. p. 164 et s.

peines d'emprisonnement; l'extension de la condamnation conditionnelle à des peines allant jusqu'à deux ans, etc. D'un autre point de vue il faut souligner la création d'une section intitulée « délits contre la religion catholique ». L'Etat nouveau n'admet pas la liberté de cultes.

Le décret du 19 avril 1937 ayant fusionné la Phalange espagnole et les *Requetés*, prononça la dissolution de toutes les autres organisations et partis politiques, ceux-ci allèrent s'intégrer parmi les associations illicites prévues par le Code. Celui-ci acquit donc un ton plus nettement totalitaire<sup>17</sup>.

Une année venait à peine de s'écouler depuis la publication du Code pénal de 1944 qu'une vaste série de lois commencèrent à modifier son texte. L'unification et la simplification de tels amendements apparurent nécessaires. Ce fut l'un des buts de la réforme de 1963. Un autre but, en accord avec l'avant-propos du décret du 28 mars 1963 approuvant le nouveau Code, fut de le remodeler et de créer une série de formes délictueuses longtemps réclamées par la doctrine et la pratique pénales. La propre dénomination officielle de « Code pénal, texte revu de 1963 » montre qu'il ne s'agit que d'une révision partielle, non d'une réforme complète. Son importance est bien moindre que celle du Code de 1944.

La réforme de 1963 durcit encore plus le texte punitif fondamental espagnol déjà si sévère. L'amendement le plus libéral — et l'un des rares de ce genre — est celui d'augmenter les avantages de la rémission des peines par le travail, en supprimant quelques-unes des limites antérieures. Les changements les plus notoires, cependant, concernent la partie spéciale, où près de deux cents articles sont modifiés : cent soixante-trois dans le but d'élever le taux des peines d'amende, qui en moyenne deviennent quatre ou cinq fois plus élevées. Les autres dans le but de créer de nombreux délits nouveaux ou dans celui d'élargir le contenu d'autres déjà existants.

Depuis 1963 jusqu'à mai 1974 les amendements de plus grande importance se produisirent en 1967 et en 1971. A la première de ces dates on modifia ou l'on introduisit un total de 56 nouveaux articles. A la seconde, 27. Le texte revu qui parut en décembre 1973 ne produisit aucun changement : il se limita à recueillir les amendements introduits par la loi de 1971.

La réforme pénale de 1967, en particulier en ce qui concerne les délits contre l'Etat, a peut-être été celle qui a ému le plus l'opinion publique ces dernières années. La réaction de la presse, très agitée par les menaces d'aggravation des limites de son action et aussi le fait que de nombreux

17. CABANELLAS, *op. cit.*, II, p. 919.

ordres d'avocats demandèrent l'annulation du projet, contribuèrent sans aucun doute à cette émotion. Le projet, évidemment, devint loi.

Cela vaut la peine de rappeler, ne serait-ce qu'en partie, ce que prévoit par exemple l'article 165 *bis b*) car il fait voir clairement le sens de toute la réforme. Cet article punit, entre autres, « la conduite qui consiste à violer, avec des imprimés, les limitations imposées par les lois à la liberté d'expression et au droit à la diffusion de l'information, moyennant la publication de fausses nouvelles ou d'informations dangereuses pour la morale ou les bonnes mœurs..., ou qui attaquent les principes du Mouvement national..., ou qui, dans leur critique de l'action politique ou administrative constituent un manque de respect envers les institutions et les particuliers ». Nous sommes forcé d'avouer qu'il nous semble étrange que Rodriguez Devesa ait pu écrire à ce propos que « la rédaction de beaucoup de nouveaux préceptes est si diffuse qu'il est difficile de concevoir des chefs d'accusation, non incriminés avant, et qui maintenant y seraient compris »<sup>18</sup>. Il nous semble, pour notre part, que ce qui caractérise les rédactions diffuses est justement le contraire : c'est dans leur sein qu'elles peuvent accueillir sans aucune difficulté toutes sortes de chefs d'accusation. La réforme était blâmable aussi à d'autres points de vue; cela est rendu évident, il nous semble, par le fait (et nous continuons à nous référer à l'article 165 *bis b*) que l'important journal conservateur *Ya* publiât un éditorial, que reproduisit le lendemain 16 février 1967, le monarchiste *ABC* et qui qualifiait l'article de « texte totalitaire dans le sens le plus rigoureux du terme ».

D'autres amendements réalisés en 1967 consistent à faire figurer dans le Code les délits concernant la circulation, qui auparavant faisaient l'objet d'une loi spéciale, et élever de 500 pesetas à 2 500 la ligne de division entre le délit et la contravention en matière d'infractions économiques.

La dernière réforme profonde du Code pénal, pour le moment, est celle de 1971. C'est à nouveau la partie spéciale qui a été principalement affectée. Son aspect le plus positif est qu'il constitue une exception, dans sa totalité ou seulement en partie, parmi une longue série de lois spéciales, par exemple, celle du 9 février 1939, celle du 2 mai 1943, le décret-loi du 21 septembre 1960<sup>19</sup>, etc. Par contre l'aspect négatif est que, ces lois s'intégrant dans le Code, celui-ci s'est durci encore plus. La société espagnole est devenue après cette réforme encore plus répressive, comme

18. RODRIGUEZ DEVESA, *op. cit.*, p. 114.

19. Sur cet important texte législatif, appliqué au procès de Burgos, v. les deux études de BARBERO SANTOS, *El bandolerismo en la legislación vigente* et *Los delitos de bandolerismo, rebelión militar y terrorismo regulados por el decreto de 21 de septiembre de 1960*, publiés dans *Estudios de Criminología y Derecho penal*, Valladolid, 1972, p. 191 et s. et 257 et s., respectivement.

a pu l'écrire Gimbernat dans *Cuadernos para el Diálogo* et vraiment l'on ne peut dire, ajoute-t-il, qu'elle le fut peu jusqu'ici<sup>20</sup>.

Sur un autre plan, il faut se féliciter du remplacement de la rubrique « délits contre la religion catholique » par celle de « délits contre la liberté religieuse, la religion de l'Etat et les autres confessions », conséquence obligatoire de la loi sur la liberté religieuse de 1967<sup>21</sup>. Il faut par contre déplorer la grande latitude laissée dans certains cas au pouvoir judiciaire. Dans des infractions concernant les drogues, par exemple, on accorde au juge la possibilité de choisir une peine d'emprisonnement comprise entre six mois et un jour et vingt ans, ce qui viole, sans aucun doute, la sécurité juridique<sup>22</sup>.

Cet exposé sommaire des postulats politico-criminels du système répressif espagnol ne serait pas complet, si l'on ne faisait allusion, d'une part, à une double anomalie grave de ce système et, d'autre part, à la réglementation espagnole des mesures de sûreté. La première anomalie grave consiste en ce qu'un grand nombre de délits de droit commun ou politiques sont jugés — par la juridiction militaire et conformément à sa propre procédure. Ce qui se produit soit parce qu'il s'agit de délits prévus dans les lois spéciales dont la mise en accusation relève exclusivement des tribunaux militaires (par exemple, divers articles de la loi pénale et de la procédure de la navigation aérienne), soit parce qu'il s'agit de conduites prévues en même temps dans le Code pénal et dans les lois spéciales, par exemple le Code de justice militaire, et que, pour des raisons de compétence et de plus grande gravité des peines dans ces dernières, les tribunaux militaires doivent juger en accord avec ce qu'établit le Code de justice militaire<sup>23</sup>. La deuxième anomalie grave, c'est qu'à travers les moyens que leur concède la loi d'ordre public, les autorités gouvernementales peuvent infliger non seulement des sanctions pécuniaires égales ou supérieures aux amendes pénales, mais aussi, ce qui est tout à fait critiquable, des peines d'emprisonnement allant jusqu'à trois mois, bien qu'elles soient dénommées par euphémisme « responsabilité personnelle subsidiaire ».

La critique du précepte-article 22 de la loi d'ordre public du 30 juillet 1959, modifié par la loi du 27 juillet 1971, a été unanime, comme écrit

20. GIMBERNAT ORDEIG, *La reforma del Código penal y de Justicia militar*, in *Cuadernos para el Diálogo*, 1972, n° 99, p. 15.

21. LANDROVE, *La libertad religiosa y la reforma de 1971 del Código penal español*, in *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, 1972, p. 699 et s.

22. BERISTAIN IPIÑA, *Las drogas y su legislación en España*, in *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, 1973, p. 56. POLAINO LORENTE-POLAINO NAVARRETE, *Comentarios médico-psiquiátricos y jurídico-penales a la legislación vigente sobre toxicomanías*, in *Revista de Psiquiatría y Psicología médica*, 1972 (x), p. 445.

23. BARBERO SANTOS, *El bandolerismo en la legislación vigente*, in *Estudios de Criminología y Derecho penal*, 1972, cit., p. 251.

Gonzalez Pérez, mais — j'ajoute pour ma part — pour le discrédit des criminalistes, effectuée presque totalement de la part de spécialistes en droit administratif. Selon l'auteur que je viens de citer, la possibilité d'infliger une vraie peine d'emprisonnement comme conséquence du non-accomplissement d'un acte administratif est en opposition avec les principes les plus élémentaires et constituent une véritable hypothèse anti-constitutionnelle<sup>24</sup>. Quelques mois avant la promulgation de la réforme, le professeur Lorenzo Martín Retortillo avait déjà attiré l'attention sur le fait que les moyens que l'on prétendait accorder à l'administration allaient à l'encontre de ce qui avait été établi dans les Lois fondamentales<sup>25</sup>. C'est dans ce même sens que se prononça le Conseil général de l'Ordre des avocats en demandant le retrait du projet : malheureusement la demande n'eut aucun succès, car le projet devint loi.

Il faut ajouter que l'article 23 de la loi d'ordre public est encore plus condamnable, car il permet, sans aucune garantie préalable, et nous citons à nouveau González Pérez, d'infliger des amendes supérieures de 50 % à celles, déjà exagérées, encourues pour des chefs d'accusation généraux et, ce qui est encore plus grave, il permet aussi d'exiger l'effectivité immédiate de la détention supplétoire dans les cas de récidive ou, tout simplement, parce que « la conduite du sujet — de l'avis de l'autorité administrative — suppose une menace manifeste pour la coexistence sociale »<sup>26</sup>. Il n'est donc pas étonnant que Parada, dans un article publié en 1972 dans la *Revista de Administración Pública*, avec le titre très significatif de « Poder sancionador de la Administración y crisis del sistema judicial penal », ait affirmé que ce pouvoir punitif de l'administration produit la faillite de la fonction judiciaire elle-même<sup>27</sup>.

Au cas où il resterait le moindre doute à propos du caractère essentiellement pénal de la « responsabilité personnelle subsidiaire », ce doute se dissipe devant l'article 47 du Règlement du service des prisons, quand il statue que cette responsabilité subsidiaire sera exécutée dans les établissements pénitentiaires communs. C'est pour cela que peut se produire la situation paradoxale, qui rappelle de sombres périodes de l'histoire humaine que l'on croyait révolues, de voir un sujet mis en liberté, sa participation dans les faits délictueux n'étant pas prouvée, de l'avis du juge, et qui retourne en prison car l'autorité gouvernementale considère

24. GONZALEZ PEREZ, *Comentarios a la ley de Orden Público*, Madrid, 1971, p. 265; v. aussi les p. 266-291.

25. LORENZO MARTÍN RETORTILLO, *La reforma de la ley de Orden Público*, in *Cuadernos para el Diálogo*, 1971, mai, p. 16, et *Sanciones penales y sanciones gubernativas*, in *Problemas actuales de Derecho penal y procesal*, Université de Salamanca, 1971, p. 16.

26. GONZALEZ PEREZ, *op. cit.*, p. 276.

27. PARADA, *Poder sancionador de la Administración y crisis del sistema judicial penal*, in *Revista de Administración Pública*, 1972 (67), p. 88 et s.

que, malgré cela, sa « conduite comporte une menace manifeste pour la coexistence sociale » et se voit infliger une forte amende qu'il ne peut pas payer.

A la responsabilité personnelle subsidiaire correspondent dans leur intégrité les justes remarques de Pacheco concernant la torture, qu'aucune législation n'a jamais considérée comme peine : « qu'importe, messieurs, que la loi appelle ou non peine ce fait, alors qu'il en présente tous les caractères, et surpasse encore en cruauté la plupart des peines habituelles ? » Et il ajoutait : « Se trouve par hasard entre les mains et à la disposition du législateur soit la faculté de transformer en punition ce qui réellement ne l'est pas, soit celle de priver de cette qualité et de ce nom ce qui, par sa nature, l'est et le mérite ? »<sup>28</sup>.

En ce qui concerne la réglementation espagnole des mesures de sécurité, nous devons déclarer que, tant l'ancienne loi concernant le vagabondage et les malfaiteurs, de 1933, que celle en vigueur concernant l'état dangereux et la réhabilitation sociale de 1970, méritent de durs reproches pour avoir prévu, violant ainsi les garanties pénales, l'imposition de mesures de sécurité sans la commission préalable de faits délictueux et pour avoir développé à l'excès — et formulé parfois sans précision — les catégories d'état dangereux<sup>29</sup>. L'argument que les mesures ne prétendent pas causer de souffrance, mais qu'elles n'ont qu'un but de sûreté ou de correction, manque de valeur dès que l'on sait que la peine comme la mesure se concrétisent en une perte de liberté coercitive, les mesures présentant l'inconvénient d'avoir une durée indéterminée. Et si, même dans des pays ayant un système pénitentiaire assez développé, on a pu s'assurer que les prisons et les établissements où s'accomplissent les mesures ne se différencient que par l'appellation qui est affichée au-dessus des portes d'entrée respectives, en accord avec l'expression graphique, si souvent répétée, du comte de Dohna, la situation est encore plus insoutenable dans notre pays, dont le système pénitentiaire laisse tant à désirer.

Il est certain qu'une personne peu au courant de la situation réelle, qui aurait lu l'arrêté du ministère de la Justice du 12 juin 1971, rectifié partiellement deux jours plus tard, aurait été émerveillée en vérifiant la longue liste de centres destinés à des sujets dangereux ou qui étaient habilités dans ce but et qui y étaient mentionnés.

Mais nous devons à l'un de ceux qui connaissent le mieux la situation

28. PACHECO, *Estudios de Derecho penal*, Madrid, 1868, 3<sup>e</sup> éd., p. 281.

29. BARBERO SANTOS, *Consideraciones sobre el estado peligroso y las medidas de seguridad, con particular referencia a los derechos italiano y alemán*, in *Estudios de Criminología y Derecho penal*, Valladolid, 1972, p. 56 et s.; ANTON ONECA, *El Derecho penal de la postguerra*, in *Problemas actuales de Derecho penal y procesal*, Université de Salamanca, 1971, p. 173.

réelle de nos prisons, le procureur de Pontevedra M. Conde-Pumpido, une remarque moins optimiste à ce sujet. Dans l'article *Aspectos sustantivos de la ley de Peligrosidad y Rehabilitación social de 4 de agosto de 1970*, publié dans le volume *Temas Penales* édité en 1973 par l'Université de Santiago de Compostelle, Conde-Pumpido écrit : « Il suffit à quiconque connaît notre liste de centres pénitentiaires de lire l'arrêté du ministère de la Justice du 1<sup>er</sup> juin 1971 et de remarquer les établissements qui y sont cités comme étant destinés à l'exécution des mesures de sûreté prévues par la loi, pour comprendre l'abîme entre les prévisions bien intentionnées du règlement et leurs applications pratiques. Il ne suffit pas de changer les panneaux du frontispice pour transformer une prison vétuste en un centre moderne de rééducation. Qui plus est, les projets concernant un personnel spécialisé sont difficiles à réaliser, car ce personnel ne s'improvise pas, et ne peut se former grâce à un simple stage. »<sup>30</sup>

Dans la réalité donc, les mesures ne sont que des peines déguisées. Il semble nécessaire, par conséquent, de réclamer la dérogation d'un système qui tolère son imposition sans la commission préalable d'un fait délictueux, en dehors d'autres défauts.

Si on me permettait, comme synthèse de l'exposé de cette première partie, de tirer des conclusions, voici celles que je proposerais :

1) C'est une opinion répandue chez les criminalistes espagnols que notre droit répressif a pour fondement le fait lui-même. C'est donc dans ce sens que Rodriguez Devesa s'exprime d'une façon catégorique<sup>31</sup>. Pour notre part, nous croyons que l'on peut faire à cette thèse de graves reproches, qui pratiquement l'infirmement. Il suffit de dire que depuis 1944 l'on punit l'incitation, la conspiration et la provocation en ce qui concerne n'importe quel délit; c'est-à-dire non des faits, mais de simples actes préparatoires, et que l'on peut infliger des mesures de sûreté sans commission préalable d'un fait délictueux.

2) Il ne manque pas de spécialistes en droit pénal espagnol pour affirmer — bien que cette opinion ne soit plus aussi unanime — que notre droit pénal se fonde sur la culpabilité. Cependant les concessions que celui-ci fait à la responsabilité objective sont si nombreuses (en admettant des délits de suspicion, chefs d'accusation de responsabilité en cascade, de délits qualifiés par le résultat, etc.) qu'il est très difficile d'admettre que cette remarque ait un caractère général.

30. CONDE PUMPIDO, *Aspectos sustantivos de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación social de 4 de agosto de 1970*, in *Temas penales*, Université de Santiago de Compostelle, 1973, p. 235 (note).

31. RODRIGUEZ DEVESA, *op. cit.*, p. 112.

3) Du point de vue de la peine il n'est pas non plus exact de continuer à qualifier d'éclectique notre législation pénale. Il est certain qu'elle recourt à diverses institutions individualisatrices dans lesquelles l'emportent des buts de prévention spéciale, par exemple la condamnation conditionnelle, la liberté conditionnelle ou la rémission des peines par le travail, mais la balance s'incline résolument en faveur de l'intimidation générale, comprise dans le sens où l'on employait ce terme en Allemagne dans les années 30, c'est-à-dire de caractère exemplaire (*Abschreckung*). Ceci est démontré par a) les nombreuses conduites pour lesquelles est prévue la peine capitale, b) le fait que, tout en admettant la peine de mort, il soit permis d'infliger des peines d'emprisonnement allant jusqu'à quarante ans, c) que l'on ait recours à la juridiction militaire pour réprimer de multiples délits communs ou politiques, et d) que, en oubliant les garanties pénales et de procédure les autorités gouvernementales soient autorisées à infliger des véritables peines d'emprisonnement<sup>32</sup>.

4) Nous devons faire remarquer en dernier lieu que notre législation pénale présente un authentique « éléphantiasis » punitif, et non seulement parce qu'elle prévoit des peines exceptionnellement sévères, mais aussi parce qu'elle permet l'imposition de mesures de sûreté *ante delictum* et parce qu'elle punit de nombreuses conduites qui ne sont pas délictueuses dans la majorité des législations pénales du monde occidental. Ceci se manifeste d'une façon particulièrement aiguë en ce qui concerne la réglementation des délits contre l'Etat. L'exercice de nombreux droits individuels fondamentaux, absolument pas reconnus, ou reconnus de façon insuffisante par notre législation juridique — par exemple ceux d'expression, de réunion, d'association, de constitution de syndicats, d'affiliation à un parti politique, etc. —, donnent lieu à de graves sanctions pénales<sup>33</sup>. Voilà quel est, à mon avis, le plus grand drame du droit pénal espagnol : ce sont les propres lois de l'Etat qui agissent comme facteur — générateur de crime en ce qui concerne la délinquance contre l'Etat parce qu'on n'a pas accordé des voies d'expression pacifiques aux minorités ethniques, culturelles et politiques dans le contexte

32. Le fait que, avec un « euphémisme honteux », comme l'ont écrit certains commentateurs, l'on ne parle pas de peine, mais de « responsabilité personnelle subsidiaire », en ce qui concerne la loi d'ordre public, a peu d'importance, si les deux institutions ont le même contenu afflictif, comme nous l'avons montré plus haut. Il faut ajouter que la loi sur la contrebande, comme nous le rappelle Rodriguez Devesa (*op. cit.*, p. 17), transforme en « sanctions administratives » de vraies peines d'emprisonnement, qui peuvent aller jusqu'à quatre ans de durée.

33. Il nous semble que l'on ne peut pas faire appel à un témoignage plus digne de considération qu'à celui des professeurs espagnols de droit pénal qui, dans leurs Premières Journées, qui ont eu lieu à Valladolid en 1972, demandèrent à l'unanimité au ministère de la Justice, de revoir sans tarder « les délits contre la sécurité interne de l'Etat car certains d'entre eux offraient, dans leur régime actuel, d'importants défauts de forme et de contenu, s'ils étaient examinés sous l'angle des principes de l'Etat de droit ».

national, parce qu'on n'a pas accordé les voies appropriées à l'exercice des droits individuels fondamentaux<sup>34</sup>. Le législateur espagnol semble avoir oublié les paroles avisées que Welzel imprima dans son *Lehrbuch* : l'existence de l'Etat est avant tout un problème politique et c'est bien après qu'elle devient un problème juridique pénal<sup>35</sup>. Inverser les termes, c'est-à-dire changer en pénal ce qui est politique, peut transformer l'Etat en une horde, et la survie dans cet Etat en une lutte tribale qui cause sa propre fin. Le dire à l'Etat constitue, donc, un devoir pour tout juriste, un devoir pour tout professeur universitaire de droit sensible aux exigences de son époque.

## II

De cette vue d'ensemble de notre système pénal actuel il ressort comme évidente la nécessité d'une réforme urgente. Il est bien entendu qu'il faut comprendre le mot réforme non pas dans le sens d'arrangement ou remaniement de quelque chose, mais dans celui — qui est aussi naturellement admis par le Dictionnaire de l'Académie de la langue espagnole — de refaire ou de défaire quelque chose. Notre droit pénal doit être refait, renouvelé, c'est-à-dire remplacé par un autre plus nouveau, plus en accord avec les postulats aujourd'hui dominants.

Est-il possible de le faire maintenant ? Même si cela nous est douloureux de le dire, il nous faut répondre non. Et, non seulement comme l'a écrit prudemment Cerezo en 1972 dans *l'Anuario de Derecho Penal* « parce que nous nous trouvons dans un moment de transition et que l'accomplissement des prévisions sur la succession du général Franco par le prince Juan Carlos peut rendre à nouveau nécessaire une réforme du Code pénal »<sup>36</sup>, mais aussi pour une raison beaucoup plus profonde — à laquelle mon collègue le Dr Cerezo ne fait pas allusion — c'est que la réforme dont notre système punitif a besoin — si l'on veut réellement l'accorder aux exigences de notre époque — suppose des conditions socio-politiques qui n'existent pas, aujourd'hui, en notre pays. Je crois que c'est un devoir essentiel pour tout scientifique ayant le souci du renouvellement de notre droit pénal que d'être conscient de cette vérité frappante.

34. V., *Un juicio para todos*, article éditorial publié par *Cuadernos para el Diálogo*, 1971, janvier, p. 7; DE ESTEBAN et coll., *Desarrollo político y Constitución española*, Barcelone, 1973, p. 403 et s.; ELIAS DIAZ, *La seguridad jurídica y el Estado de Derecho*, in *Cuadernos para el Diálogo*, n° XVII (n° extraordinario), 1969, décembre, p. 7 et s.

35. WELZEL, *Das Deutsche Strafrecht*, Berlin, 1969, p. 480.

36. CEREZO MIR, *Informe sobre el anteproyecto de bases del Libro I del Código penal*, in *Anuario de Derecho penal*, 1972 (XXV), p. 763.

Mais les défaillances ou défauts de notre système pénal sont si nombreux et si graves, que toute possibilité de transformation sera bien accueillie même s'il ne s'agit pas de la vraie réforme que nous attendons.

Mais pour que cette transformation soit évolutive, et non pas régressive, comme cela est arrivé pour bon nombre des dernières modifications législatives, qui ont représenté un déplorable pas en arrière, il faut — si l'on veut que le changement ait une quelconque répercussion — établir quelques propositions minimales préalables que nous exposons dans les pages qui suivent. C'est dans la mesure où elle accueillera le plus grand nombre possible de ces propositions préalables, que la réforme pénale espagnole se rapprochera de celle que nous souhaitons.

1. — Le nouveau droit pénal doit prendre pour base le fait lui-même. Seul l'accomplissement d'un fait délictueux (soit à l'état de tentative, soit à l'état de fait accompli) doit faire l'objet d'une sanction pénale, que celle-ci consiste en une peine ou bien en une mesure de sûreté.

2. — La future législation pénale doit accueillir, sans aucune exception, le dogme de la culpabilité. Ce n'est que dans la mesure où un fait est accompli avec culpabilité qu'il devra donner lieu à responsabilité pénale.

3. — La justice exige une proportion ou une limite à l'expiation du fait coupablement accompli (*retribución*). Cette limite doit constituer le fondement de la peine, peine qui peut poursuivre d'autres buts, en particulier celui de la prévention spéciale.

4. — Le droit pénal que l'on défend doit avoir comme base, dans ses termes les plus stricts, le principe de la légalité, et non seulement en ce qui concerne la détermination des délits et des peines, mais aussi celle de la juridiction compétente et de sa procédure, qui ne pourra être autre que celle qui résulte de la doctrine du juge naturel. La réforme signifiera, donc, la fin de l'hypertrophie de la juridiction militaire<sup>37</sup>, qui devra se réduire à ses justes limites, c'est-à-dire, à connaître des délits de nature purement militaire, commis par des militaires. De même, la réforme devra réaliser la nouvelle structuration ou la suppression d'autres juridictions spéciales, par exemple, celle d'ordre public ou celle des tribunaux pour enfants. Il est bien entendu qu'il faudra éliminer les déplorables pouvoirs répressifs de caractère pénal que possède actuellement le pouvoir exécutif, et qui causent l'échec peut-être le plus grave aujourd'hui des garanties individuelles.

37. BARBERO SANTOS, *El bandolerismo en la legislación vigente*, in *Estudios de Criminología y Derecho penal*, 1972, cit., p. 251 et s.

5. — Le nouveau droit pénal ne comprendra pas de moyens inhumains de répression, comme, par exemple, la peine de mort ou les peines d'emprisonnement d'une trop longue durée<sup>38</sup>.

6. — Le nouveau droit pénal cessera d'être un instrument au service d'idéologies politiques ou de conceptions morales qui empêchent une organisation pluraliste de la société<sup>39</sup>. On mettra un soin particulier à éviter que ce soient les lois de l'Etat lui-même qui agissent en tant que facteur générateur de crime en ce qui concerne la délinquance contre l'Etat, ce à quoi l'on arrivera par le moyen de l'entière acceptation des droits individuels fondamentaux. Mais ceci ne suffit pas; on réalisera de même une réduction importante des infractions et de leurs sanctions, notamment dans le domaine de la morale, dont la protection est mieux assurée par des moyens autres que pénaux, ce qui est le cas pour d'autres domaines.

7. — La réforme devra tenir compte, enfin des solutions et des remarques de la doctrine en rapport avec le droit positif en vigueur, qu'il faut prendre comme point de départ du moment où il n'est pas en opposition avec les hypothèses formulées.

\*\*

L'on ne peut réaliser pleinement une réforme pénale telle que nous l'avons exposée grâce à la participation de toutes les fonctions concernées : professeurs de droit pénal, juges et procureurs, avocats, etc. Il faut créer une Commission qui, grâce à un programme bien établi, étudiera les problèmes les plus complexes que pose la réforme. Ces travaux, il me semble, doivent être précédés, comme cela se fit en Allemagne — et pour des raisons encore plus urgentes que là-bas, et dont l'évidence me dispense de parler — de rapports scientifiques sur les sujets les plus délicats et aussi d'une recherche dans le domaine du droit comparé portant sur les points où l'on sait que cette discipline peut être utile.

La lecture de la *Exposición y estudio para un anteproyecto de bases del Libro I del Código Penal*<sup>40</sup>, préparé par une équipe de travail anonyme

38. BARBERO SANTOS, *La pena de muerte, problema actual*, in *Estudios de Criminología y Derecho penal*, Valladolid, 1972, p. 141 et s. V. également, *Diskussionsbericht der regionalem Arbeitsgruppe Spanien, Portugal und Lateinamerika*, in *Strafrecht und Strafrechtsreform. Referate und Diskussionen eines Symposium der Alexander von Humboldt-Stiftung*, éd. par Madlener-Papenfuss-Schöne, Cologne, Berlin, Bonn, Munich, 1974, p. 140.

39. V. *Diskussionsbericht der regionalem Arbeitsgruppe Spanien, Portugal und Lateinamerika*, 1974, p. 140, cité dans la note précédente.

40. FAIREN GUILLEN, *Meditaciones sobre una exposición y estudio para un anteproyecto de Bases del Libro I del Código penal*, Université de Valence, 1973, *passim*.

de la II<sup>e</sup> Section de la Commission de codification me confirme pleinement dans les exigences que je viens d'exposer. Son manque d'envol scientifique, sa xénophobie, — son caractère exagérément répressif, son miso-néisme et même sa sottise<sup>41</sup>, nous montrent la voie à ne pas suivre.

J'ignore si mes propositions nous aideront à trouver une issue heureuse au problème qui nous occupe; mais ce dont je suis sûr c'est que l'on ne la trouvera pas avec le projet officiel, dont nous demandons l'annulation pour éviter la chute du prestige dont jouit actuellement la science pénale espagnole et qui ne manquerait pas de survenir si un jour le projet venait à être approuvé.

41. Nous regrettons sincèrement de ne pas satisfaire le vœu officiel de voir l'« *Anteproyecto de Bases* » être l'objet d'une critique constructive : il ne mérite même pas un jugement favorable pour les importantes raisons qui suivent : a) dans un moment où la science et le droit pénal comparé jouissent du crédit le plus grand, il est regrettable de voir promulguer dans le monde un nouveau Code qui ne tienne pas compte de l'une ou de l'autre, nos législateurs anonymes citent seulement un code étranger et qui date de plus de quarante ans — le Code italien de Rocco — et ne citent aucun auteur étranger, preuve éclatante de xénophobie; b) l'avant-projet ignore l'état actuel de la science pénale espagnole, du moment où il nomme deux auteurs espagnols, décédés tous deux, l'un il y a dix ans et l'autre il y a plus d'un demi-siècle. Il n'est donc pas étonnant que l'on avoue, dans les « *Considérations générales* » (n° 4), et sans la moindre honte, que l'exposé n'a pas de grandes prétentions d'ordre technique, comme si cet aveu, au lieu de le discréditer, pouvait le justifier; c) il ne fait aucune innovation dans ce qui est fondamental. Il maintient, par exemple, et pour ne citer qu'un seul cas, l'anachronisme de la peine capitale, sans même expliquer les raisons qui ont amené à prendre une si grave décision; d) il est éminemment répressif et non seulement parce qu'il maintient la peine capitale ou les peines d'emprisonnement allant jusqu'à trente ans, mais aussi pour beaucoup d'autres raisons, par exemple il prévoit de sanctionner de simples actes préparatoires (espérons que les dieux nous seront favorables) par des mesures de sûreté; e) cet avant-projet fait enfin preuve d'ineptie quand il formule expressément — à la fin du xx<sup>e</sup> siècle — le principe « *cogitationis poenam nemo patitur* », ou quand il prétend que le projet de Code pénal va constituer un modèle auprès des Etats démocratiques du monde occidental.

## ÉTUDES ET VARIÉTÉS

---

### Le nouveau droit pénal autrichien \*

par Egmont FOREGGER

*Directeur de la Section de législation pénale au ministère fédéral de la Justice d'Autriche.*

---

Le 1<sup>er</sup> janvier 1975, un nouveau Code pénal autrichien est entré en vigueur. Il a remplacé un édifice juridique remontant à plus de cent ans, qui non seulement était vieux, mais se trouvait aussi dans une large mesure dépassé, et qui, même avec de nombreux amendements et la création de dispositions pénales en dehors du Code pénal — dans les lois dites spéciales — n'était plus que difficilement rendu encore applicable.

On a dit du nouveau Code pénal qu'il était « une loi du juste milieu ». Cette qualification est exacte dans la mesure où la nouvelle loi, en ce qui concerne les objectifs de politique criminelle visés, n'est aucunement doctrinaire de façon unilatérale. Par ailleurs, la qualification de loi du juste milieu ne doit pas être interprétée au sens que le nouveau droit pénal n'apporte que peu de nouveautés quant à son contenu. A la vérité, le nouveau Code pénal autrichien poursuit avec vigueur des objectifs de politique criminelle nouveaux.

Deux pensées fondamentales, que l'on pourrait tenir pour contradictoires mais qui à la vérité tendent vers le même but par des voies différentes, forment le fondement de la réforme pénale autrichienne; ce but est d'être un droit pénal humain autant qu'efficace. La première de ces pensées fondamentales est qu'il ne faut pas arracher les délinquants qui n'ont pas une tendance enracinée au comportement délictuel à ce qui a été jusqu'ici le cours de leur vie, ou du

\* Texte traduit de l'allemand par Denyse Chast, *ingénieur au C.N.R.S., assistante de recherche au Centre français de droit comparé.*

moins que le chemin de retour au sein de la communauté doit leur être facilité. La deuxième pensée fondamentale tend à assurer encore davantage la protection de la société contre les délinquants vraiment dangereux, en particulier contre les anormaux mentaux et les délinquants toxicomanes, ainsi que contre les délinquants par tendance et les délinquants habituels.

À côté de ces buts fondamentaux, le Code pénal poursuit encore une série d'autres objectifs de politique criminelle, qui peuvent cependant à chaque fois être rattachés à l'une ou à l'autre de ces idées directrices.

Avec la nouvelle loi, le législateur n'a pas seulement voulu aider une politique criminelle moderne à se frayer un chemin, mais il a aussi cherché, dans le vaste domaine du droit pénal, à rassembler, dans la mesure du possible, les nombreuses normes éparses, c'est-à-dire à procéder à une codification. Ainsi l'application du droit pénal en sera facilitée. Le fait que le droit pénal se trouve maintenant rédigé dans un langage juridique moderne uniforme y contribue également, car jusqu'ici coexistaient des prescriptions émanant des différents ressorts juridiques d'Autriche. En dernier lieu, la nouvelle loi, dans sa Partie générale, règle de façon expresse et claire de nombreux points restés en partie imprécis jusqu'ici et qui ont été élaborés d'après les principes du droit pénal par la jurisprudence et la doctrine.

## I

### APPORTS NOUVEAUX DANS LA PARTIE GÉNÉRALE

Parmi les dispositions générales du Code pénal, les points suivants sont particulièrement importants pour la détermination des lignes directrices du nouveau droit.

La punissabilité de personnes qui ont provoqué un résultat illicite contraire au droit pénal du fait que malgré le devoir d'action susceptible d'être déduit de l'ordre juridique, elles sont restées dans l'inaction (délit de commission par omission) est certes généralement reconnue depuis longtemps. Ce n'est cependant que maintenant que la loi a expressément prévu la punissabilité de ce comportement. Le devoir d'action peut résulter directement de la loi, du principe d'intervention et aussi du fait qu'il y a communauté de vie et de risques.

Dans le cadre des dispositions concernant la légitime défense qui autrement est réglementée de façon traditionnelle, on trouve une prescription nouvelle, selon laquelle la légitime défense ne saurait s'exercer quand il est évident que seule existe la menace d'un faible préjudice et que pour la détourner la défense opposée devrait être d'une gravité disproportionnée. Quand, par exemple, un bien dont la valeur est insignifiante ne pourrait être conservé que si son détenteur blessait gravement l'agresseur, cette action est interdite en raison de la discordance entre la valeur du bien juridique devant être conservé et celle du bien juridique devant être violé.

Alors que d'après le droit précédent, pour tous les délits mineurs et de moyenne gravité, dans le doute, la commission du délit par négligence était sanctionnée, à l'avenir, en cas de doute, seuls les agissements intentionnels peuvent être sanctionnés. Si le législateur entend aussi sanctionner le comportement non intentionnel, il doit le déclarer expressément. Les conditions dites « conditions objectives » déterminant la menace d'une sanction plus élevée, c'est-à-dire les suites de l'acte qui, sans découler forcément de la faute de l'auteur, lui faisaient encourir une peine plus rigoureuse, n'existent plus. Toutes les suites de l'acte entraînant une peine plus rigoureuse doivent du moins avoir été provoquées par la négligence. Quand par exemple une peine plus sévère est prévue pour le vol qualifié, du fait que la victime du vol est morte, cette mort devait pouvoir être prévue par l'auteur du vol. Si, relativement à ce décès, on ne peut même pas lui reprocher la négligence, la norme de qualification ne saurait lui être appliquée.

En ce qui concerne l'erreur de droit, on ne fait plus aucune différence, que l'erreur se trouve dans le domaine du droit pénal ou relève de normes se trouvant en dehors du droit pénal. Auparavant l'erreur de droit relevant du droit pénal ne représentait pas une excuse, alors que l'erreur en dehors du droit pénal était admise comme excuse. Dorénavant la question est de savoir si on peut faire grief de l'erreur ou non.

L'imputabilité est maintenant déterminée en tenant compte des autres prescriptions juridiques, par exemple de la loi sur les tribunaux des mineurs, d'après la méthode dite mixte. Non imputable, d'après ce texte, est l'individu qui se trouve dans un état mental déterminé, par exemple celui de la maladie mentale, lorsque et dans la mesure où cet état abolit sa capacité de discerner l'illicéité de l'acte ou d'agir selon ce discernement. Du fait que l'accent est mis sur l'absence de la faculté de discernement ou de la faculté d'agir en fonction de ce discernement, on a pu élargir la gamme des phénomènes mentaux et psychiques qui, dans certaines circonstances peuvent supprimer ces facultés sans qu'il y ait eu à craindre que le domaine de la non-imputabilité soit étendu outre mesure.

La nouvelle loi adhère, de même que la précédente, à la théorie de l'unité des auteurs, mais adopte une autre attitude que la précédente sur l'uniformité de la peine. La différence inutile — et qui dans la pratique de l'exécution des peines était devenue à peine perceptible — entre deux catégories de peines de réclusion et deux catégories de peines d'emprisonnement de courte durée a disparu. Cela ne signifie pas que l'Autriche ait dorénavant un système pénitentiaire non différencié. C'est le contraire qui est vrai. Ce n'est cependant pas dans le verdict, mais au cours de l'exécution, qu'il doit, dans la mesure du possible, être différencié, l'individu devant donc être soumis au traitement qui est le plus apte à aboutir aux buts assignés à l'exécution.

La division tripartite, crimes, délits et contraventions, a été remplacée par une division bipartite : crimes et délits. Les crimes sont des infractions dont la proportion est relativement faible, à savoir celles qui sont passibles d'une peine privative de liberté supérieure à trois ans : toutes les autres infractions sont des délits. Pour déterminer, en cas d'infraction, s'il s'agit d'un crime ou

d'un délit, il faut d'ailleurs aussi tenir compte de l'éventuelle aggravation de la peine — sur laquelle nous reviendrons — en cas de récidive. La même infraction peut être un crime pour le récidiviste et pour son complice, qui est un primaire, un délit.

Il manquait jusqu'à présent au droit autrichien une disposition générale sur la confiscation des *producta et instrumenta sceleris*. Une telle disposition a été créée. Il ne s'agit plus seulement, d'après ce texte, de savoir si la chose a été l'instrument d'un crime ou a été obtenue par un crime, mais aussi de savoir si, en raison de ses caractéristiques propres, elle peut être laissée sans danger entre les mains de son possesseur. Des choses que chacun peut, à tout moment, acquérir, ne peuvent ainsi plus être confisquées, même si elles ont été l'instrument d'un crime.

Le droit autrichien a connu et connaît encore les effets légaux des condamnations, c'est-à-dire des incapacités qui frappent *ex lege* un délinquant condamné selon un jugement ayant force de chose jugée, même sans décision judiciaire particulière, et qui restreignent le condamné dans ses droits, sa position et ses pouvoirs. C'est par exemple la perte de fonctions ou du droit de vote. De tels effets légaux ont de tous temps été prévus par la loi pénale et par beaucoup d'autres lois. La loi pénale elle-même a écarté tous les effets légaux sauf un; la perte des fonctions continue à découler d'une condamnation grave pour infraction intentionnelle. A vrai dire, le tribunal a la possibilité de suspendre cet effet légal et tous les autres pour une durée d'épreuve. Si le délinquant a un comportement satisfaisant, les effets légaux ne sont pas appliqués. Contrairement au droit précédent, la perte des fonctions n'entraîne plus l'incapacité de demander pendant un certain délai de nouvelles fonctions ou de redemander les précédentes. En revanche, la plupart des effets légaux prévus en dehors du Code pénal ne consistent pas seulement en une perte de droits mais aussi dans l'incapacité de demander à nouveau les droits perdus. Ces effets légaux, d'après le nouveau Code pénal, disparaissent cependant après cinq ans s'ils n'ont pas déjà été auparavant effacés par un acte de grâce.

Dans le domaine de ce que l'on appelle le droit pénal international le principe de la personnalité a, de façon décisive, cédé le pas au principe de la territorialité. La compétence des juridictions autrichiennes pour les infractions commises à l'étranger par les ressortissants autrichiens est en principe remplacée par la compétence des juridictions du lieu de l'infraction.

Une nouvelle institution dans le droit pénal judiciaire est aussi représentée par la prescription de l'exécution. D'après ces dispositions toutes les conséquences de l'illicéité, à l'exception des peines privatives de liberté à vie, des peines privatives de liberté à temps supérieures à dix ans et de l'internement des délinquants anormaux mentaux et des délinquants récidivistes dangereux dans des établissements — sur lesquels nous reviendrons — sont par principe susceptibles de prescription.

Après cette vue d'ensemble sur les dispositions générales en droit pénal dans le nouveau Code pénal autrichien, l'exposé ci-dessous étudie plus en détail les lignes d'orientation mentionnées.

## II

*Réglementation plus favorable pour délinquants d'occasion et délinquants conflictuels.*

1. Alors que d'après le droit autrichien ancien, par principe la plus petite infraction aux lois pénales devait conduire à des poursuites judiciaires pénales, le nouveau droit est dominé par le principe *minima non curat praetor*. Il prévoit ainsi la possibilité de renoncer aux poursuites par classement sans suites ou non-lieu, quand on se trouve devant un cas particulièrement peu grave. La loi exige, en particulier, que, pour une infraction officieuse, la sanction prévue ne soit pas supérieure à un an, que la faute du délinquant soit peu importante et que l'acte n'ait pas eu de conséquences ou seulement des conséquences insignifiantes. Dans un tel cas une condamnation à une peine ne peut intervenir que lorsque, à titre exceptionnel une punition est indiquée pour inciter le délinquant à s'abstenir à l'avenir d'actes punissables (prévention spéciale) ou pour empêcher autrui de commettre des actes punissables (prévention générale). Pour les délinquants conflictuels et occasionnels, les délits peu graves, sans conséquences dignes d'être mentionnées, ne conduisent plus selon la réglementation actuelle à une condamnation. Ces dispositions reposent sur des réflexions de politique criminelle, mais elles ont aussi l'effet secondaire de « décharger les tribunaux », et offrent aux autorités chargées de la poursuite pénale la possibilité, à l'avenir, de se consacrer davantage à leur tâche véritable, c'est-à-dire à la lutte contre la criminalité véritable. Si la justice est déchargée des affaires mineures, d'autres procès pourront être conduits plus vite et mieux et se terminer plus rapidement.

2. Etant donné que l'on reconnaît que les courtes peines privatives de liberté sont en règle générale plus nuisibles qu'utiles, le nouveau droit pénal autrichien les a réduites de façon décisive. Les inconvénients découlant des courtes peines privatives de liberté consistent, selon la conception générale, dans le fait que ces peines ne sauraient aboutir à une resocialisation, qui suppose toujours des efforts patients de longue durée, mais qu'elles entraînent tous les effets défavorables forcément liés à tout retrait de la liberté, arrachant par exemple l'individu à l'environnement qui a été le sien jusqu'alors, relâchant les contacts humains positifs et présentant la possibilité d'une « infection criminelle ». De ces circonstances le législateur n'a certes pas tiré la conclusion que les courtes peines devaient être remplacées par des peines plus longues, mais il a prescrit que, en règle générale, à la place d'une condamnation à une courte peine privative de liberté, devait intervenir une condamnation à une peine pécuniaire. Il convient de signaler qu'en Autriche, même jusqu'à présent, plus de la moitié de toutes les peines prononcées par les tribunaux étaient des peines pécuniaires. Il est certain, qu'avec la nouvelle réglementation, le domaine des peines pécuniaires augmentera considérablement. Ces nouvelles

peines pécuniaires ne seront pas, comme auparavant, déterminées par le tribunal à l'intérieur d'un cadre de peines valables pour tous les délinquants, mais désormais, selon le système des jours-amendes, inspiré par la législation scandinave. Pour la détermination de l'amende, dans un premier temps, on détermine, à l'intérieur des limites indiquées pour le nombre de jours-amendes, le nombre de jours-amendes correspondant à la culpabilité exprimée par l'acte, sans tenir compte de la situation financière du délinquant. Dans un deuxième temps, étroitement lié à la première phase de réflexion, on fixe, d'après la situation financière du délinquant, et sans tenir compte de la culpabilité exprimée par l'acte, le montant du jour-amende.

3. Les peines assorties du sursis avec mise à l'épreuve existent en Autriche depuis 1920. Déjà dans le cadre de l'ancien droit, environ la moitié de toutes les peines privatives de liberté bénéficiaient de la condamnation conditionnelle. A partir de maintenant le nouveau droit facilite cette suspension, grâce notamment à la disposition qui prévoit que ce ne sont plus seulement les peines inférieures ou égales à un an qui peuvent bénéficier de la condamnation conditionnelle, mais aussi les peines allant jusqu'à deux ans. A vrai dire, pour les peines allant de un à deux ans, on exige une plus grande probabilité de bon comportement ultérieur que pour les peines inférieures.

Une autre innovation permettra de réduire le nombre des peines non assorties du sursis : le développement de l'assistance pendant la durée d'épreuve. Alors qu'auparavant ce n'était que dans le droit des mineurs qu'existait la possibilité de confier à un agent de probation un délinquant qui avait fait l'objet d'une peine dont l'exécution — ou la continuation de l'exécution — était assortie, sous une forme quelconque, du sursis, cette possibilité est aussi, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1975, introduite dans le droit des adultes. Il existait certes déjà dans l'ancien droit la possibilité d'une « surveillance de protection » pour les délinquants adultes. Cette institution, introduite dès 1920, n'a cependant, pour différentes raisons, pas été appliquée. Sous l'influence du succès remporté par les mesures d'assistance à la probation dans le droit des mineurs, on fera aussi usage maintenant de l'institution appropriée de l'assistance à la probation. Pour des raisons de personnel et d'organisation, le développement de l'assistance à la probation se fera à vrai dire dans le droit des adultes, par étapes; huit ans seront nécessaires à sa mise en place.

4. La gravité d'un délit peut faire que, même un délinquant faisant l'objet d'un pronostic favorable pour l'avenir, et que l'on peut considérer comme un délinquant occasionnel ou conflictuel, doit être condamné sans sursis à une peine privative de liberté prolongée. Sous ce rapport il convient de signaler que le nouveau droit autrichien a, dans de nombreux cas, abaissé la peine maximum prévue et que pour toutes les peines ne dépassant pas trois ans, il s'est abstenu de prescrire une peine minimum. Là où des peines minima continuent à être prescrites, dans certains cas particuliers, par application de dispositions sur « une atténuation exceptionnelle de la peine », des peines inférieures à cette limite minimale pourront être prononcées. C'est ainsi qu'en cas de meurtre, crime pour lequel une peine minimum de dix ans est

prévue, s'il existe une prépondérance notable des circonstances atténuantes et un bon pronostic, une peine inférieure à dix ans peut être prononcée. Cette peine ne peut, il est vrai, être inférieure à un an.

Le nouveau droit contient aussi des dispositions plus larges pour la libération conditionnelle que les précédentes. Auparavant, la libération conditionnelle ne pouvait être accordée que lorsque le délinquant avait purgé les deux tiers de sa peine; le nouveau droit rend possible l'octroi de la libération conditionnelle — même si ce n'est pas la règle générale — déjà après l'exécution de la moitié d'une peine. Auparavant, le délinquant devait avoir passé au moins huit mois en prison; d'après les nouvelles dispositions, il suffit, en premier lieu, qu'il y ait passé six mois et, en deuxième lieu, la détention préventive entre aussi en ligne de compte. Ainsi la libération conditionnelle est rendue possible aussi pour beaucoup de peines plus courtes, pour lesquelles elle était le plus souvent pratiquement exclue.

Un régime spécial précédant la libération est introduit en Autriche à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1975. Ce régime spécial commence au plus tôt douze mois et au plus tard trois mois avant la date prévue pour la libération; pendant cette période les détenus sont préparés spécialement à la vie en liberté et à cette fin font davantage l'objet de mesures d'éducation et d'assistance. D'autre part, le régime qui leur est appliqué, est assoupli. En particulier la durée des visites est allongée et la surveillance pendant les visites est pratiquement supprimée. Pendant la durée de ce régime précédant la libération, on peut aussi appliquer la semi-liberté.

Par *Freigang*, ou semi-liberté, le droit autrichien désigne les dispositions prises, en accord avec le détenu, en vertu desquelles celui-ci peut effectuer à l'extérieur de l'établissement, sans surveillance, des travaux, pour des entreprises n'appartenant pas à l'établissement pénitentiaire. Le détenu ne passe donc que « son temps de loisir » dans l'établissement, et pendant la journée il travaille dans une entreprise comme un ouvrier libre.

#### *Suppression des aggravations de peine.*

Jusqu'au 31 décembre 1974 il existait encore en Autriche des aggravations de la peine privative de liberté, à savoir le jeûne, la couche dure, la détention dans l'obscurité et le maintien en isolement cellulaire prévu uniquement pour des raisons punitives. Le nouveau droit pénal ne connaît plus ces vestiges du temps des peines corporelles. Ces dispositions pouvaient peut-être être conciliées avec le texte de l'article 3 de la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme qui interdit la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, mais par leur esprit elles se trouvaient avec celui-ci en une relation de tension. On aurait pu s'en accommoder à la rigueur si l'aggravation de peine avait été mise en œuvre de façon judicieuse en vue de l'amendement des délinquants. A la vérité ces aggravations n'avaient pas une action resocialisante, elles déclenchaient des agressions qui précisément dans les conditions de l'exécution des peines conduisaient à des difficultés particulières. L'exécution des aggravations de peine rendaient d'ailleurs nécessaire

la mise en œuvre de moyens administratifs particuliers. Il est de toute évidence par exemple que l'aggravation consistant dans le jeûne ne peut pas être appliquée à un détenu dans une cellule commune où se trouvent des codétenus bénéficiant du régime normal. La même chose vaut pour la couche dure ou la détention dans l'obscurité. Tous les détenus, auxquels étaient appliquées des aggravations de peines, et c'était le cas de presque tous les détenus, à l'exclusion de ceux qui n'avaient été condamnés qu'à des peines privatives de liberté légères, devaient par conséquent, pour l'exécution des aggravations de peines, être à chaque fois conduits dans un local de détention particulier. Ce déploiement inutile de l'appareil administratif a maintenant disparu.

#### *Une meilleure protection contre le crime.*

Alors que toutes les innovations du droit pénal autrichien décrites jusqu'ici peuvent, quel que soit l'objectif poursuivi, être encore qualifiées d'« adoucissements », les modifications, que nous allons énumérer ci-dessous, introduisent un droit plus rigoureux pour les délinquants dangereux.

1. En premier lieu, le nouveau Code pénal autrichien s'est donné la tâche de faire face aux nouvelles formes graves de la criminalité. Une série de nouvelles incriminations prévoyant des peines d'une rigueur adéquate doit permettre d'obtenir cet effet. Il s'agit d'abord de dispositions pénales contre les nouvelles formes du terrorisme. Auparavant, la prise d'otages, le détournement d'avion et autres formes de la piraterie ne pouvaient qu'être insuffisamment sanctionnés par le recours à des dispositions pénales non spécifiques. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1975 des dispositions pénales spécifiques visant ces sortes de comportements sont en vigueur. Par ces dispositions l'Autriche se conforme aussi aux accords internationaux, par exemple à la Convention de la Haye sur la répression de la capture illicite d'aéronef du 16 décembre 1970 et la Convention signée à Montréal le 23 septembre 1971 qui porte sur la répression des actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile. A côté de ces conventions internationales, l'expérience acquise à la suite des crimes de ce type effectivement perpétrés a été déterminante pour l'élaboration des nouvelles dispositions pénales. En ce qui concerne les aspects du problème pour lesquels les conventions internationales ne prescrivent pas des procédures précises, le législateur n'a pu se fonder que sur des cas survenus dans la vie réelle en Autriche et à l'étranger; il en a été ainsi par exemple pour la nouvelle disposition concernant l'enlèvement accompagné d'extorsion qui prévoit les peines les plus lourdes. Ce sont les affaires de prise d'otages sensationnelles en Autriche et à l'étranger qui ont inspiré la formulation de cette disposition.

Il est évident qu'un code pénal moderne doit contenir aussi des sanctions appropriées pour la protection de l'environnement. A vrai dire les choses sur ce point sont encore en voie d'évolution. Les dangers qui résultent de la poursuite de la destruction de l'environnement sont connus; sur les contre-

mesures à prendre, on n'est souvent pas d'accord, l'une des raisons — et non des moindres — étant aussi que ces solutions sont la plupart du temps liées à des dépenses financières particulières. Aussi le droit pénal ne peut-il pas dans ce domaine prévoir des sanctions qui répondent entièrement aux exigences de la lutte contre la destruction ou la pollution de l'environnement. Par conséquent le nouveau droit pénal autrichien n'a formulé que des sanctions d'une rigueur moyenne, mais qui donnent cependant le moyen de combattre les excès dans ce domaine, sans être par ailleurs excessives. Les dispositions pénales sont dirigées contre la mise en danger intentionnelle ou par négligence d'animaux ou d'hommes par la pollution des eaux ou de l'air et contre la mise en danger intentionnelle ou par négligence de la faune et de la flore. En cas de pollution des eaux ou de l'air il est nécessaire, pour qu'il y ait délit, que soit intervenu effectivement un danger pour l'intégrité corporelle ou la vie des hommes ou des animaux. Ce n'est qu'au cas où l'auteur, par son acte, contrevient à une prescription juridique existante que la mise en danger dite abstraite, c'est-à-dire la simple possibilité que le comportement délictueux provoque un tel danger, est suffisante. En cas de mise en danger de la faune et de la flore en provoquant le risque de propagation d'une épizootie, d'un autre danger, sur une grande échelle, pour la vie des animaux ou du danger de propagation d'un agent pathogène ou d'un parasite dangereux pour l'agriculture ou la sylviculture, la mise en danger abstraite suffit de prime abord.

Par ces exemples on voit que le nouveau Code autrichien cherche à faire face de façon appropriée aux nouveaux types de comportement qui sont dangereux du point de vue social. Par la suite, du moins pour les dispositions concernant la protection de l'environnement, une révision se révélera certainement utile.

2. Alors que l'ancien droit pénal ne prévoyait des sanctions plus sévères pour les récidivistes que pour certains délits, le nouveau Code pénal, contient, en tant qu'apport à la lutte contre les délinquants dangereux, une disposition générale, selon laquelle, en cas de récidive qualifiée (deux condamnations précédentes respectives à des peines privatives de liberté, à des intervalles ne dépassant pas cinq ans), la peine maximum, tant pour les peines privatives de liberté que pour les peines pécuniaires, peut être dépassée de la moitié. Si la sanction prévue est par exemple de cinq ans à dix ans de peine privative de liberté, il en découle un nouveau tarif de la peine de dix à quinze ans.

Un autre apport encore plus important à l'accroissement de la protection de la population contre les récidivistes dangereux est la possibilité d'interner de tels délinquants, une fois qu'ils ont purgé leur peine, dans un établissement pour récidivistes dangereux, pour une durée maximale de dix ans. La disposition prend soin de préciser qu'il ne peut en être fait usage que lorsque existe la certitude que le délinquant appartient à la catégorie des délinquants de tendance et d'habitude. Un tel internement ne peut en effet intervenir que si le délinquant a vingt-quatre ans révolus et s'il s'agit d'une condamnation à une peine privative de liberté d'au moins deux ans et que le délinquant, après

dix-huit ans révolus, a subi au moins deux condamnations précédentes, dont le cumul a entraîné le maintien en détention pour une période minimum de dix-huit mois. Chacune des condamnations préalables doit présenter un certain degré de gravité; il n'est pas suffisant qu'une condamnation grave s'ajoute à une condamnation sans gravité.

Les dispositions sur l'internement dans des établissements pour anormaux mentaux et pour individus dont l'état exige une cure de désintoxication concernent des catégories de délinquants qui ne sont pas moins dangereux.

Le tribunal criminel peut ordonner l'internement dans l'établissement pour délinquants anormaux aussi bien de délinquants non imputables que de délinquants imputables, qui sont cependant des anormaux mentaux. Sous le régime de l'ancien droit pénal, les délinquants non imputables échappaient à toutes les mesures pénales. Ils étaient internés par les autorités administratives dans des hôpitaux publics et pouvaient, selon leur état de santé et la bonne volonté de leur famille de les prendre sous leur responsabilité, être à tout moment relâchés; il n'y avait aucune possibilité pour les juridictions criminelles d'exercer leur influence. A l'avenir de tels délinquants seront internés dans l'établissement après une procédure conforme aux règles, avec des débats oraux et publics devant le tribunal criminel et ce n'est que le tribunal criminel qui peut décider de leur élargissement et cela seulement quand il apparaît que la dangerosité qui avait motivé leur internement n'existe plus. Outre un état mental particulier, l'internement exige la commission d'un délit ayant au moins une gravité moyenne perpétré dans un état de non-imputabilité; le risque que, sous l'influence de son anomalie mentale ou psychologique, il commette à nouveau des actes susceptibles d'avoir des suites graves est déterminant. Les délinquants imputables mais présentant des anomalies mentales, ceux par exemple que l'on désigne généralement sous le terme de psychopathes, sont passibles de peines et en outre sont internés dans un établissement. Il en est de même des délinquants qui ont besoin d'une cure de désintoxication. Dans les deux cas la peine prononcée n'est cependant pas appliquée immédiatement et c'est l'internement dans un établissement qui a lieu en premier. Selon la durée de l'internement, la peine est considérée comme ayant été purgée. L'internement a donc le pas sur l'exécution de la peine, système qui est désigné par l'expression de « double voie » (*Vikariieren*). Si la prolongation de l'internement se révèle inutile, c'est une détention criminelle qui doit être exécutée. Il est vrai que la possibilité existe aussi de faire grâce au délinquant du restant de la peine de prison.

Il va de soi que dès l'entrée en vigueur du Code pénal, on ne disposera pas aussitôt d'établissements des trois types mentionnés, qui aient été construits et installés pour remplir leur tâche particulière. D'autre part, il est heureux que le législateur n'ait pas repoussé l'application de ces dispositions jusqu'au moment où ces établissements nouveaux auront été achevés et pourront être occupés. En attendant, il s'agit donc d'improviser. Par conséquent, l'internement dans un établissement pour délinquants anormaux mentaux qui ne sont pas imputables et qui ne peuvent donc être punis, se fera provisoirement dans les sections particulières des asiles psychiatriques habituels. L'avenir dira

dans quelle mesure la concentration de l'exécution de cette disposition pourra se faire dans un établissement unique. L'internement dans un établissement pour délinquants imputables qui sont des anormaux mentaux aura lieu dans un établissement particulier utilisé à l'origine comme établissement pénitentiaire. Cet établissement est une institution consacrée depuis de nombreuses années aux détenus présentant des particularités psychiques et ne pouvant s'adapter au régime pénitentiaire commun, qui a donné d'excellents résultats. L'internement dans un établissement pour délinquants dont l'état requiert une cure de désintoxication sera également effectué d'abord dans une institution installée provisoirement à cet effet. Même si les conditions extérieures ne sont pas encore celles que l'on pourrait souhaiter pour un système pénitentiaire moderne, en ce qui concerne le personnel du moins un état satisfaisant a déjà été atteint : un personnel hautement qualifié a déjà pu être mis en place dans une mesure suffisante et en particulier les soins médicaux dans les établissements pour délinquants anormaux mentaux et pour délinquants dont l'état exige une cure de désintoxication semblent assurés. En ce qui concerne ces derniers établissements, il convient encore de préciser que l'internement d'un délinquant ne peut y être envisagé que si la peine privative de liberté encourue n'est pas supérieure à deux ans. Quand il s'agit d'une peine de longue durée, on peut en effet aussi tenter d'entreprendre une cure de désintoxication dans le cadre du régime pénitentiaire général.

Il convient d'attendre maintenant pour voir dans quelle mesure les nouvelles dispositions législatives se révéleront satisfaisantes. L'optimisme est largement répandu. Il semble justifié du fait que ces dispositions législatives sont le fruit de dizaines d'années de réflexion, d'études de droit comparé intensives et d'un échange de vues constant concernant les expériences réalisées dans d'autres Etats.

## L'exécution des sanctions pénales \*

par Alessandro MALINVERNI

Professeur à l'Université de Turin.

1. Le « Règlement pour les instituts de prévention et de peine » édicté par le décret royal n° 787 du 18 juin 1931 qui a suivi de peu le Code pénal (décret royal n° 1398 du 19 oct. 1930) et le Code de procédure pénale (décret royal n° 1399 du 19 oct. 1930) est toujours en vigueur à l'heure actuelle en Italie. Ce Règlement, qui régit la matière concernant le « personnel des instituts de prévention et de peine » (art. 293 à 326), contient également des dispositions sur l'« exécution des peines privatives de liberté et de la détention préventive » (art. 1 à 255) et des règles sur les « établissements destinés à l'exécution des mesures administratives de sûreté privatives de liberté ». En d'autres termes, le Règlement dont s'agit regroupe, à côté des dispositions s'appliquant au personnel, les règles qui concernent l'exécution des peines et des mesures de sûreté.

Le Code de procédure pénale, qui consacre tout un livre à l'exécution et qui régit aussi bien « l'exécution des peines » (art. 580 à 610) que « l'exécution des mesures de sûreté » (art. 633 à 655), se borne à réglementer la phase pendant laquelle, la décision du juge étant devenue exécutoire, le ministère public signe l'ordre d'incarcération et le transmet à l'autorité de sûreté publique (art. 581, C.P.P.), ainsi que celle où, à la requête du procureur de la République, le juge de surveillance ordonne la mesure de sûreté faisant suite au jugement (art. 634 et s., C.P.P.) et où la décision qui prévoit la mesure de sûreté est communiquée à l'autorité de sûreté publique pour exécution. L'autorité de sûreté publique procède donc à l'arrestation de la personne concernée et la remet à la direction de l'établissement. C'est là que

\* Rapport présenté au Colloque franco-allemand tenu à Paris du 26 au 28 février 1975. V. le compte rendu des travaux du Colloque, *infra*, p. 741.

Ce rapport a été traduit de l'italien par Lucette Khaïat, assistante au Service de recherches juridiques comparatives du C.N.R.S.

se termine l'exécution prévue par le Code de procédure pénale<sup>1</sup> et que commence l'exécution régie par le Règlement pour les instituts de prévention et de peine<sup>2</sup>.

Il existe une différence profonde entre ces deux phases de l'exécution, du fait que si l'exécution pénale relève de la compétence du juge et se déroule donc selon les règles et avec les garanties propres à l'ordre judiciaire (indépendance du juge par rapport à tout autre pouvoir de l'État et à toute subordination hiérarchique interne; droits de défense du prévenu), l'exécution « pénitentiaire » est confiée à l'administration, qui est une partie du pouvoir exécutif, organisée selon les règles de la hiérarchie et en face de laquelle le citoyen et, à plus forte raison, le détenu voient s'affaiblir leurs propres droits.

Ce système est cohérent s'il s'insère dans une conception rétributive de la peine. Le juge inflige au prévenu reconnu coupable une peine proportionnelle à la gravité du délit et, donc, déterminée dans sa nature et dans sa mesure, l'administration procède à son exécution, c'est-à-dire à la faire subir. L'exécution n'est pas l'affaire de la justice (rétributive), c'est l'affaire du pouvoir exécutif.

Le Règlement pénitentiaire donne une classification des établissements (établissements de détention préventive, de peine ordinaire, de peine spéciale), prévoit leur répartition territoriale et indique quels sont les critères d'affectation des détenus aux différents établissements; il fixe les règles concernant l'ouverture et la fermeture des établissements et l'entrée des détenus; les règles de conduite à observer, les entretiens, la correspondance, le travail, le pécule, l'enseignement, le service religieux, la discipline. Le Règlement prévoit également le classement des condamnés (l'attribution de la mention « bon » et son annulation, art. 173-174), les transferts, la libération conditionnelle, la proposition de grâce. Des règles particulières sont prévues pour les établissements « spéciaux » (pour les mineurs, de réadaptation, maisons de travail à l'extérieur, maisons de punition, maisons de rigueur, maisons pour handicapés physiques ou mentaux, établissements hospitaliers à caractère pénitentiaire, établissements réservés aux délinquants d'habitude, aux délinquants professionnels ou aux délinquants par tendance).

Les fonctions de prévention spéciale sont attribuées aux « mesures de sûreté » (art. 199 et s., C.P., et art. 633 et s., C.P.P.). La durée des mesures de sûreté est indéterminée, seul le minimum est prévu par la loi (art. 217, C.P.). Ces mesures sont appliquées en s'ajoutant aux peines ou en se substituant à elles, selon qu'il s'agit de personnes punissables, semi-punissables ou non punissables, qui ont accompli un acte constituant un délit et qui sont « socialement dangereuses ».

La périiculosité se présume légalement s'il s'agit d'une infraction grave ou si l'auteur a des antécédents judiciaires; dans le cas d'infractions moins graves,

1. Dite « exécution pénale » (N.D.T.).

2. Dite « exécution pénitentiaire » (N.D.T.).

la périiculosité est recherchée en se basant sur le cas concret. A l'expiration du délai minimum prévu pour la mesure de sûreté, le juge de surveillance procède à un nouvel examen de la périiculosité (art. 208, C.P., art. 646, C.P.P.). La mesure cesse lorsque la périiculosité a pris fin (art. 207, C.P., art. 647, C.P.P.). L'application des mesures et le nouvel examen du sujet font partie des actes judiciaires et bénéficient, en tant que tels, d'un minimum de garanties dans l'exercice des droits de la défense, et d'un système de voies de recours (art. 636, 641, C.P.P.).

L'organisation des établissements destinés à l'exécution des mesures administratives de sûreté fait l'objet, comme nous l'avons dit, d'autres dispositions particulières (parmi lesquelles il faut noter celle qui concerne la prise en considération de la personnalité de l'interné, art. 234), contenues aussi dans le Règlement pénitentiaire, qui en attribue l'exécution aux organes administratifs.

Les « règles générales » du Règlement prévoient (sauf exceptions) l'obligation de travailler et de satisfaire aux règles de la scolarité obligatoire, ainsi que la fréquentation des services du culte catholique; l'établissement d'une « fiche biographique »; la structure et le rôle des organes de patronat; les attributions du « juge de surveillance » (contrôle de l'exécution des peines privatives de liberté et décision concernant les changements d'établissements : établissement spécial ou sections spéciales, transfert dans une maison de rigueur, dans un « manicomme », dans une maison de soins et de garde, ou transfert d'un de ces établissements vers un autre; mesures concernant le condamné inapte à la vie en commun, admission au travail en milieu ouvert et révocation de cette autorisation; réclamations concernant la rémunération du détenu et les frais d'entretien). Le juge de surveillance doit, en outre, déclarer non admissible la demande de libération conditionnelle manifestement infondée et donner son avis sur cette demande et sur la proposition d'octroi de la grâce émanant de la direction (art. 4). Le juge de surveillance signe des « ordres de service » (art. 6) : l'on en déduit habituellement qu'il agit en tant qu'organe administratif et non en tant qu'organe judiciaire.

Le pouvoir d'accorder la « libération conditionnelle » (art. 176, C.P.), prévu en faveur du détenu qui a « eu un comportement tel qu'on peut estimer que son repentir est certain » (et qui a purgé une certaine partie de sa peine, lorsque la durée de la peine qui lui reste à subir ne dépasse pas cinq ans), était attribué au ministre de la Justice; mais une décision récente de la Cour constitutionnelle (n° 204, 4 juill. 1974) a déclaré cette règle contraire à l'article 111 de la Constitution (qui prévoit que les mesures portant atteinte à la liberté individuelle peuvent faire l'objet d'un recours devant l'autorité judiciaire) et à l'article 24, § 2 de la Constitution (selon lequel le droit à la défense est un droit inviolable, dans toutes les phases du procès et pour tous les jugements). A l'heure actuelle, aucune disposition ne régit la matière, mais la restructuration des tâches conférées au juge de surveillance est en cours. Il se verra attribuer le rôle qui revenait auparavant au ministre.

Le régime de la grâce, prévu par la Constitution (art. 87) et par le Code de

**procédure pénale** (art. 595), attribuée au chef de l'Etat le pouvoir d'accorder une remise totale ou partielle de la peine infligée. En l'absence de toute réglementation, l'octroi de la grâce est lié, en pratique, au degré de réinsertion sociale du détenu, à sa possibilité d'exercer une activité rétribuée et à l'accord de la victime.

2. Bien que la législation conserve aux « peines » une fonction essentiellement rétributive et qu'elle attribue aux « mesures de sûreté » des fonctions de prévention spéciale, ces deux ordres de sanctions se traduisent, dans leur application pratique, par des mesures afflictives, constituent une double punition et sont ressenties comme telles par les détenus. De plus, il est reconnu désormais que non seulement l'exécution « pénitentiaire », telle qu'elle est effectuée actuellement, ne sert pas à la réinsertion sociale du sujet, mais qu'elle constitue un puissant facteur criminogène.

On discute donc depuis longtemps du problème de la réforme de la législation pénitentiaire. La longue marche, pénible et mouvementée, vers les projets de réforme s'explique par la difficulté que présente la recherche de mesures efficaces qui pourraient constituer l'alternative à la peine, et de méthodes d'exécution pénitentiaire rééducatives, par le coût de ces mesures et de ces méthodes et par l'hostilité viscérale de l'opinion publique contre les délinquants. Le texte approuvé par le Sénat le 18 décembre 1973, modifié par la Chambre le 19 décembre 1974 et transmis à la Présidence le 7 janvier 1975, semble cependant avoir de grandes chances d'être adopté.

Le projet de loi en question affirme la nécessité d'un « traitement » qui tende, au moyen également de contacts avec le milieu extérieur, à la réinsertion sociale » (art. 1); le traitement « doit répondre aux besoins particuliers de la personnalité de chaque sujet » (art. 13); un « plan » de traitement rééducatif est préparé pour chaque détenu, avec la collaboration de psychologues ou de spécialistes en psycho-pathologie et de sociologues (art. 13); les détenus sont regroupés selon la « possibilité d'avoir recours à un traitement commun de rééducation » et « la nécessité d'éviter des influences réciproques néfastes » (art. 14); le traitement « est appliqué en utilisant principalement l'enseignement, le travail, la religion, les activités culturelles, récréatives et sportives, et en facilitant les contacts utiles avec le monde extérieur et les relations familiales » (art. 15); le but de la réinsertion sociale « doit être recherché également en sollicitant et en organisant la participation de particuliers et d'institutions ou d'associations publiques ou privées à l'action rééducatrice » (art. 17); les détenus sont autorisés à avoir des entretiens avec leurs parents et avec d'autres personnes, à lire les quotidiens, les périodiques et les livres qui sont en vente libre à l'extérieur et à utiliser d'autres moyens d'information (art. 18); la formation professionnelle et culturelle est assurée moyennant l'organisation de cours correspondant à la scolarité obligatoire et de cours de formation professionnelle (art. 19); le travail des détenus doit être favorisé « de toutes les manières »; le travail pénitentiaire n'a pas un caractère afflictif et il est rémunéré (art. 20); le montant de cette rémunération ne peut pas être inférieur aux deux tiers des tarifs syndicaux (art. 22); dans

l'attribution du travail on doit tenir compte des désirs, des aptitudes, des activités précédentes et de celles auxquelles les détenus pourront se livrer après leur libération (art. 20); « des activités culturelles, sportives et récréatives devront être favorisées et organisées » dans les instituts, « ainsi que toutes autres activités visant à l'affirmation de la personnalité du détenu dans le cadre du traitement rééducatif » (art. 27); des représentants des détenus participent à la gestion du service de la bibliothèque et des activités culturelles rééducatives et sportives, ainsi qu'aux contacts avec le monde extérieur utiles à la réinsertion sociale (art. 30, 12, 27).

« Le régime disciplinaire est appliqué de manière à stimuler le sens des responsabilités et la capacité de se contrôler soi-même » (art. 36); les « récompenses constituent la reconnaissance du sens de la collaboration et des responsabilités dont fait preuve (un détenu) dans sa conduite et dans les activités organisées au sein des instituts » (art. 37); les détenus ne peuvent pas être punis pour un acte qui ne soit pas expressément prévu en tant qu'infraction au règlement; aucune sanction ne peut être infligée sans une décision motivée, après communication de l'accusation à l'intéressé, qui est admis à exposer les motifs de nature à le disculper. Les sanctions sont exécutées dans le respect de la personne humaine (art. 38); l'emploi de la force physique n'est pas autorisé à l'égard des détenus, sauf si elle est indispensable pour prévenir ou empêcher des actes de violence, pour empêcher des tentatives d'évasion ou pour vaincre une résistance, même passive, à exécuter les ordres impartis (art. 41).

Un système d'assistance aux familles avec la collaboration d'organismes ou de particuliers qualifiés dans le domaine de l'assistance sociale (art. 45), ainsi qu'une assistance post-pénale (art. 46) sont prévus.

Les mesures alternatives à la peine d'emprisonnement sont : le placement avec mise à l'épreuve confié au service social, quand la peine ne dépasse pas deux ans et six mois (art. 47), le régime de semi-liberté pour les peines ne dépassant pas six mois lorsque le détenu a déjà subi plus de la moitié de la peine (art. 48), la libération anticipée, qui consiste en une réduction de la peine de vingt jours pour chaque semestre de peine subi (art. 54), les permissions-récompenses qui ne peuvent pas dépasser quarante jours par an pour les condamnés admis au régime de la semi-liberté (art. 52) — et la permission de six mois pour ceux qui sont soumis à des mesures de sûreté dans la période qui précède directement le nouvel examen de la périolosité (art. 53).

Les instituts pénitentiaires se répartissent en : instituts de détention préventive, instituts pour l'exécution des peines (on distingue les établissements d'arrêt et les établissements de réclusion), instituts pour l'exécution des mesures de sûreté et centres d'observation (art. 63 à 66).

La mission du juge de surveillance est complètement réorganisée; un juge de surveillance est nommé auprès des tribunaux les plus importants (art. 68) et il a des fonctions de contrôle sur l'organisation des établissements, « notamment

en ce qui concerne l'application du traitement rééducatif » (art. 69). Le juge de surveillance approuve « par un ordre de service » le plan de traitement et, au cours de son application, il prend les mesures qu'il estime nécessaires pour protéger les droits et les intérêts des condamnés et des détenus ainsi que celles qu'il juge appropriées à leur rééducation; il statue sur les réclamations des détenus portant sur le travail et les mesures disciplinaires; il accorde, entre autres, les permissions et les autorisations de sortie; il exprime son avis sur les propositions de grâce; tout ceci en se prévalant de l'avis des spécialistes du traitement (art. 70).

Une « section de surveillance » est constituée dans chaque district relevant du ressort d'une cour d'appel; cette section connaît des affaires concernant le placement avec mise à l'épreuve, la révocation anticipée des mesures de sûreté, l'admission au régime de la semi-liberté, l'octroi des réductions de peine (art. 70). Une procédure particulière et un système de voies de recours sont prévus, avec des garanties pour les droits de la défense (art. 71).

Aux côtés des sections de surveillance sont créés des centres de service social pour adultes. Ces centres dépendent de l'Administration pénitentiaire. Leur rôle consiste à suivre le comportement des sujets mis à l'épreuve, à effectuer des enquêtes, à assurer la réinsertion sociale des sujets, à donner leur avis en tant qu'experts (art. 72). Dans le chef-lieu de chaque arrondissement sont constitués des « conseils d'aide sociale » relevant du ministère des Grâces et de la Justice, qui se préoccupent de la réinsertion des futurs libérés dans la vie sociale (art. 74); la participation d'« assistants volontaires » peut être autorisée (art. 78).

3. Ce projet de loi se caractérise par les éléments suivants :

- a) L'idée d'un « traitement » rééducatif visant à renforcer chez l'individu le sens des responsabilités est prépondérante;
- b) Le système pénitentiaire est plus largement ouvert sur la société, et les contacts entre le détenu et le monde extérieur sont favorisés;
- c) Les droits individuels et sociaux du détenu sont reconnus dans le but de lui permettre d'épanouir sa personnalité dans le cadre même du traitement rééducatif;
- d) L'exécution des peines relève du pouvoir judiciaire en ce qui concerne les mesures qui influent plus fortement sur la liberté individuelle et, en conséquence, des « droits judiciaires » du détenu sont reconnus.

Le souci de rendre la « société carcérale » un peu moins différente de la « société libre » apparaît dans le projet de loi. La reconnaissance de droits individuels, sociaux et judiciaires, agit en ce sens.

Par ailleurs, il ne semble pas prévu de subordonner l'exercice de ces droits au degré et au type de criminalité de sujets, et, en conséquence, de prévoir des établissements à structure diversifiée pour les différentes catégories de détenus.

Sous l'angle formel, le projet de loi n'essaie pas de définir des règles de droit précisant les conditions dans lesquelles devraient être appliquées les mesures influant sur la liberté individuelle du détenu, tels les indices de l'adaptation sociale et ceux de la périiculosité criminelle : tout est remis à l'appréciation discrétionnaire du juge.

Du point de vue logique, les règles concernant la personnalité des sujets devraient faire partie du Code pénal, dans un titre nouveau consacré à l'« auteur », qui devrait figurer aux côtés de celui consacré à « l'infraction ». Les règles de procédure devraient être rassemblées dans un titre du Code de procédure pénale consacré à l'exécution des peines. Les dispositions du droit pénitentiaire ne devraient régir que les aspects administratifs de l'exécution.

SCIENCE CRIMINELLE ET DROIT COMPARÉ

# La situation effective de l'exécution des peines dans la République fédérale d'Allemagne à l'heure actuelle \*

par Helga EINSELE

Directeur de la prison des femmes de Prenngesheim (R.F.A.).

La position des organes chargés de l'exécution des peines en République fédérale d'Allemagne est, à l'heure actuelle, difficile. Après un siècle de discussions sur les possibilités d'une réforme, on est, nous pouvons l'espérer, parvenu à la phase du commencement de la réalisation, donc à la transition qui marque le passage du système de l'exécution des peines ayant pour but la rétribution et la ségrégation au système de l'exécution des peines ayant pour but le traitement. Le détenu ne doit plus être l'objet, mais au contraire le sujet de l'exécution de la peine.

Du traitement au sens véritable du terme, il ne saurait cependant guère être encore question. Seules existent de-ci de-là des tentatives, dues au fait que certaines des possibilités prévues par le projet de loi sur l'exécution des peines soumis aux organes législatifs, ont, par des ordonnances de l'administration de la justice des *Länder*, été appliquées par anticipation et ont déjà été introduites dans la pratique. Il s'agit là avant tout de plus grandes libertés dans l'organisation de la correspondance et des visites, d'une plus grande souplesse du régime pénitentiaire grâce, par exemple, à des permissions, des sorties, une libre circulation, l'ouverture du système de l'exécution des peines par l'introduction d'auxiliaires bénévoles et des discussions libres entre détenus et public.

\* Rapport présenté au Colloque franco-allemand tenu à Paris du 26 au 28 février 1975. V. le compte rendu des travaux du Colloque, *infra*, p. 741.

Ce rapport a été traduit de l'allemand par Denyse Chast, ingénieure au C.N.R.S., assistante de recherche au Centre français de droit comparé.

L'exécution des peines se heurte ici à une large critique. Comme de tous temps, mais cependant avec encore plus d'acuité, la partie du public qui critique estime que toutes ces réformes tendent à rendre aux détenus la vie aussi agréable que possible et, en les choquant, à les encourager à persévérer dans leur comportement criminel. Les autres critiquent les mesures inhumaines de l'exécution des peines qui ne servent qu'à opprimer ceux qui appartiennent à la classe inférieure et à en faire des victimes consentantes de la société de classe, et en particulier de la justice de classe.

On ne saurait certes méconnaître que, dans le système de l'exécution des peines de la République fédérale d'Allemagne, comme sans doute dans tous les systèmes d'exécution des peines du monde, beaucoup de choses se produisent qui blessent la dignité de l'homme et les sentiments d'humanité, et qui ne devraient donc pas se produire.

A l'intérieur du système de l'exécution des peines, les collaborateurs ne se sentent pas sécurisés. Le groupe le moins évolué tend en partie à adopter la première opinion et estime que les détenus devraient être pris en main avec plus de rigueur et être, au sens propre du terme, punis. Le personnel spécialisé, en particulier les assistants sociaux, les psychologues, les pédagogues et les sociologues, plus jeunes, appartiennent davantage au deuxième groupe de ceux formulant les critiques et ils ont tendance — ce qui est problématique pour le travail pratique — à s'identifier sans réserves aux détenus, pour lesquels le fait d'être trop gâtés ne saurait guère présenter d'utilité en vue de leur permettre de faire face aux exigences souvent dures de leur vie en liberté ultérieure. Ce sont donc des conflits de buts qui pèsent sur le système pénitentiaire. Il conviendrait cependant de contrôler chaque mesure concrètement pour savoir si elle sert ou non l'objectif de traitement que le Projet de loi a assigné à l'exécution des peines, à savoir la prévention de la récidive. La limite cependant pour toute intervention à l'égard des détenus doit être la dignité de l'homme et les sentiments d'humanité. Une manipulation des détenus qui est dégradante pour l'objet du traitement doit donc être rejetée même si, par cette manipulation, les détenus sont en fait transformés en citoyens bien adaptés et « fonctionnant » bien. C'est ainsi que je voudrais comprendre l'exigence de l'article 2 de la loi sur l'exécution des peines, en vertu duquel le détenu doit devenir capable « avec une responsabilité sociale » de mener une vie exempte de délit. Il s'agit donc de conduire à une prise de conscience et non de former les instruments sans volonté d'une société, toujours encore bourgeoise et non sociale.

C'est là un problème fondamental de l'exécution des peines qui actuellement est largement discuté en République fédérale d'Allemagne.

D'une façon générale, il faut dire que la difficulté dans la phase de la réforme est avant tout caractérisée par le fait que jusqu'ici tous les efforts ont dû être faits presque sans investissements financiers. On a accordé au système de l'exécution des peines quantité de mesures de libéralisation, qui créent cependant des exigences auxquelles ne correspond pas l'état actuel des installations thérapeutiques. Jusqu'ici il n'y a pas eu de moyens financiers importants affectés aux installations de formation ou aux installations thérapeutiques,

non plus qu'au personnel correspondant ou à la rémunération convenable du travail des détenus, quoique ce soient là les préoccupations centrales des efforts de réforme. Et à un moment où les caisses publiques se vident de plus en plus, il y a peu d'espoir que cette situation s'améliore.

Exemple : dans le *Land* de Hesse, on vient juste de commencer à donner une plus grande ampleur aux programmes de formation professionnelle et d'instruction. Il en est ainsi résulté naturellement une diminution des ressources provenant du travail pénal. Des cris d'alarme viennent de retentir et on demande que le travail pénal soit repris de façon plus sérieuse, car autrement les moyens pour la formation ne suffiront pas (ils ne peuvent représenter qu'une fraction déterminée des recettes du travail pénal).

Un autre problème est représenté par la divergence entre les buts du droit pénal et ceux de l'exécution des peines. Le droit pénal, maintenant comme auparavant, prend comme étalon pour la détermination de la peine, la faute. L'exécution de la peine doit permettre le traitement nécessaire à la resocialisation. Souvent les deux durées ne correspondent pas. C'est l'exécution des peines qui doit céder. De temps en temps, en recommandant la libération conditionnelle, on parvient à réduire à la mesure optimale les peines trop longues.

Des difficultés sont créées par la résistance croissante au traitement du groupe de personnes insérées dans le système pénitentiaire. Par une diminution de l'intensité des poursuites à l'encontre des délits mineurs et par le renoncement aux peines privatives de liberté en faveur des sanctions ambulatoires, telles que peines pécuniaires et probation, la clientèle des établissements se trouve réduite à un noyau de plus en plus dur de détenus présentant des troubles de la personnalité. Cela est entièrement dans l'esprit de la réforme pénitentiaire. Seulement on devrait disposer d'un plus grand nombre d'auxiliaires pour le traitement en ce qui concerne ces détenus extrêmement difficiles. Cela vise en particulier l'intervention d'un nombre considérablement plus élevé de spécialistes, susceptibles de s'occuper des troubles de la personnalité graves. A côté de névropathes dont une partie sont des cas graves, vivent actuellement des toxicomanes qui représentent un pourcentage élevé (dans notre section de jeunes, parfois jusqu'à 50 %), des personnes présentant des maladies mentales et nerveuses dont les cliniques psychiatriques ne se chargent pas volontiers. Nos connaissances sont encore insuffisantes pour permettre de traiter avec succès ces individus. Jusqu'à présent la recherche sur le traitement n'a guère développé des méthodes de thérapie pénitentiaire. On procède sur une large échelle à des expériences avec des méthodes de thérapie analytique et du comportement mises au point dans d'autres domaines, qu'il s'agit sans doute essentiellement de transposer.

On risque que ces problèmes, dont on vient difficilement à bout et face auxquels l'administration pénitentiaire est, dans une large mesure, abandonnée à elle-même, parce que le public ne s'y intéresse pas suffisamment et que l'argent doit en fin de compte sortir de la poche des contribuables, conduisent à la résignation chez les collaborateurs du système pénitentiaire. La solution à ces difficultés ne pourrait à vrai dire intervenir que grâce à des affectations

dépassant la moyenne pour cette tâche qui, en fin de compte, est assez importante et aussi attachante. Pour s'engager dans l'assistance aux individus difficiles qui ont été lâchés dans la vie, sans chances pour un avenir favorable, et pouvoir, au lieu de leur infliger une peine, les faire bénéficier d'une aide, il est nécessaire de posséder des connaissances et une science du comportement qui jusqu'à présent ne font que rarement partie de la formation du personnel pénitentiaire.

Quelles sont les conditions qui doivent avant tout être remplies si l'application pratique de la réforme doit devenir possible ? La réponse à cette question dont dépend la mise en œuvre de la réforme est la suivante.

1) Création d'un environnement humain dans les établissements. Malgré la construction de nouveaux bâtiments dans tous les *Länder* de la République fédérale, il y a encore de grandes lacunes. Les anciens bâtiments sont en partie négligés et vétustes, et les nouveaux ne correspondent que partiellement aux exigences que pose le traitement pénitentiaire. Les bâtiments sont trop grands, les dispositifs de sécurité trop rigides pour la majorité des détenus, les locaux ne sont pas assez habitables et les installations de formation ne sont pas suffisamment fonctionnelles. En ce qui concerne les limites du nombre de détenus, il est dit dans la loi que le traitement individuel doit être possible. Des chiffres, 200, ne sont donnés que pour les institutions pour femmes et les établissements socio-thérapeutiques. L'isolement de nuit apparaît comme indispensable. Mais il n'est pas encore mis en pratique partout, et aussi dans la loi sont prévues des dispositions de transition qui en diffèrent l'application.

2) Un personnel suffisant en nombre et ayant reçu une bonne formation, aussi bien pour le personnel pénitentiaire général que — et plus particulièrement — pour le groupe des spécialistes. Ce n'est qu'alors que des relations thérapeutiques pourront être créées, qui seules rendent possible le succès du traitement. A mesure que la clientèle devient plus difficile, il s'avère de plus en plus nécessaire que le simple personnel pénitentiaire reçoive une formation orientée vers le traitement et que l'intervention des spécialistes devienne plus grande. Ce problème est certainement, à l'heure actuelle, le plus important. Avec un bon personnel on pourrait sans doute travailler de façon relativement satisfaisante même dans des bâtiments et des locaux laissant à désirer.

3) En ce qui concerne la problématique du personnel pénitentiaire, il convient aussi d'examiner la question de la structure de l'établissement. Les bonnes dispositions pour le travail et la joie dans le travail pourraient considérablement être augmentées si l'on supprimait l'organisation hiérarchique qui est encore prédominante dans le système pénitentiaire, en faveur du travail en équipe avec une responsabilité propre, l'organisation de conférences et la direction de groupes. La loi sur l'exécution des peines a prévu à cet égard différentes dispositions constituant un début mais non pas encore des possibilités suffisantes.

4) De meilleures possibilités de travail et de formation. Ce n'est que dans de rares établissements que l'organisation du travail correspond aux néces-

sités modernes du marché libre. Il n'existe pas encore de rémunération suffisante et elle n'est pas prévue pour un avenir proche par la législation. Dans l'ensemble le travail doit perdre le rang primordial qu'il occupe dans les moyens de traitement. Mais comme on ne doit pas renoncer à l'argent qu'il rapporte, on lui réserve toujours encore une place trop importante, ce qui s'oppose au plein développement des possibilités de formation et d'instruction nécessaires. Etant donné que pour la plupart des détenus il y a eu des lacunes dans la genèse de leur développement, celles-ci devraient être comblées; en plus de la signification que l'instruction a pour le traitement, il se pose aussi ici une question de justice sociale.

5) Thérapie. Ce n'est que pour certaines expériences modèles qu'on peut parler jusqu'ici de véritables efforts thérapeutiques. Il existe des précurseurs des établissements socio-thérapeutiques, mais là aussi dominant encore l'incertitude des méthodes et la tendance à réagir avec rigidité aux situations de crise. Ces modèles sont aussi bien de petits établissements indépendants que des sections thérapeutiques à l'intérieur de grands établissements (par exemple Tegel, Ludwigshafen). Pour juger ces différentes expériences il semble encore être trop tôt. Dans les établissements réglementaires il existe certes des psychologues, mais ils sont trop peu nombreux pour qu'à côté du diagnostic ils puissent appliquer un traitement sur une échelle méritant d'être mentionnée. Le nombre des psychothérapeutes est minime. Toutefois là aussi on relève des tentatives en vue d'expérimenter en thérapie criminelle des méthodes fondées sur la thérapie du comportement et la psychanalyse.

6) Il est important que la possibilité existe d'exercer un comportement social en plus grande liberté. Les installations correspondant à des permissions à des fins précises et le régime de semi-liberté sont en augmentation. Ici aussi cependant un personnel thérapeutique satisfaisant fait défaut, qui soit capable d'étudier avec les détenus bénéficiant d'un régime de semi-liberté, les problèmes de la vie en semi-liberté. Ce n'est que quand on disposera de ce personnel que l'on pourra, à mon avis, faire le pas décisif, que rendra possible la loi, et qui consiste à restreindre la durée de l'exécution de la peine en milieu fermé à une période d'action intensive et, en fonction du stade individuel de l'évolution, d'y rattacher aussi rapidement que possible les formes en liberté du *training social*.

7) Collaboration avec le public. Elle est possible mais les problèmes qu'elle pose n'ont pas encore été résolus. La méfiance réciproque est toujours encore grande. Les établissements considèrent que le public est gênant. Les représentants du public, c'est souvent le cas pour les collaborateurs bénévoles, se prennent pour des sauveurs, qui savent comment on doit s'y prendre avec des « groupes marginaux » et considèrent le personnel pénitentiaire comme des ennemis des détenus. Si l'on ne parvient pas à une collaboration plus confiante, l'ouverture des établissements au public représentera pour les détenus un nouveau moyen détourné d'exagérer leur apitoiement sur eux-mêmes, dont ne pourra surgir aucune voie raisonnable pour leur permettre

de dominer les problèmes quotidiens de la vie en liberté. De plus en plus, il est vrai, on commence à éclairer les collaborateurs bénévoles sur leur tâche de collaboration à l'intérieur du système pénitentiaire et sur la préparation à la libération. Par une pareille collaboration, les préjugés de la société mal informée contre les personnes passibles de peines pourront être dissipés. C'est là, en République fédérale d'Allemagne, un des plus grands obstacles à une réinsertion sociale sans heurts. Les collaborateurs bénévoles au cours de l'exécution des peines peuvent souvent devenir des amis fournissant un appui pour la période qui suit la libération et qui peuvent avant tout donner un soutien et un sens à cette période souvent vide. Ce n'est pas seulement pour le travail et le logement que l'assistance post-pénale doit intervenir, mais aussi pour que celui qui a été libéré soit reçu dans une communauté, de façon à lui donner l'impression qu'il commence une vie libre et en même temps bien remplie.

Ce sont là de nombreux débuts qui peuvent justifier des espérances. Ce qui importe pour la réforme pénitentiaire dans la République fédérale d'Allemagne, c'est qu'elle ne s'arrête pas à mi-chemin. Ce danger existe à l'heure actuelle. Il appartient à tous ceux qui désirent cette réforme d'empêcher cela.

## CHRONIQUES

### A. Chronique de jurisprudence

#### I. — DROIT PENAL GENERAL

par Jean LARGUIER

*Professeur à la Faculté de droit de l'Université des sciences sociales de Grenoble.*

##### 1. — *La complicité par instructions en cas d'infraction consommée autrement qu'il était prévu.*

Pour renvoyer un individu devant la cour d'assises sous l'accusation de complicité d'assassinat, une chambre d'accusation, statuant comme cour de renvoi après cassation de l'arrêt d'une première chambre d'accusation, relève une série de faits constituant, selon elle, la complicité dont il s'agit. Dans cette affaire, un individu, pendant son incarcération, avait formé le projet de tuer son beau-frère, et s'était ouvert de cette intention à un autre détenu, lequel avait donné son accord pour mener à bien l'opération : diverses conversations et correspondances, échangées entre l'auteur du projet et sa sœur, puis, après la libération des deux détenus, entre ceux-ci, avaient précisé le projet criminel. La sœur était devenue la maîtresse du second détenu, et le trio s'était réuni à plusieurs reprises, mettant au point le projet élaboré; et il avait été décidé que le beau-frère, chauffeur de taxi, serait étranglé pendant qu'il conduirait son véhicule : le frère avait donné, à ce sujet et dans ce dessein, des instructions et des renseignements sur les habitudes du chauffeur de taxi. Mais, en définitive, le frère étant alors absent

(il semble qu'il ait été arrêté pour une autre infraction), l'autre individu, dont il est relevé, sans autre précision, qu'il était « pressé par la survenance d'événements imprévus », imagine un autre mode d'exécution du crime : il s'introduit au domicile du chauffeur de taxi, et lui donne la mort par électrocution.

Le pourvoi formé contre l'arrêt de renvoi soutenait que les agissements retenus ne pouvaient en réalité caractériser la complicité d'assassinat. Le projet formé, tendant à la strangulation de la victime, n'avait pas reçu de commencement d'exécution; et, quant à l'infraction commise, elle l'avait été sans que le demandeur au pourvoi en ait connu les modalités, et alors qu'il n'avait en rien participé à la confection du matériel nécessaire, ni donné les instructions utiles dans ce sens.

La Chambre criminelle rejette le pourvoi (Crim., 31 janv. 1974, B., 50, J.C.P. 1975.II.17984, note A. Mayer-Jack). Elle décide qu'à supposer établis les faits relevés par l'arrêt de renvoi, ceux-ci caractérisent bien la complicité d'assassinat; pour cela, elle reprend les énonciations de la chambre d'accusation, selon lesquelles les conseils et les directives donnés l'ont été dans le dessein de perpétrer le crime, et les renseignements fournis ont été de nature à faciliter la commission de l'infraction, « quel qu'en ait été le mode d'exécution ».

Il convient de remarquer dès l'abord qu'il ne s'agissait évidemment pas, malgré le terme d'instigateur employé par la chambre d'accusation dans un sens général, de se référer à la complicité par provocation, non réalisée en l'espèce. Le mot de « conseils » lui-même, qui est également employé, vise en réalité non pas le simple fait d'engager un tiers à commettre l'infraction, ce qui ne saurait constituer une complicité punissable (voir cependant la solution répressive admise par la Chambre criminelle dans son arrêt du 28 octobre 1965, J.C.P., 1966.II.14524, cette *Revue*, 1966, p. 339, obs. Légal, pour le propos : « Mets-la en joue, elle n'est bonne qu'à fusiller »), mais la forme technique que peuvent prendre les indications données : le pluriel, notamment, montre dans quel sens il faut prendre l'expression.

Il ne s'agit pas non plus de la complicité par aide ou assistance, qui peut se réaliser par certaines formes d'encouragement, même sans activité matérielle, mais qui n'était pas en question ici. A mi-chemin, peut-on dire, entre la provocation pouvant être, dans le temps, éloignée de l'infraction, et de l'aide ou assistance, généralement beaucoup plus proche de l'exécution, la fourniture d'instructions, comme la fourniture de moyens matériels, pose des problèmes dont on n'a peut-être pas assez souligné la spécificité : certes, la connaissance que doit avoir l'agent, pour être considéré comme complice, du fait que sa participation se relie à un fait principal punissable n'est formellement exigée par l'article 60 du Code pénal que pour l'aide ou assistance et la fourniture de moyens, ainsi que par l'article 61, pour le recel de malfaiteurs en cas de complicité : mais si, s'agissant de la provocation et des instructions, l'article 60, alinéa 1, ne fait pas expressément état de cette condition, il l'implique en réalité, dans la mesure notamment où il vise les instructions données pour commettre l'infraction.

Il reste que les instructions, comme d'ailleurs la provocation, la fourniture de moyens ou même l'aide ou assistance, peuvent être orientées vers la commission d'une infraction qui, finalement, ne sera pas commise comme il avait été décidé. La difficulté est classique; l'on admet en général que lorsque l'infraction commise diffère de l'infraction projetée dans ses éléments (cf.,

dans un cas où, d'ailleurs, la victime n'était pas la personne désignée au préalable, Crim., 13 janv. 1955, D., 1955.291, note Chavanne, cette *Revue*, 1955, p. 512, obs. Légal), le participant échappe à la répression dans le cas où l'infraction commise est plus grave que l'autre, comme dans l'hypothèse inverse, sauf toutefois, dans une certaine opinion, si l'infraction commise représente comme un diminutif de l'autre — par exemple des coups et blessures intentionnels commis à la place du meurtre prévu; le complice est en tout cas punissable lorsque l'infraction commise ne diffère de l'autre que par l'adjonction à celle-ci de circonstances aggravantes réelles ou mixtes, qui s'étendent au complice même si celui-ci ne les a pas voulues, et même s'il était entendu que ne serait perpétré aucun agissement de nature à les constituer.

Il se peut encore que le provocateur ou celui qui fournit des moyens intellectuels ou matériels laissent à l'auteur principal toute son indépendance, en lui apportant par exemple tous les renseignements nécessaires pour passer à l'action, celle-ci devant constituer, sans autres précisions, une vengeance à exercer sur la victime : le complice accepte alors à l'avance d'avoir participé à l'infraction, quelle que soit la gravité de celle-ci (le crime « à toutes chances », selon la formule de Garraud : l'on punit ici le dol indéterminé, d'autant plus aisément qu'en matière de complicité, l'extension au complice de la plupart des circonstances aggravantes aboutit même à frapper l'infraction praeterintentionnelle. Rapp., pour le cas d'un plan d'évasion comportant, si nécessaire, la « suppression » des gardiens, Crim., 23 mai 1973, B., 236, J.C.P., 1974.II.17675, note D. Mayer, cette *Revue*, 1974, p. 581 et nos obs.).

Mais le problème en jeu dans l'affaire qui nous occupe est différent. L'infraction commise est ici exactement celle qui avait été projetée : seule la méthode d'exécution a différé, puisque l'électrocution s'est substituée à la strangulation. On peut alors être tenté de penser que l'acte de complicité est néanmoins caractérisé, dans la mesure où l'on ne rencontre dans ce cas aucune des causes de complication qui viennent d'être évoquées.

Pourtant, la solution est en réalité loin d'être aussi évidente : un exemple le fera aisément comprendre. L'individu qui, en vue de la commission d'un meurtre, remet un pistolet à celui qui va donner la mort à la victime n'est en définitive pas complice si, alors que son activité s'est strictement bornée au fait indiqué, l'agent, tout bien pesé, préfère utiliser un couteau pour commettre le crime, ou si, commettant alors une infraction d'une nature différente à certains égards, il administre à la victime une substance mortelle. Vidal et Magnol (*Cours dr. crim.*, t. 1, n° 427) opposaient à ce sujet le concours d'action sans concours de volonté (l'infraction commise étant plus grave que l'infraction projetée) et le concours de volonté sans concours d'action, qui se rencontre non seulement lorsque, finalement, aucune infraction n'est commise ni tentée, mais aussi lorsque l'auteur a commis l'infraction sans user des armes ou objets fournis par le complice : pour celui-ci, et comme dans le cas de l'absence de fait principal punissable, il y a complicité manquée, ou tentative de complicité, non punissable, et qui ne peut, on le sait, être considérée par elle-même comme le commencement d'exécution de l'infraction projetée (cf. Crim., 25 oct. 1962, deux arrêts, B., 292 et 293, J.C.P., 1963.II.12985, note R. Vouin, D., 1963.221, note Bouzat, cette *Revue*, 1963, p. 553, obs. Légal). On ne confondra pas cette situation avec celle qui se présente lorsque l'auteur principal d'un vol à main armée n'a pas fait usage de l'arme remise par un autre individu : il y a bien évidemment, de la part de celui-ci, complicité de vol aggravé, puisque le vol avec port d'arme

est constitué même s'il n'a pas été fait usage de l'arme (Crim., 17 mai 1962, B., 200, D., 1962.473).

Pourquoi, dès lors, la solution serait-elle différente en matière d'instructions (étant rappelé que l'on écarte l'hypothèse dans laquelle l'attitude ou les paroles du participant pourraient être analysées comme un encouragement constituant par lui-même une aide apportée à l'auteur de l'infraction)? Seule une interprétation du texte exagérément littérale permettrait de retenir ici la complicité : l'article 60, alinéa 1, pourrait-on faire observer dans ce sens, vise les instructions données pour commettre l'infraction — et qui pourraient donc être punies même si l'auteur s'est servi d'autres renseignements ou de sa science personnelle —, alors que l'article 60, alinéa 2, vise le moyen qui aura servi à l'action : mais telle n'est pas la signification généralement reconvenue au texte.

Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt commenté, la question doit en réalité être résolue sur le fondement de la causalité. Les instructions données ne seront une complicité punissable que si elles ont consisté dans des informations propres à faciliter la commission de l'infraction et ayant effectivement servi à la consommation de celle-ci. Or, en l'espèce, il apparaît que l'électrocution n'a en rien été facilitée, en elle-même, par les instructions fournies par l'auteur du projet primitif. Certes, la doctrine moderne, portée à douter du fondement logique et même légal de la criminalité d'emprunt, qui, effectivement, ne repose nullement sur la lettre des articles 59 et 60 du Code pénal (cf. étude Carbonnier, *J.C.P.*, 1952.I.1034), pourrait tenter de défendre l'idée d'une complicité détachée de l'acte principal : mais une telle conception serait bien évidemment contraire aux principes actuellement admis. Et si l'on peut être tenté d'invoquer, à titre de comparaison, la solution par laquelle la Chambre criminelle a refusé de considérer comme complicité punissable l'assistance apportée à un simple acte préparatoire auquel devait succéder, peu de temps après, l'exécution complète de l'infraction (Crim., 16 juin 1955, *J.C.P.*, 1955.II.8851, note R. Vouin, cette *Revue*, 1956, p. 99, obs. Légal; cf. Mayer-Jack, note précitée), il faut se rappeler que cet arrêt, dont le bien-fondé a d'ailleurs pu être discuté, notamment du point de vue du texte même de l'article 60, alinéa 3, du Code pénal, n'a pas en réalité la portée qu'on lui a parfois prêtée (cf. Légal, obs. préc.).

Mais il ne faudrait pas voir, dans l'arrêt commenté, une extension de la notion de complicité, destinée à ne pas laisser impunis, sauf recours à l'article 63, alinéa 1, du Code pénal, des agissements dangereux, et qui serait excessive si elle était réelle. La Chambre criminelle se borne en définitive à reproduire les énonciations de l'arrêt attaqué, qui considère l'individu dont il s'agit comme l'instigateur de l'infraction, sans que d'ailleurs il soit fait état à son propos de la provocation telle que celle-ci est visée par l'article 60 du Code pénal. En réalité, sont retenus contre l'agent des faits multiples — conseils, directives, renseignements —, souverainement appréciés par les juges du fond, selon les principes, et qui, s'ils sont établis, caractérisent la complicité. En précisant que les renseignements étaient « de nature à faciliter la commission de l'infraction, quel qu'en ait été le mode d'exécution », la Chambre d'accusation n'affirme pas une règle selon laquelle les instructions constituent un cas de complicité punissable même si l'auteur de l'infraction a usé d'informations différentes; elle se contente de constater que, dans l'espèce, certains au moins des renseignements fournis ont facilité la commission de l'infraction, en informant par exemple l'auteur principal

des habitudes de la future victime, ce qui permettait à l'agent de s'introduire au domicile de celle-ci pour perpétrer l'assassinat projeté.

On rappellera toutefois qu'ici se manifeste la différence évoquée plus haut, entre l'aide ou l'assistance, qui, si elle peut se rattacher, selon la loi elle-même, à la préparation de l'infraction, se relie souvent à la phase d'exécution, et les instructions qui, comme la fourniture de moyens, peuvent se rattacher, chronologiquement, à un stade antérieur de l'extériorisation de l'infraction. Or, il se peut que ces instructions, comme les instruments, soient en quelque sorte mises en réserve, et utilisées lors de l'exécution de l'infraction. On peut d'ailleurs observer que si les instructions et la fourniture de moyens peuvent, dans le temps, être plus éloignées du fait principal que l'aide ou l'assistance, elles sont, à un autre point de vue, plus étroitement liées à celui-ci, puisqu'elles supposent une infraction commise sur le fondement de ces instructions ou avec l'utilisation de ces moyens, alors que l'aide ou l'assistance peut, le cas échéant, laisser place à une infraction menée à bien, d'une manière différente de celle qui avait été envisagée (Légal, obs. cette *Revue*, 1956, p. 101).

## 2. — Les effets de la condamnation avec sursis réputée non avenue.

Les modes de suspension et d'extinction des peines étaient jadis bien tranchés. Mais la notion de « *continuum* », précieuse pour qui veut démontrer l'absence de hiatus entre la délinquance, la déviance et la conduite sociale normale, pourrait permettre aussi d'abattre les frontières qui ont longtemps séparé sursis, libération conditionnelle, amnistie, réhabilitation et grâce. On a vu, peu à peu, l'amnistie, mesure par définition législative quant à sa source et réelle par son domaine, être abandonnée au juge, par le *quantum* de la peine, critère de l'application de la loi, ou, s'appliquant à des individus nommément désignés par le pouvoir exécutif, devenir personnelle; la grâce a perdu son caractère irrévocable lorsque, accordée sous une forme conditionnelle qui la rapproche du sursis ou de la libération conditionnelle, elle est conçue comme un moyen de politique criminelle. Et la réhabilitation, longtemps inférieure dans ses effets à l'amnistie, est devenue, depuis la loi du 17 juillet 1970, une sorte d'amnistie différée, en principe sans effet rétroactif, mais plus puissante à certains égards que l'amnistie ordinaire.

Il n'est pas surprenant, dans ces conditions, de constater que, par la souplesse ainsi donnée à l'éventail des mesures d'indulgence prévues au bénéfice des délinquants, les nuances en arrivent à dégénérer en confusion. En matière de sursis, particulièrement, la question se pose de savoir quelles conséquences exactes il convient d'attacher à la condamnation « considérée comme non avenue », selon les termes des articles 735, alinéa 1, du Code de procédure pénale pour le sursis simple et 745, alinéa 1, pour le sursis avec mise à l'épreuve, à l'expiration du délai d'épreuve sans révocation du sursis. On sait que ce délai, pour le sursis simple, est uniformément fixé par la loi à cinq ans, alors que, s'agissant du sursis avec mise à l'épreuve, il est fixé par le juge dans les limites de trois à cinq ans, le condamné pouvant cependant saisir le tribunal pour faire déclarer la condamnation non avenue deux ans après la condamnation irrévocable, s'il satisfait aux mesures d'assistance et de surveillance et aux obligations particulières qui ont pu lui être imposées, et à la condition que le reclassement paraisse acquis (C.P.P., art. 743). Et, en matière de sursis avec mise à l'épreuve, une con-

damnation précédente assortie de cette dispense provisoire sera également déclarée non avenue si la seconde l'est (C.P.P., art. 745-1).

Le domaine de cette notion, enfin, est notablement élargi du fait que ces règles s'appliquent même dans le cas d'un sursis partiel (C.P.P., art. 735, al. 3, pour le sursis simple, 745, al. 2, pour le sursis avec mise à l'épreuve) bien qu'elle ne joue pas dans le cas où une seule des peines d'emprisonnement ou d'amende prononcée est assortie du sursis. Mais quelle est la portée juridique du fait que la condamnation est réputée non avenue ?

Avant la loi du 17 juillet 1970, l'on enseignait déjà qu'à l'expiration du délai d'épreuve sans révocation du sursis accordé pour l'ensemble des peines prononcées, les effets de la condamnation prenaient fin pour l'avenir : la condamnation ne constituait plus un terme de récidive, elle ne faisait plus obstacle au sursis, elle ne devait plus figurer au B. 3 ni même, depuis le Code de procédure pénale, au B. 2. Toutefois, ces conséquences n'étaient pas étendues au-delà, et restaient inférieures à celles qui découlent normalement, et rétroactivement, de l'amnistie : la condamnation, notamment, continuait de figurer sur le B. 1 (pour le maintien de la perte d'un grade, cf. Cons. Etat, 20 mars 1931, *Gaz. Pal.*, 1931.2.826). L'on estimait couramment, au vu de ces solutions, que l'on se trouvait en présence d'une réhabilitation de droit, et certains auteurs, même, considéraient expressément notre hypothèse comme l'une des applications de cette forme de réhabilitation (voir Vidal et Magnol, *Cours dr. crim.*, t. 1, n° 602 bis), celle-ci étant d'ailleurs née du sursis, dans la loi Bérenger du 26 mars 1891, avant d'être ensuite généralisée par les textes de 1899, 1900 et 1945, modifiant sur ce point les dispositions du Code d'instruction criminelle, et qui devaient aboutir à la réglementation contenue dans le Code de procédure pénale.

Ce Code, pourtant, distingue, au moins formellement, les deux situations, notamment à propos des exclusions du B. 2 des condamnations dont il s'agit (art. 775-4° et 5°). Mais la loi du 17 juillet 1970, renforçant les effets de la réhabilitation (cf. nos obs. cette *Revue*, 1973, p. 816) a redonné de l'intérêt à la question de savoir si la condamnation « considérée comme non avenue » doit être effacée plus complètement qu'on ne le pensait jusqu'alors. Déjà, sous l'empire du droit antérieur, l'idée d'un effacement rétroactif avait pu être soutenue par Roux (*Cours dr. crim.*, t. 1, p. 503, note 27), qui observait qu'« on ne peut laisser subsister le passé, quand on déclare non avenue la condamnation qui justifiait ce passé ». Cette opinion, certes, n'a pas triomphé, et il est admis, par exemple, que les actes juridiques accomplis en violation d'une incapacité résultant de la condamnation restent nuls après que la condamnation est déclarée non avenue.

La situation résultant de cette condamnation réputée non avenue peut-elle être considérée comme équivalente à une réhabilitation de droit, avec les effets qui s'attachent désormais à la réhabilitation ? C'est ce qui a été jugé par le Tribunal de Boulogne-sur-Mer le 8 août 1974 (*Gaz. Pal.*, 1974.2.915). Il s'agissait en l'espèce d'un individu qui avait été condamné une première fois à deux mois d'emprisonnement avec sursis et 300 F d'amende, pour conduite sous l'empire d'un état alcoolique, avec suspension de permis pendant un an, puis, moins de six mois après, une deuxième fois, pour des faits analogues, à six mois d'emprisonnement dont huit jours avec sursis, et le reste avec sursis avec mise à l'épreuve pour trois ans, avec suspension de permis pour dix-huit mois. La deuxième condamnation étant devenue irrévocable depuis plus de deux ans, le condamné, en vue de la faire déclarer

non avenue, présente au tribunal une requête, qui est accueillie favorablement. Mais la suspension du permis de dix-huit mois prononcée par la deuxième condamnation devait-elle cesser du même coup ?

Pour répondre par l'affirmative, il fallait, préalablement, écarter deux objections. La première tenait à la nature de la mesure prononcée. Sans doute, en effet, la loi décide-t-elle que les peines accessoires et les incapacités, auxquelles ne s'étend pas le sursis, cessent d'avoir effet lorsque la condamnation aura été réputée non avenue (C.P.P., art. 736, al. 3, pour le sursis simple, 746, al. 3, pour le sursis avec mise à l'épreuve. — Voir, pour l'incapacité d'être juré, prévue par l'article 256 du Code de procédure pénale, *Crim.*, 24 janv. 1973, B., 38). Mais une interprétation étroite de cette règle pourrait conduire à décider qu'elle concerne uniquement les sanctions de la nature de celles qui sont visées par le texte, à l'exclusion, par exemple, des peines complémentaires ne constituant pas à strictement parler des incapacités. Cette première objection sera aisément combattue : l'absence de rigueur dont témoigne souvent, en matière de peines accessoires ou complémentaires, le vocabulaire du législateur a depuis longtemps conduit les auteurs à étendre, notamment aux peines complémentaires, les dispositions du texte (Merle et Vitu, *Traité dr. crim.*, t. 1, n° 763 et 774; Bouzat, *Traité dr. pén.*, t. 1, n° 826).

Du moins, et c'est là une deuxième objection, convient-il de ne faire jouer la dispense définitive des peines complémentaires que lorsque, en application des règles légales, ces peines, auxquelles le sursis n'est pas applicable, ont été réellement exécutées pendant la durée fixée par le tribunal, et qui peut évidemment, selon le cas, être ou non inférieure à celle du délai d'épreuve. Or, en l'espèce, les juges ont été à vrai dire quelque peu embarrassés par la question. D'une part, en effet, ils affirment que la suspension du permis prononcée pour dix-huit mois n'a pas été exécutée, du fait qu'à la suite de la première infraction l'autorité administrative avait infligé au condamné une suspension de permis d'une durée de trois ans, de sorte que le permis n'avait été restitué au requérant que peu de temps avant qu'il ait saisi le tribunal. Mais dans un autre motif, assez dubitatif d'ailleurs, le tribunal estime d'autre part que la mesure de suspension « a pu être considérée par les juges qui l'ont prononcée comme l'une des obligations du sursis avec mise à l'épreuve », et que, « en fait », s'étant abstenu de conduire son véhicule pendant les dix-huit mois qui ont suivi sa condamnation, l'intéressé a satisfait à la mesure prononcée contre lui.

Une telle qualification alternative n'est pas satisfaisante. Envisagée comme une peine prononcée par le tribunal ou comme une obligation particulière imposée au titre du sursis avec mise à l'épreuve, la mesure de suspension du permis n'a pas le même fondement, ni la même sanction (cf. étude Fransès-Magre, cette *Revue*, 1971, p. 649). Si l'exécution volontaire d'une telle sanction n'équivaut pas à son exécution juridique (cf. nos obs., cette *Revue*, 1974, p. 86, et référ.), pourrait-on du moins considérer comme équivalant à celle-ci son inexécution forcée ? Le condamné n'a pu exécuter la mesure judiciaire du fait qu'il était déjà sous le coup d'une interdiction de source administrative, sans que les règles d'imputation (C. route, art. R. 273 pour l'hypothèse où la mesure administrative est plus longue que la suspension judiciaire, L. 18 dans l'autre cas) puissent ici être invoquées, dans la mesure où ces deux suspensions ne concernaient pas les mêmes faits (*Crim.*, 5 janv. 1968, B., 3). De même que l'impossibilité juridique, pour l'autorité, de rame-

ner une peine à exécution constitue une cause de suspension de la prescription, ne pourrait-on soutenir que l'impossibilité juridique d'exécuter sa peine, pour le condamné qui ne peut refuser le sursis, est assimilable à l'exécution ? L'on invoquera sans doute, dans ce sens, l'arrêt de la Chambre criminelle du 7 octobre 1953 (D. 1953, 682, note Copper-Royer, cette *Revue*, 1954, p. 123, obs. Légal), qui a accepté de faire jouer l'amnistie subordonnée au paiement de l'amende au profit d'un condamné à une peine d'amende avec sursis, avant l'expiration du délai d'épreuve. Mais cette décision s'expliquait à la vérité par des considérations tenant à l'interprétation de la loi d'amnistie qu'il convenait de faire prévaloir en l'espèce. L'on ne va pas jusqu'à faire bénéficier de l'amnistie le condamné qui, ayant prescrit sa peine d'amende, ne peut juridiquement payer au Trésor ce qui n'est plus dû. Et, s'agissant du sursis, le principe contraire à la solution de 1953 prévaut, on le sait, en matière de réhabilitation, le condamné avec sursis ne pouvant bénéficier de cette mesure puisqu'il n'exécute pas sa peine.

Faute d'exécution, donc, la question se posait effectivement de savoir si, une fois la condamnation avec sursis réputée non avenue, l'on devait faire cesser, au profit du condamné, la suspension de dix-huit mois qui l'avait frappé. Le tribunal répond par l'affirmative, en énonçant, prudemment d'ailleurs, le principe selon lequel la situation « paraît devoir s'assimiler à une réhabilitation », laquelle, selon les principes actuels, fait cesser pour l'avenir toutes les incapacités, sans que l'exécution de mesures telles que celle dont il s'agit soit une condition de l'effacement de la condamnation, à la différence de ce qui est exigé pour l'emprisonnement, l'amende, les frais de justice ou les dommages-intérêts. Et la solution de principe ainsi admise devrait alors être étendue aux autres effets de la réhabilitation : l'on sait qu'aujourd'hui, de même que l'on a intérêt, même après amnistie, à bénéficier de la réhabilitation en ce qui concerne les mesures que l'amnistie laisse subsister (sauf la difficulté tenant à la condition d'exécution des peines : cf. *Crim.*, 7 janv. 1972, B., 4, *J.C.P.*, 1972.II.17052, note A.P.), de même l'on a intérêt, même après l'expiration du délai d'épreuve sans révocation du sursis, à bénéficier de la réhabilitation : l'inexécution de la peine assortie du sursis fait obstacle de principe à cette mesure d'effacement. Peut-on du moins considérer comme identique la situation du condamné dont la condamnation est réputée non avenue et celle du condamné réhabilité ?

*De lege lata*, cette opinion ne peut être admise. Contre elle, plusieurs arguments peuvent être invoqués. Les premiers, à vrai dire, ne sont pas sans réplique. Ainsi, la loi précise, pour le sursis simple, que l'amende ou la partie de l'amende non assortie du sursis reste due, après que la condamnation avec sursis partiel a été déclarée non avenue, ce qui, d'ailleurs, est logiquement contredit par le même alinéa du texte (*C.P.P.*, art. 735, al. 3), selon lequel la condamnation est considérée comme non avenue « dans tous ses éléments » : l'effacement est donc loin d'être total. Mais il est facile de répondre que la réhabilitation suppose en principe l'exécution de la peine d'amende prononcée; de ce point de vue, l'assimilation entre les deux situations est donc concevable.

On pourrait aussi objecter que, par différence avec la solution relative à l'amnistie, il a été admis que les juges pouvaient faire état d'une condamnation réputée non avenue (*Crim.*, 8 janv. 1942, *D.C.* 1942.69) : or, l'article 799 du Code de procédure pénale interdit, dans une phrase grammatica-

lement curieuse, mais énergique, de faire état d'une condamnation après réhabilitation. L'on peut répondre à cela que, précisément, la nouvelle rédaction de l'article 799, due à la loi du 17 juillet 1970, devrait conduire à abandonner la solution consacrée en 1942 pour le cas de la condamnation non avenue.

Mais d'autres objections sont plus importantes. Certes, dans le cas de la réhabilitation, comme dans celui de la condamnation réputée non avenue, la condamnation ne figure plus au B. 2 du casier judiciaire. Mais, précisément, l'assimilation à la réhabilitation de la condamnation non avenue devrait conduire à l'exclusion de la condamnation du B. 1, après les délais fixés par la loi pour la réhabilitation (*C.P.P.*, art. 774, al. 3) : or c'est la solution qu'a condamnée la Chambre criminelle dans l'arrêt du 30 novembre 1972 (B., 373, *Gaz. Pal.*, 1973.1.205). Tout en admettant, comme on le faisait traditionnellement, et comme position de principe, que la « non-révocation du sursis équivaut à la réhabilitation de droit », la Cour de cassation réserve les hypothèses où la loi en dispose autrement, ce qui est précisément le cas de l'inscription de la condamnation sur le B. 1, en vertu des dispositions de l'article 774, alinéa 3, du Code de procédure pénale, comparées à celles de l'article 775-4° et 5°. Mais la formule habituelle est même sujette à caution. On doit notamment observer (cf. Marchaud, étude *Gaz. Pal.*, 1974.2.D. 924) qu'une importante différence sépare la réhabilitation légale du sursis non révoqué, en tout cas pendant le délai d'épreuve. Le sursis, en effet, peut en réalité être révoqué même par une condamnation postérieure à l'expiration de ce délai d'épreuve, dès lors que l'infraction fondement de la condamnation a été commise pendant le délai dont il s'agit; la réhabilitation, au contraire, est définitivement acquise quand le condamné n'a pas subi, pendant le délai prévu par la loi, une nouvelle condamnation susceptible de faire obstacle à la condamnation (*C.P.P.*, art. 784). Au surplus, l'on sait que la réhabilitation ne peut en principe intervenir que lorsque les peines prononcées ont été ramenées à exécution, ou ont fait l'objet d'une mesure à certains égards et en partie équivalente à l'exécution. Au contraire, et par définition, la peine prononcée avec sursis n'est pas exécutoire, ce qui, on l'a rappelé, empêche le condamné avec sursis de demander sa réhabilitation : il ne peut le faire pendant le délai d'épreuve puisqu'il n'exécute pas sa peine (*Crim.*, 28 juill. 1953, D., 1953.718, S., 1954.1.119, cette *Revue*, 1954, p. 122, obs. Légal; 18 juin 1969, B. 206, D., 1969.498, cette *Revue*, 1970, p. 86, obs. Légal), et, disait-on jadis, il n'a pas à la demander après l'expiration de ce délai, la réhabilitation étant alors inutile. On soulignait régulièrement le paradoxe qu'il y avait à traiter plus sévèrement notamment le condamné à l'amende avec sursis, qui devait attendre cinq ans avant de voir sa condamnation considérée comme non avenue, alors que le condamné sans sursis peut demander à être réhabilité trois ans après le jour de la condamnation irrévocable : mais l'on répondait que le second devait payer l'amende, et ne bénéficiait pas d'une mesure automatique.

Or, aujourd'hui, il n'est plus vrai de dire que le condamné dont la condamnation est non avenue n'a pas intérêt à être réhabilité. Mais il ne peut bénéficier de la réhabilitation, puisqu'il ne remplit pas les conditions relatives à l'exécution de la peine. Le paradoxe subsiste donc, d'autant plus que l'argument tenant, pour le condamné avec sursis, au caractère automatique de la réhabilitation de droit ne peut plus être avancé comme avant la loi du

17 juillet 1970. Sursis non révoqué et réhabilitation ne sont donc pas assimilables en droit positif.

Resterait, *de lege ferenda*, à envisager une réforme sur ce point, notamment en ce qui concerne l'effacement de la condamnation au B.1, mais aussi, le cas échéant, quant à la disparition des mesures de sûreté dont, en l'absence de trace au casier, la mise en œuvre ne peut plus se fonder que sur la minute du jugement. Dans le cas, particulièrement, du sursis avec mise à l'épreuve, le principe même du traitement en milieu libre et les pouvoirs d'appréciation donnés au tribunal et au juge de l'application des peines doivent permettre de réaliser une individualisation susceptible de déboucher sur cette consécration du reclassement du condamné. A une époque, d'ailleurs, où le casier judiciaire ressemble au tonneau des Danaïdes pour les mineurs, les très jeunes adultes, et même, pour les autres, par le B.3, du fait des larges pouvoirs donnés au juge, et qu'un projet de loi tend actuellement à accroître encore, on peut songer à continuer d'agrandir l'orifice d'évacuation. Il est vrai que, dans le cas du sursis, le condamné bénéficie déjà de la dispense de peine : mais certains peuvent estimer que le prix de cette faveur est trop élevé, notamment du fait du maintien de la condamnation au B.1 jusqu'au décès, au centième anniversaire — ou même seulement jusqu'à l'intervention d'une loi d'amnistie.

N.B. Le projet de loi dont il vient d'être question est devenu, postérieurement à la rédaction de cette chronique, la loi du 11 juillet 1975, qui, sans régler le problème posé, va modifier certaines des solutions indiquées dans le commentaire qui précède (notamment en ce qui concerne la possibilité nouvelle, pour le tribunal, d'exclure du B.2 les condamnations prononcées à l'encontre de n'importe quel condamné, le maintien de la condamnation au B.1 après la réhabilitation, le retrait du casier des fiches relatives à des condamnations prononcées depuis plus de quarante ans et qui n'ont pas été suivies de certaines nouvelles condamnations, la possibilité de prononcer le sursis pour des peines accessoires et complémentaires lorsqu'elles sont prononcées comme peines principales, l'abrogation de l'article R273 du Code de la route, conséquence de la nature désormais provisoire de la suspension administrative du permis de conduire).

## II. — CRIMES ET DELITS CONTRE LA CHOSE PUBLIQUE

par André VITU

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

### 1. *Eléments constitutifs et répression du faux en écritures publiques.*

En matière de faux en écritures publiques, la jurisprudence est peu abondante et les arrêts publiés se bornent à confirmer des solutions acquises déjà de longue date. Les deux décisions rendues les 7 et 19 novembre 1974 par la Cour de cassation (*Bull. crim.*, n. 319 et 335) s'inscrivent dans cette ligne sans histoire.

Sur un moyen relevé d'office, la première a cassé une condamnation émanée de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, qui avait retenu sous des qualifications correctionnelles la falsification d'un extrait de naissance. Au début du siècle passé, déjà, la Chambre criminelle tenait pour écritures publiques, non seulement les registres de l'état civil, mais aussi les extraits de ces registres (*cf. spéc. Crim.* 8 juill. 1813, *Bull. crim.*, n. 150, S. Chron.; 5 juin 1818, *Bull. crim.*, n. 73, S. Chron.) : car l'extrait, signé par l'officier de l'état civil, ou, depuis le décret du 3 août 1962, par le fonctionnaire municipal délégué habilité à exercer ces fonctions, tire de la qualité de son signataire une autorité particulière : il est un acte authentique, la chose n'a jamais été discutée.

En l'espèce, le prévenu avait produit, en vue de son mariage, un extrait d'acte de naissance lui attribuant un nom et un titre nobiliaire usurpés, et il avait complété ce document en apposant le sceau contrefait d'une mairie et la fausse signature du fonctionnaire délégué de cette mairie. Au lieu de garder à ces agissements leur nature de faux en écriture publique et d'usage d'un tel faux, on les avait correctionnalisés en délits de contrefaçon de sceau et de document administratif (art. 142-2° et 153 C. pén.), mais le coupable avait trouvé trop lourde la peine de quatre ans d'emprisonnement que les magistrats d'appel lui avaient assénée. Et c'est sur son pourvoi, mais pour un moyen qu'il n'avait pas soulevé lui-même, que la décision a été cassée. Peut-être les jurés se montreront-ils plus indulgents que les juges professionnels; mais au moins la pureté des principes aura été préservée.

Le second arrêt de la Chambre criminelle a réitéré que, contrairement à ce que les auteurs persistent à penser, la qualité d'officier public ou ministériel de l'accusé n'est pas une circonstance aggravante, mais un élément constitutif du faux en écriture publique et qu'elle peut être englobée dans la question unique de culpabilité posée à la cour d'assises (*Crim.*, 15 févr. et 28 nov. 1844, *Bull. crim.*, n. 48 et 382; 24 janv. 1856, *ibid.*, n. 31; 22 avr.

1869, *ibid.*, n. 92, D., 1870.1.435; cf. pour la critique A. Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 2<sup>e</sup> éd., III, n. 230; R. Garraud, *Tr. th. et prat. dr. pén. fr.*, 3<sup>e</sup> éd., IV, n. 1478; E. Garçon, *C. pén. ann.*, 2<sup>e</sup> éd., art. 145-147, n. 1059-1060). Qu'il soit permis cependant, malgré la haute autorité de la Cour de cassation, de redire avec la doctrine que, si le caractère public ou privé de l'écriture est bien inhérent au faux dont il constitue une condition substantielle et non une simple circonstance aggravante, il en est différemment de la qualité de l'accusé. Le faux est et demeure un faux en écriture publique, qu'il ait pour auteur un simple particulier ou un officier public : la qualité du coupable n'en modifie pas la nature, elle en change seulement la gravité en permettant le prononcé d'une peine plus sévère; il s'agit donc bel et bien d'une cause d'aggravation, qui devrait donner lieu à une question spéciale. Mais, il y a un siècle déjà, Blanche estimait inutile d'insister sur une jurisprudence si fermement assise.

En revanche, on ne saurait critiquer ce même arrêt, lorsqu'il déclare qu'il est inutile de constater expressément le caractère préjudiciable du faux en écriture, quand le préjudice résulte de la nature même de faux (c'est toujours le cas pour les falsifications commises dans des actes authentiques; cf. cette *Revue*, 1968.71, et la jurisprudence citée), et lorsqu'il rappelle, sur un moyen soulevé d'office, que dans toutes les matières de faux en écritures, l'amende prévue par l'article 164 du Code pénal est une peine complémentaire obligatoire que les juges ne doivent jamais omettre de prononcer, dès lors que la peine principale du faux n'est pas en concours avec une peine plus rigoureuse prononcée pour une autre infraction.

## 2. Faux en écriture privée, réalisé par la plastification d'un billet d'autobus.

Un quidam avait inventé un moyen d'utiliser plusieurs fois ses tickets d'autobus : il les recouvrait d'une mince pellicule plastifiée, qu'il suffisait d'enlever, après un premier usage, pour faire disparaître les traces laissées par le compostage; redevenus neufs, et dûment recouverts d'une nouvelle couche isolante, les billets usagés étaient prêts à reprendre du service. Démasqué lors d'un contrôle, l'ingénieux fraudeur avait été poursuivi pour escroquerie, mais la Cour d'appel d'Aix-en-Provence l'avait acquitté. Au rapport de M. le Conseiller référendaire Robert, la Chambre criminelle a cassé cette décision sur un moyen soulevé d'office : les juges du fond auraient dû examiner si les faits poursuivis n'étaient pas de nature à relever de la qualification de faux en écriture privée (Crim., 19 déc. 1974, *Bull. crim.*, n. 378).

On pouvait effectivement douter qu'il y eût escroquerie en l'espèce : l'article 405 du Code pénal laisse en dehors de ses prévisions les manœuvres qui ne tendent pas à la remise matérielle d'un bien corporel, mais seulement à une prestation de services : la mise en scène permettant au coupable de voyager sans billet, ce qui était à peu près le cas ici, puisque la possession d'un billet « trafiqué » équivalait à l'absence d'un billet valable, ne constitue pas le délit d'escroquerie (Crim., 8 déc. 1870, D., 1870.1.447, S., 1870.1.416; doctrine unanime), mais seulement une infraction à la police des transports.

Mais, par ses manœuvres, le fraudeur avait modifié l'aspect extérieur du billet et cette circonstance a incité la Chambre criminelle à suggérer qu'on orientât les recherches du côté de l'incrimination de faux en écritures; quelle appréciation porter sur cette application de l'article 150 du Code pénal aux

faits de l'espèce? Que le ticket d'autobus fût un écrit, destiné à prouver l'existence d'un contrat de transport, est chose évidente. Y avait-il cependant altération de la vérité? Pour répondre à cette question, on peut distinguer deux situations.

Imaginons d'abord que l'on surprenne le coupable, alors qu'il utilise pour un nouveau voyage un billet ancien, nettoyé plus ou moins habilement des marques d'un précédent compostage. En ce cas, le faux serait certainement constitué. L'altération de la vérité consiste ici à faire disparaître l'oblitération qui devait rendre inutilisable, pour l'avenir, le billet employé pour un premier parcours. Il en va ici comme du cas du voleur d'un chèque barré qui aurait « lavé » les barres qui interdisent le paiement de l'effet à une autre personne qu'à un banquier ou à l'une des personnes désignées par la loi : de même que le lavage a modifié les caractères juridiques du chèque, de même les manipulations auxquelles a été soumis après coup le billet d'autobus transforment sa portée ou, si l'on veut, sa vie juridique, en le rendant apte à une nouvelle utilisation à laquelle il ne pouvait être destiné.

Autre hypothèse possible : le fraudeur présente au contrôle un billet utilisé pour la première fois, et qui porte des marques régulières de compostage, imprimées, il est vrai, sur la pellicule plastique, ce qui les rend fragiles (l'espèce jugée par la Chambre criminelle était une variante de celle-ci : au recto du ticket, l'oblitération se trouvait sur la pellicule plastifiée, mais, par suite d'une manœuvre sur laquelle l'arrêt commenté ne fournit pas d'explication, le verso ne portait aucune trace de compostage). On pourrait soutenir que dans ce cas il y a, au mieux, acte préparatoire d'un faux, qui ne se concrétisera que si, ultérieurement, persévérant dans ses noirs desseins, le fraudeur lave le billet pour le réutiliser. Cette vue des choses serait cependant inexacte : le délit de faux en écriture est bel et bien consommé, et pas seulement tenté ni préparé, car la pellicule plastifiée a modifié la substance ou les propriétés du billet lui-même, en l'empêchant dès maintenant de recevoir les marques de l'oblitération destinée à prouver le paiement du prix du trajet.

La Cour de cassation a préféré réunir en une seule démonstration les deux hypothèses distinguées pour la simplicité du raisonnement. En un attendu particulièrement vigoureux, elle a décidé que « dans la mesure où le procédé... a pu avoir pour objet et pour résultat de modifier... la substance ou les propriétés du support matériel d'un écrit imprimé et, par ce moyen, d'empêcher d'apparaître, de faire disparaître, ou encore de rendre effaçables sur les billets litigieux des signes ou caractères normalement indélébiles destinés à faire preuve entre les parties au contrat de transport, les faits poursuivis étaient susceptibles d'entrer dans les prévisions de l'article 150 du Code pénal... ».

Par son ampleur et par la généralité de ses termes, cette formule pourrait aisément être reprise dans toutes les hypothèses où, par un procédé physique ou chimique quelconque, un faussaire modifierait à l'avance les qualités intrinsèques d'un document, pour le rendre apte à constater ou à reproduire d'autres mentions ou d'autres signes que ceux dont il devait être revêtu.

## 3. Impossibilité, pour l'administration des impôts, de saisir des documents comptables en cas de fraude fiscale.

Les pouvoirs d'enquête et de poursuite conférés à l'Administration des impôts pour la répression des infractions fiscales sont considérables; sur de

nombreux points, ils dérogent profondément, et parfois d'une façon critiquable, aux principes du droit criminel classique (cf. à ce sujet l'excellent travail de G. Klein, *La répression de la fraude fiscale, étude sur le particularisme du droit pénal des impôts*, th. Nancy, 1975, dact., 657 pages). Est-ce à dire que cette administration soit omnipotente, comme le citoyen ordinaire le croit souvent ? L'examen des règles qui gouvernent son action révèle que, parfois, le fisc ne dispose pas toujours de prérogatives assez puissantes pour mener à bien sa mission. Un arrêt rendu le 17 décembre 1974 par la Chambre criminelle (*Bull. crim.*, n. 370, *Gaz. Pal.*, 30 avr.-1<sup>er</sup> mai 1975) vient d'en offrir la preuve<sup>1</sup>.

La lacune sur laquelle la décision de la haute juridiction attire l'attention concerne le droit de pratiquer des saisies au cours de l'enquête diligentée par les agents du fisc. Sans doute, dans le domaine des infractions aux contributions indirectes (qui constituent une branche spéciale du droit pénal fiscal, marquée par un particularisme plus accentué), l'administration possède le droit de saisir des biens qui seront ultérieurement confisqués (art. 1791 et 1810 C. gén. imp.), ou des documents ou objets destinés à faire preuve de l'infraction (art. 506 et 1864 C. gén. imp.). Mais, sortis de ce cadre particulier, les agents du fisc n'ont reçu du Code général des impôts aucun droit de saisie propre. Ils peuvent procéder à des vérifications qui leur permettent de se faire communiquer, par les particuliers chez qui ils opèrent, ou par les banques, organismes de sécurité sociale, administrations publiques ou officiers ministériels, un assez grand nombre de documents comptables et leurs annexes; ils peuvent même prendre, sur place, copie de ces pièces. Mais ils ne sont pas admis à saisir, à titre de pièces à conviction, les documents qu'on leur présente et à les joindre à leurs procédures, malgré l'intérêt évident qu'une telle mesure pourrait présenter pour leur action répressive. Et, corrélativement, ils ne peuvent pas pratiquer de perquisitions en vue de découvrir les livres comptables, les factures et autres pièces qu'on refuserait de leur remettre : ils n'ont que le droit de relever l'infraction de refus de communication, d'ailleurs assez faiblement punie par la loi (art. 1740-1 C. gén. imp.).

Les agents des Douanes, eux, sont mieux lotis : le Code des douanes (art. 65, al. 3) leur permet de procéder, au cours de contrôles et d'enquêtes effectués chez les personnes et les sociétés visées par le même article 65 (al. 1<sup>er</sup>), à la « saisie de documents de toute nature propres à faciliter l'accomplissement de leur mission ». De son côté, dans son article 15, l'ordonnance n. 45-1484 du 30 juin 1945 relative à la répression des infractions à la législation économique confère les mêmes prérogatives aux agents chargés de verbaliser en ce domaine. Pourquoi cette disparité de situation, alors que la protection des intérêts fiscaux et économiques de l'Etat aurait dû conduire, semble-t-il, à doter les agents du fisc des mêmes armes que leurs collègues des Douanes ou de la Direction de la concurrence et des prix (ou des brigades économiques des S.R.P.J.) ? Accident historique, que le législateur aurait omis d'effacer ? Ou bien croyance, démentie par les faits, que le droit de communication suffirait largement pour l'accomplissement de la mission de vérification et de répression ? Il est difficile, et peut-être sans utilité, d'en décider.

1. Voir sur les aspects procéduraux de cette décision les observations de M. ROBERT, *infra*, p. 721, n° 3.

Il est plus intéressant de constater que, dans la pratique, les fonctionnaires de l'Administration des impôts ont su tourner la difficulté, en se faisant communiquer, par les agents qui ont la charge de constater les infractions douanières ou économiques, les documents que ceux-ci ont saisis au cours de leurs propres enquêtes, et d'en tirer eux-mêmes tous les éléments de preuves utiles à la répression fiscale. Ainsi, quand un vérificateur des impôts rencontre des difficultés et acquiert la conviction qu'à la fraude fiscale qu'il soupçonne s'ajoutent des infractions douanières ou, plus fréquemment encore, des infractions économiques (notamment des ventes sans factures), il alerte ses collègues de l'administration voisine et, après que ceux-ci ont saisi, dans le cadre de leur enquête personnelle, les documents qui leur sont nécessaires, il obtient d'eux qu'ils les lui communiquent. On cumule ainsi, à des fins de répression fiscale, le droit de saisie qu'ont les administrations douanière ou économique, et le droit de communication que les agents du fisc peuvent exercer auprès de toute entreprise privée ou de toute autorité publique.

Que faut-il penser de cette technique procédurale ? Ne doit-on pas y voir un détournement caractérisé de procédure, aboutissant à conférer au fisc des droits que la loi ne lui a point concédés ? Des pourvois portés devant la Chambre criminelle l'ont soutenu avec vigueur. Dans les trois arrêts où la question s'est posée devant elle, la Cour de cassation a cependant reconnu valable ce mode de procéder, mais en fixant certaines conditions à son emploi.

Il est évident, d'abord, que l'opération, au cours de laquelle les douaniers ou les agents chargés de verbaliser en matière économique ou douanière saisissent les documents dont se servira ensuite l'administration fiscale, ne doit être entachée d'aucune irrégularité au regard de la législation dont ils sont les gardiens. Mais, ceci précisé, la présence du vérificateur des impôts aux côtés de ses collègues de l'administration voisine n'invalide pas la visite domiciliaire et la saisie que ceux-ci ont effectuée (*Crim.*, 5 mai 1965, *Bull. crim.*, n. 133); on ne voit d'ailleurs pas sur quel argument on pourrait s'appuyer pour décider le contraire.

D'autre part il est nécessaire que l'appel fait à d'autres fonctionnaires soit fondé sur des présomptions sérieuses qu'ont été commises des infractions que ces fonctionnaires ont mission de constater (*Crim.*, 31 janv. 1973, *Bull. crim.*, n. 56; l'arrêt dit : « présomptions graves, précises et concordantes », en une formule qui évoque celle qu'emploie l'article 105 du Code de procédure pénale à propos de la prohibition des inculpations tardives). Autrement dit, l'agent de l'administration fiscale ne saurait être admis à provoquer l'intervention d'autres fonctionnaires, s'il ne peut pas s'appuyer sur des soupçons solides et dûment motivés; sinon, le détournement de procédure deviendrait alors évident. Mais, apportant sur ce point une utile précision, la Chambre criminelle a décidé qu'il n'était pas nécessaire, pour la régularité de la procédure, que l'intervention provoquée des agents des Douanes ou du contrôle des prix ait effectivement abouti à la découverte d'infractions douanières ou économiques : malgré l'échec auquel elle a abouti, cette intervention demeure valable et, avec elle, la saisie qu'elle a permise et la communication au fisc qui l'a suivie (*Crim.*, 17 déc. 1974, préc.).

En leur principe, les solutions retenues par la Cour de cassation sont satisfaisantes pour l'esprit. Leur application pratique, cependant, ne va pas sans soulever d'embarrassantes questions. Comment, par exemple, fera-t-on la

preuve des présomptions précises et concordantes sur le fondement desquelles le vérificateur des impôts a pu faire appel à ses collègues de l'autre administration ? Par la production, au dossier, d'un rapport ou d'un procès-verbal en bonne et due forme, émané de ce fonctionnaire, ou bien, si ce rapport n'existe pas ou n'a pas été joint à la procédure, par des données ultérieurement rassemblées au cours de l'instruction préparatoire ? La Cour de cassation a admis la seconde solution (Crim., 31 janv. 1973, préc.); mais n'est-ce pas au moment où les soupçons se sont affirmés qu'on devrait en constater l'existence ?

On peut d'autre part se demander comment le contribuable, poursuivi pour fraude fiscale, pourra démontrer que les fonctionnaires du S.R.P.J. ou les agents de l'Administration de la concurrence et des prix, avertis par leur collègue en difficulté, « ont agi, dans leur enquête, dans un dessein différent de celui qui était officiellement poursuivi, à savoir le contrôle de l'activité économique du prévenu » (Crim., 17 déc. 1974, préc.); n'est-ce pas, dans le même temps, poser une limite et en rendre l'exigence invérifiable, puisque, dans la quasi-totalité des cas, le justiciable sera dans l'impossibilité d'établir effectivement l'intention réelle qui aura guidé les agents venus verbaliser en matière douanière ou économique ? On rejoindrait alors les critiques que l'article 105 du Code de procédure pénale, rappelé plus haut, n'a cessé de soulever chez de nombreux praticiens.

Il serait beaucoup plus simple d'éviter toute difficulté en corrigeant le Code général des impôts et en donnant officiellement au fisc le droit de saisie qui lui fait défaut. A une époque où l'on veut lutter efficacement contre la fraude fiscale, et où d'autre part le législateur ne cesse de remanier les lois et d'y apporter, à tout moment, des correctifs et des compléments, cette réforme serait facile à faire et clarifierait le problème épineux qu'a dû trancher la Cour de cassation.

#### 4. Plantes médicinales et exercice illégal de la pharmacie.

Il y a quelques décennies, la vente de plantes médicinales (les « simples ») avait provoqué une âpre lutte entre les pharmaciens et les herboristes. La vieille loi du 21 germinal an XI (art. 37) avait conféré aux seconds le droit de débiter « des plantes médicinales indigènes, fraîches ou sèches ». Mais, rejetant leurs prétentions, la Cour de cassation avait jugé avec fermeté que ce texte ne les autorisait nullement à vendre au poids médicinal des mélanges de plantes, présentés comme doués de vertus curatives; un tel acte était réservé aux seuls pharmaciens (Crim., 13 mars 1919, *Bull. crim.*, n. 64; 29 janv. 1926, *ibid.*, n. 31, D.P., 1926.1.245, note J.A.; 16 nov. 1929, *Bull. crim.*, n. 256, *Gaz. Pal.*, 1929.2.979; sur cette jurisprudence, cf. R. Poplawski, *Tr. dr. pharmaceutique*, 1950, n. 325 et s.).

Quand la loi du 4 septembre 1936 sur le colportage des médicaments était venue interdire, entre autres choses, « la vente des plantes médicales, mélangées ou non, dans tous les lieux publics, dans les maisons privées et dans les magasins autres que les officines de pharmacie et les herboristeries », la Chambre criminelle avait réaffirmé sa position antérieure et demandé l'opinion de ceux qui avaient cru déceler dans le texte nouveau une moindre rigueur à l'égard des herboristes (Crim., 19 nov. 1937, *Gaz. Pal.*, 1937.2.950; 16 juin 1939, *ibid.*, 1938.2.268; 8 févr. 1939, D.H., 1939.213, *Gaz. Pal.*, 1939.1.491; Ch. réun., 29 nov. 1943, S., 1945.1.35, *Gaz. Pal.*, 1944.1.43,

*J.C.P.*, 1944.II.2628, note P. Garraud; 3 nov. 1944, *Gaz. Pal.*, 1944.2.180; sur ce problème, cf. L. Huguency, cette *Revue*, 1937.688; R. Poplawski, *op. cit.*, n. 327 et s.).

Les herboristes sont en voie de disparition, depuis que la loi du 11 septembre 1941 (reprise par l'art. L. 659, C. santé publ.) a supprimé le diplôme correspondant, ne maintenant qu'au profit des seuls diplômés antérieurs le droit de continuer à exercer la profession, leur vie durant. Mais, si les pharmaciens n'ont plus rien à craindre sur ce front, ils continuent à s'inquiéter d'autres empiètements, imputables soit à des sociétés qui jettent dans le commerce des produits préparés à partir de plantes, soit plus souvent à de modestes marchands forains qui vendent des plantes ou des extraits, auxquels ils attribuent parfois des vertus-miracles, ou du moins certaines qualités thérapeutiques. Les difficultés nées de cette concurrence invitent à rappeler brièvement le régime juridique applicable à la matière.

Une première constatation s'impose. Le Code de la santé publique a omis de définir les plantes médicinales, alors qu'il détaille avec soin la notion de médicament (art. L. 511). En pratique, est plante médicinale celle qui a des usages exclusivement ou presque exclusivement médicaux. La plupart des plantes médicinales sont inscrites à la pharmacopée (appelée Codex jusqu'en 1963), mais il faut bien prendre garde que la pharmacopée ne mentionne pas seulement des plantes médicinales, mais aussi certaines plantes qui n'ont pas cette qualité, parce qu'utilisées non seulement en pharmacie, mais aussi dans l'alimentation courante (notamment l'amande douce, la cannelle, l'angélique...).

Ceci dit, l'article L. 512-4° réserve au monopole des pharmaciens « la vente des plantes médicinales inscrites à la pharmacopée, sous réserve des dérogations établies par décret ». A ce monopole, l'article L. 659 apporte toutefois un correctif, car il autorise les herboristes à détenir et à vendre pour l'usage médical les plantes ou parties de plantes médicinales (mais pas les mélanges, on l'a vu plus haut), « indigènes ou acclimatées, à l'exception de celles qui figurent aux tableaux des substances vénéneuses. Enfin, les dérogations annoncées par l'article L. 512-4° résultent du décret du 4 juillet 1960, qui déclare libre la vente de cinq plantes médicinales (tilleul, camomille, menthe, verveine et oranger), à la condition que ces plantes, qui peuvent être mélangées entre elles, ne le soient pas avec d'autres.

Dans ce dédale législatif, deux marchands forains avaient pensé pouvoir se faufiler sans être inquiétés. A tout acheteur d'un liquide appelé « Résinor » et formé d'un mélange de diverses essences, ils donnaient en prime un sachet de « Thé du père Gatien », dont le principal composant était une plante exotique, le boldo. Traduits devant le tribunal correctionnel de Marseille pour exercice illégal de la pharmacie, ils ont été relaxés par un jugement qu'a vivement critiqué l'annotateur (Tr. corr. Marseille, 12 déc. 1974, *J.C.P.*, 1975.II.18061, note G. Dillemann).

La critique, à vrai dire, ne pouvait guère être dirigée contre la partie de la décision d'acquiescement qui concernait la vente du « Résinor ». Les juges avaient constaté que rien, sur les étiquettes ou les emballages, ne mentionnait les caractères curatifs ou préventifs de la préparation vendue. Sans doute n'est-il pas nécessaire que les indications sur la destination thérapeutique du produit soient données exclusivement par écrit : elles peuvent l'être aussi

verbalement (J.-M. Auby, « La notion de médicament en droit pharmaceutique », *J.C.P.*, 1962.I.1708, n° 5) et il est à penser que les amateurs n'auraient pas acheté le liquide si on ne leur en avait pas au préalable vanté les effets. Cependant, faute d'autres précisions dans les attendus du jugement, force est de s'en rapporter à l'appréciation souveraine des magistrats correctionnels sur ce point.

Mais le vrai problème concerne la prime, ce thé qui contenait, on l'a vu, du boldo, plante inscrite à la pharmacopée et dont la vente se trouve, de ce fait, interdite aux herboristes (art. L. 659, C. santé publ.) et, *a fortiori*, aux non-diplômés. A entendre les prévenus, l'article L. 512-4° qui détaille le monopole pharmaceutique leur laisserait toute latitude d'agir comme ils l'ont fait. Que dit en effet le texte ? Après avoir placé dans ce monopole la préparation des médicaments et des pansements (1° et 2°), il leur réserve aussi « la vente en gros, la vente au détail et toute délivrance au public » de ces mêmes produits (3°), et d'autre part la « vente des plantes médicinales inscrites à la pharmacopée » (4°). Entendu *a contrario*, le dernier point de l'énumération leur permettrait donc la délivrance (c'est-à-dire toute autre opération que la vente, donc notamment la remise gratuite) de toute plante médicinale, quelle qu'elle soit.

Ce raisonnement avait déjà été consacré autrefois par la Cour de cassation (Crim., 22 janv. 1958, D., 1958.351, note F.G., S., 1958.238), et le tribunal de Marseille l'a repris pour relaxer les prévenus cités devant lui. Mais il n'est pas à l'abri de la critique, et deux observations doivent être présentées qui sont de nature à en affaiblir, voire à en ruiner, l'apparente logique.

On notera d'abord qu'il conduit à donner au mot « délivrance » un sens beaucoup trop restrictif. D'autres dispositions du Code de la santé publique, au contraire, entendent ce terme comme désignant, non seulement les remises autres que la vente, mais généralement toute remise à autrui à quelque titre que ce soit, y compris à titre de vente : ainsi l'article L. 594 relatif aux conditions dans lesquelles certains médecins, dits « propharmaciens », peuvent être autorisés à « délivrer » à leurs clients des médicaments; de même l'article L. 513 sur la « délivrance » des vaccins, l'article L. 659 sur la « délivrance » des mélanges de plantes par les herboristes, ou l'article L. 512 lui-même, dans son alinéa final, qui permet à toute personne de fabriquer et de vendre en gros des drogues simples et des substances chimiques, à la condition de ne jamais les « délivrer » directement aux consommateurs pour l'usage pharmaceutique. Cette première observation invite à penser que, dans l'article L. 512, les mots « vente » et « délivrance » doivent plutôt être tenus pour des termes équivalents que comme des expressions antinomiques : il apparaît en tout cas périlleux de vouloir fonder sur une prétendue opposition de ces termes un raisonnement *a contrario*.

Il y a plus. L'article L. 659 du Code de la santé publique n'autorise les herboristes à détenir et à vendre que des plantes médicinales indigènes ou acclimatées (al. 2), et sans pouvoir les délivrer au public sous forme de mélanges, sauf cas exceptionnels (al. 3). Il leur est donc interdit de détenir et de délivrer toutes plantes médicinales exotiques, mélangées ou non. Or cette interdiction perdrait la plus grande partie de son efficacité, si elle ne s'étendait pas, *a fortiori*, aux simples particuliers : toute autre solution serait absolument illogique et aboutirait à dire que la possession du diplôme d'herboriste frappe ceux qui en sont titulaires d'une incapacité d'accomplir certains

actes... tandis que l'autorisation d'y procéder serait accordée à tous les non-diplômés !

La seule solution de bon sens est donc d'affirmer, contre la position prise par la Cour de cassation et le tribunal correctionnel de Marseille, que le Code de la santé publique n'autorise nullement les marchands forains, ni aucune autre personne que les pharmaciens, à « délivrer » (c'est-à-dire non seulement à vendre, mais à remettre, même gratuitement) des plantes médicinales autres que celles dont le décret de 1960 contient l'énumération (tilleul, menthe, etc.), le tout sous réserve des droits, à vrai dire assez réduits, que possèdent les herboristes encore en exercice.

### III. — CRIMES ET DELITS CONTRE LES PERSONNES

par Georges LEVASSEUR

*Professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris.*

#### 1. *Homicide involontaire.*

I. Nature de la faute commise. Infraction au Code de la route non poursuivie.

Le 27 février 1971, le sieur J... conduisait sa voiture automobile sous l'empire d'un état alcoolique; ce véhicule s'était déporté brusquement sur sa gauche, heurtant l'avant d'un camion survenant en sens inverse, et le passager que J... transportait avait trouvé la mort dans l'accident. Constatant ces faits et relevant que l'ensemble de l'enquête établissait que J... avait perdu le contrôle de son véhicule, la Cour de Chambéry l'avait condamné pour homicide involontaire.

Le prévenu s'était pourvu en cassation en prétendant que le fait d'avoir perdu le contrôle de son véhicule n'était pas inclus dans l'énumération de l'article 319 du Code pénal mais constituait tout au plus la contravention à l'article R. 10 du Code de la route, laquelle n'avait pas été, en l'espèce, retenue à son encontre par le ministère public.

On ne s'étonnera pas que la Chambre Criminelle ait, le 23 janvier 1974 (*Bull.*, n° 36), refusé d'accueillir ce moyen (l'arrêt a été cassé dans ses dispositions concernant la responsabilité civile des parents du prévenu).

En effet, le défaut de maîtrise de sa voiture, à la charge de J..., ne paraissait guère contestable. Or si la poursuite n'avait pas relevé la contravention de l'article R. 10 du Code de la route que constitue un tel comportement, la Cour avait pu, ayant constaté que le dommage provenait, entre autres causes, d'une infraction aux prescriptions réglementaires du Code de la route, prononcer une condamnation en vertu de l'article 319 du Code pénal. N'y eût-il même eu aucune contravention à un règlement, l'article 319 n'incrimine-t-il pas la maladresse du conducteur ?

La Cour de cassation a fait maintes fois application de cette idée à propos des accidents de chantier. Le fait de ne pas s'être conformé aux prescriptions des règlements relatifs à l'hygiène et à la sécurité entraînera la condamnation de l'entrepreneur ou de son préposé si ce manquement est en relation de cause à effet avec l'atteinte à l'intégrité corporelle de la victime. Il en est de même si la contravention ne peut plus être poursuivie à raison de la prescription de l'action publique (*Crim.*, 22 févr. 1951, D. 1951-255; *Crim.*, 3 févr. 1953, D. 1953-240). Mais, même si aucun règlement n'a été enfreint et si toutes les précautions prescrites en la matière ont été observées, le comportement peut néanmoins donner lieu à poursuite en vertu des articles 319 et 320 s'il est

jugé constitutif, dans les circonstances de la cause, d'une maladresse, une inattention ou une négligence, lesquelles réalisent l'élément matériel de l'infraction (Crim., 29 oct. 1968, *Bull.*, n° 274, et nos obs. cette *Revue*, 1969, p. 404, n° 2-I).

II. Homicide involontaire provoqué au cours de l'exécution de travaux publics.

Au cours de l'année 1968, l'entreprise B-G. avait été chargée par la ville d'Angers de l'exécution de certains travaux d'assainissement. Au cours de ces travaux une conduite de gaz avait été rompue et deux jeunes gens avaient péri asphyxiés.

Le ministère public poursuit pour homicide involontaire : 1° le sieur A... ingénieur de l'entreprise B-G. (elle-même étant citée comme civilement responsable de son préposé); 2° le sieur B... chef de district du Gaz de France (cette entreprise nationale étant citée comme civilement responsable); 3° le sieur Q... ingénieur des services de la ville d'Angers (cette dernière étant également citée comme civilement responsable des agissements de son agent).

Plus heureux que son collègue poursuivi dans l'affaire de la transformation des appareils de chauffage à la suite de l'approvisionnement de la région du Nord en gaz de Lacq (Crim., 23 oct. 1968, *Bull.*, n° 264, et nos obs. cette *Revue*, 1969, p. 405, n° 1-II-b), le chef de district du Gaz de France fut relaxé par la Cour d'appel d'Angers.

Par contre A... et Q... furent reconnus coupables d'homicide par imprudence et condamnés chacun à une peine d'amende et tous deux solidairement à des réparations civiles dont l'entreprise B-G et la ville d'Angers étaient l'une et l'autre déclarées responsables.

La Chambre criminelle a statué le 5 février 1974 (*Bull.*, n° 54) sur les pourvois formés par A..., par Q..., par l'entreprise B-G et par la ville d'Angers.

Parmi les arguments invoqués par les uns et les autres se trouvait une contestation de la compétence des juridictions judiciaires pour connaître des suites de l'exécution d'une opération de travaux publics. Or, pour répondre à cette objection et pour savoir, en particulier si Q... agent de la ville d'Angers avait commis une faute personnelle détachable de sa fonction, il fallait examiner en détail les faits reprochés aux prévenus et les fautes retenues à leur encontre.

La rupture de la conduite de gaz paraissait due à la façon défectueuse dont la chaussée avait été remblayée. Dès la fouille du terrain, le sous-sol avait révélé sa nature inégale et instable faisant craindre un affaissement. Dans ces conditions, l'emploi d'une pilonneuse mécanique paraissait contre-indiqué. Au surplus si l'accident se produisit en septembre 1968, des éboulements et tassements s'étaient manifestés en avril, mai et août précédents.

Aussi la Cour d'appel a-t-elle pu estimer que A... n'avait pas apporté la vigilance nécessaire dans la direction des travaux de terrassement qui lui avaient été confiés. Il semble même qu'il ait commis une faute supplémentaire en s'écartant des obligations qui lui étaient imposées par le cahier des charges en ce qui concerne l'exécution de ce remblaiement (on remarquera cet appel discret à la notion de faute contractuelle, alors qu'une telle faute, enfreignant une obligation prescrite dans un intérêt général s'apparente quelque peu à l'inobservation des règlements; sur la faute contractuelle génératrice d'imprudence, cf. nos obs. cette *Revue*, 1967, p. 867, n° 2-I et II; 1968,

p. 336 n° 2-I, et p. 855 n° 1; 1970 p. 100 n° 2-III à propos précisément de l'inobservation d'un cahier des charges; 1972 p. 112 n° 2-I; 1973 p. 123 n° 1-II).

Il est vrai que A... prétendait que sa liberté de mouvement était très limitée et qu'il était étroitement soumis au maître d'œuvre, c'est-à-dire à la ville d'Angers représentée par son ingénieur Q... à qui il avait cru devoir adresser des suggestions et dont il avait attendu les instructions lorsque les premiers affaissements avaient attiré l'attention.

La Chambre criminelle a rejeté le pourvoi de A... en estimant que les constatations de la Cour d'appel, « qu'il n'appartient pas à la Cour de cassation de réviser », justifiaient la déclaration de culpabilité.

A..., Q..., la société B-G, et la ville de Nice insistaient surtout sur l'incompétence des tribunaux judiciaires pour l'allocation de la réparation accordée aux héritiers des victimes. Admettant que la constitution de partie civile était recevable en vertu d'une jurisprudence d'ailleurs récente (Crim., 22 janv. 1953, D., 1953.109, rapp. Patin; et surtout : Crim., 15 oct. 1970, D., 1970.733, note Costa; Crim., 8 juin 1971, D., 1971, p. 594, note Maury; Crim., 24 mai 1973, *Bull.*, n° 238; Crim., 4 juill. 1973, *Bull.*, n° 315; Crim., 12 janv. 1974, D., 1974, Inf. rap. p. 89). Ils soutenaient que les tribunaux répressifs demeuraient incompétents pour statuer sur la réparation d'un dommage causé par une opération de travaux publics « alors qu'aucune faute personnelle détachable de leurs fonctions n'avait été relevée à l'encontre des prévenus qui ont tous agi pour la ville d'Angers, maître d'œuvre et maître de l'ouvrage ».

La Cour d'Angers avait décidé qu'« en cas d'accident survenu au cours d'une opération de travaux publics, la victime peut soit demander la réparation du préjudice subi à la juridiction administrative en se fondant sur le caractère de travaux publics de l'opération, soit, lorsque l'exécution défectueuse du travail constitue un délit pénal commis par l'entrepreneur, porter son action en responsabilité contre celui-ci devant le tribunal saisi de l'action publique ». La Chambre criminelle a décidé qu'en statuant ainsi à l'égard de A... et de son commettant entrepreneur privé, la société B-G, la Cour d'appel avait justifié sa décision. Elle affirme « qu'en effet la compétence des tribunaux répressifs pour statuer sur l'action civile exercée contre des particuliers, accessoirement à l'action publique, s'étend même au cas où le délit qui donne naissance à l'une et à l'autre de ces actions, a été commis au cours de l'exécution d'un travail public » (comp. Crim. 24 oct. 1973, *Gaz. Pal.*, 1974.1.24).

Par contre le pourvoi de Q... et de la ville d'Angers a été accueilli, mais seulement en ce qui concerne la condamnation à des réparations civiles prononcées à l'encontre des demandeurs au pourvoi. La Chambre criminelle reproche à la Cour d'appel de ne pas avoir fait de différence en ce qui concerne le cas de A... et la société B-G civilement responsable d'une part, et celui de Q... et la ville d'Angers civilement responsable d'autre part. La condamnation pénale de Q... est maintenue (sans que la Cour suprême s'appesantisse sur les fautes reprochées à ce dernier et qui ne paraissent guère contestées). Mais par contre les condamnations civiles ont violé les lois des 16-24 août 1790, du 16 fructidor an III et du 28 pluviôse an VIII ainsi que « le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires » que ces vénérables textes ont voulu sauvegarder.

La Chambre criminelle affirme une fois de plus (Crim., 3 janv. 1947,

*Bull.*, n° 10; *Crim.*, 22 juill. 1948, *Bull.*, n° 200; *Crim.*, 15 mai 1968, *Bull.*, n° 160) que « les tribunaux de l'ordre judiciaire sont incompétents pour statuer sur la responsabilité d'une administration ou d'un service public en raison d'un fait dommageable commis par un de leurs agents ». Dans ces conditions, la Cour d'appel aurait dû se déclarer incompétente à l'égard de la ville d'Angers.

Quant au sieur Q... lui-même, condamné pénalement à juste titre, la demande civile dirigée contre lui n'eût été recevable que si la juridiction répressive avait relevé à sa charge une faute personnelle détachable de la fonction. Or les constatations de l'arrêt ne caractérisaient pas à la charge de Q... une telle faute, en sorte que la Cour avait méconnu les principes que la Cour suprême a ainsi rappelés de façon claire et précise (voir également l'espèce suivante).

### III. Faute commise par l'agent d'une entreprise publique.

La Chambre criminelle a été amenée à faire application des mêmes principes peu de mois plus tard, dans un arrêt du 19 juin 1974 (*Bull.*, n° 228).

Deux bûcherons étaient à l'œuvre dans une forêt des Vosges, sous le contrôle de D... sous-chef de district forestier, fonctionnaire de l'Office national des Forêts, substitué par la loi du 23 décembre 1964 à l'Administration des Eaux et Forêts. Des panneaux portant l'inscription « coupe en exploitation » avaient été placés sur la route en contrebas. A un moment donné, un hêtre abattu dévala la pente sur près de 150 mètres à travers de multiples obstacles, et vint écraser une voiture automobile qui passait sur la route et dont le conducteur fut tué.

Les deux bûcherons et D... furent poursuivis pour homicide involontaire, la Cour de Colmar les condamna chacun à 100 F d'amende avec sursis et à des réparations civiles. Le faible niveau de la sanction pénale témoignait de la légèreté des fautes commises; les juges avaient en effet reconnu que le risque contre lequel les prévenus s'étaient insuffisamment prémunis était « extrêmement minime ». C'est en vain que le pourvoi arguait de cette ténuité pour soutenir que la conduite d'un homme prudent et diligent n'aurait pas été différente de celle des prévenus. Il faisait valoir au surplus l'avis de deux ingénieurs des Eaux et Forêts qui avaient entièrement couvert la qualité technique du travail des bûcherons. L'arrêt de la Chambre criminelle qui a rejeté le pourvoi sur ce point témoigne donc de l'extrême rigueur dont la jurisprudence, poursuivant son application de la théorie de l'unité des fautes civile et pénale, entend continuer à faire preuve.

Il faut signaler, comme l'ont fait les juges, que l'équipe travaillait sur une pente de 50°, que les panneaux indicateurs étaient peu visibles (recouverts par la neige) et surtout que ceux-ci étaient insuffisants car la prudence eût recommandé d'interrompre la circulation aux moments dangereux. Or D... reconnaissait n'avoir pas donné d'instructions aux bûcherons à raison de la distance qui séparait le chantier de la route, alors qu'il avait la direction du chantier d'abattage et qu'il entrait dans ses fonctions de contrôler l'observation des règles de sécurité par les bûcherons.

La condamnation pénale de D... paraissait donc fondée et la Chambre criminelle a confirmé qu'il avait « au même titre que ses coprévenus, commis une faute d'imprudence » génératrice de l'accident.

Mais précisément les deux bûcherons, coprévenus, contestaient cette appréciation globale du comportement de l'équipe. Ils faisaient valoir que ce n'était

pas à eux à prendre l'initiative de mesures de précaution, notamment en interrompant la circulation. Ils s'étaient conformés en tous points aux ordres de D... sous le contrôle de qui ils travaillaient et avaient exécuté leur tâche professionnelle de façon techniquement impeccable, ainsi que l'avaient reconnu deux inspecteurs des Eaux et Forêts au cours de leur enquête. Ils faisaient remarquer enfin qu'il n'avait pas été répondu à leurs conclusions sur ce point. On peut donc se demander si leur pourvoi ne méritait pas un meilleur sort. La Chambre criminelle l'a rejeté en reprenant brièvement le motif de l'arrêt de la Cour d'appel s'appuyant sur « la faute commise par les trois prévenus et consistant... à n'avoir pas pris les mesures propres à interrompre la circulation au moment de la chute de l'arbre », alors que « l'apposition sur le bord de la chaussée de panneaux signalant l'exploitation de la coupe montrait qu'ils étaient conscients du danger que pouvaient présenter leurs travaux » (l'unique précaution prise se retournait donc contre eux). La Chambre criminelle a estimé que les motifs ci-dessus « échappent à tout grief d'insuffisance, de contradiction ou d'illégalité ».

Dans ces conditions, la condamnation à des réparations civiles prononcée contre les deux bûcherons était inattaquable. Mais il n'en était pas de même de celle prononcée également contre D... Celui-ci estimait qu'il n'avait pas à réparer les conséquences d'un accident qui avait été la conséquence d'une faute de service (il y a longtemps en effet qu'il est admis qu'une faute pénalement sanctionnée n'est pas obligatoirement une faute personnelle, alors surtout qu'il s'agit d'une imprudence : Trib. conflits 14 janv. 1935, S., 1935.3.17; Mestre, D. 1935, chr. 57; P. Couzinet, *Mélanges Magnol*, p. 115 et s.). Son pourvoi était donc fondé, lui aussi (voir nos observations sur l'affaire précédente) sur la violation de la loi des 16-24 août 1790, argumentation qu'il avait déjà fait valoir devant la Cour de Colmar.

La Chambre criminelle l'a accueilli. La Cour de Colmar aurait dû rechercher si la faute qu'elle reprochait à D... n'était pas une faute de service laquelle aurait engagé « non sa responsabilité personnelle mais celle d'un service public, laquelle échapperait dès lors à la compétence judiciaire ». Au lieu de cela elle a affirmé la demande de réparation recevable contre D... « même s'il est vrai que D... ait agi comme il le soutient, dans l'exercice de ses fonctions », se bornant à affirmer, à l'appui de cette solution, les droits attribués aux victimes parties civiles. La Chambre criminelle mise ainsi (pour le moins) dans l'impossibilité d'exercer son contrôle sur la légalité de la décision entreprise (et, probablement même, en présence d'une erreur de droit regrettable) a donc cassé l'arrêt de la Cour de Colmar en ce qui concerne ses dispositions civiles à l'encontre de D...

Ainsi apparaît nettement la portée de la jurisprudence, depuis qu'elle admet que la constitution de partie civile est recevable (et déclenche au besoin la mise en mouvement de l'action publique) alors même que les juridictions judiciaires ne sont pas compétentes pour connaître de la demande en réparation. L'action civile de la victime n'est recevable contre l'agent d'un service administratif que si cet agent a commis une faute personnelle détachable de sa fonction (ce qui n'était pas établi clairement dans la présente espèce) et l'administration à laquelle il appartient ne saurait être en aucun cas citée comme civilement responsable (sauf pour elle à voir sa responsabilité engagée devant les juridictions administratives à raison de la faute de service commise); d'ailleurs l'Office national des Forêts n'avait pas été mis en cause dans la présente espèce.

#### IV. Prétendue absence de faute et force majeure.

Les efforts déployés par certains prévenus pour rejeter sur la fatalité la responsabilité des homicides ou blessures qu'ils ont causés par leur comportement aboutissent rarement à convaincre les juges (voir notamment Crim., 21 juin 1972, *Bull.*, n° 214, et Crim. 29 nov. 1972, *Bull.*, n° 167, et nos obs. cette *Revue*, 1974, p. 364, n° 1-III; comp. Dijon 22 juin 1972, et nos obs. cette *Revue*, 1973, p. 410, n° 2-II).

En l'occurrence, le prévenu imputait à son état pathologique l'accident survenu alors que sa voiture empruntant la moitié gauche de la chaussée avait, en dépit d'un coup de frein, heurté une automobile venant en sens inverse, tuant la conductrice et blessant ses deux enfants (sur le cas du conducteur frappé d'une crise d'épilepsie, voir Paris, 27 mai 1970, *Gaz. Pal.*, 27 oct. 1970, *Somm.*, et nos obs. cette *Revue*, 1971, p. 119, n° 2-II).

Le prévenu, le sieur F... prétendait avoir perdu connaissance, et attribuait cette défaillance physique à son état maladif, ce qui était, à ses yeux, exclusif de toute responsabilité pénale. La Cour de Chambéry l'avait néanmoins condamné, et la Chambre criminelle a rejeté, le 8 mai 1974 (*Bull.*, n° 165), le pourvoi qu'il avait formé contre cette décision.

L'arrêt de la Cour d'appel avait en effet fort bien motivé la décision par laquelle elle rejetait ce système de défense. Elle avait retenu tout d'abord que le prévenu n'ignorait aucunement les troubles pathologiques dont il était atteint et dont il faisait ainsi étalage après coup. Ceci aurait donc dû l'inciter à la prudence; or, bien loin de là, il avait effectué un long et fatigant voyage, et n'avait même pris aucune nourriture depuis la veille. En conduisant une automobile dans de telles conditions, il avait commis une imprudence certaine, dont le lien de cause à effet avec l'accident n'était pas douteux. En admettant donc qu'il eût, comme il le prétendait, perdu connaissance au moment de la collision, « cette défaillance n'a pas constitué un événement qu'il n'ait pu prévoir ».

La Chambre criminelle a donc jugé, au rapport de M. Mongin, qu'en se fondant sur de tels motifs pour écarter toute possibilité d'application de l'article 64 du Code pénal, l'arrêt attaqué n'avait nullement violé celui-ci, non plus que les articles 319 et 320. La Cour suprême prend soin d'ajouter, rappelant sa jurisprudence constante (Crim., 4 déc. 1958, D. 1959.36; Crim., 17 févr. 1960, *Bull.*, n° 96; Crim. 8 janv. 1970, *Bull.*, n° 11; Crim., 8 juill. 1971, *Bull.*, n° 222, D. 1971-625, note Robert), que la contrainte physique, au sens de l'article 64, ne peut résulter que d'un événement indépendant de la volonté humaine et que celle-ci n'a pu ni prévoir, ni conjurer » (Stefani et Levasseur, *Droit pénal général*, 8<sup>e</sup> éd. n° 299; Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, 2<sup>e</sup> éd. n° 539, p. 607; J.-P. Doucet, « Les effets de la contrainte et de la force majeure en droit pénal », *Gaz. Pal.*, 1972.1.328, et note *Gaz. Pal.*, 1971.2.559). On sait que cette conception, très influencée, semble-t-il, par le droit civil, a été parfois critiquée (auteurs précités; *adde* Donnedieu de Vabres, *Traité élémentaire de droit pénal*, 3<sup>e</sup> éd. p. 215; Aussel, « La contrainte et la nécessité en droit pénal » dans *Etudes sur l'autonomie du droit pénal*, Dalloz, 1956, p. 165) mais sans ébranler la jurisprudence (dans le sens de celle-ci, voir : Vidal et Magnol, *Cours de droit criminel*, 9<sup>e</sup> éd., I, n° 135; Bouzat et Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminologie* 2<sup>e</sup> éd., I, n° 267).

#### 2. Suppression ou violation de correspondance.

Dans l'affaire examinée le 8 novembre 1973 (*Bull.*, n° 411) par la Chambre criminelle un délit de suppression de correspondance (sur cette infraction, voir cette *Revue*, 1974, p. 368, n° 4, nos obs. sur Crim., 18 juill. 1973) venait s'ajouter à divers agissements indélicats reprochés à un sieur B... qui s'était fait donner, par une personne âgée (la dame L...) une procuration générale « pour traiter ses affaires et faire tout ce qui pourra être utile ou nécessaire à cet effet ».

La Cour de Paris avait condamné B... pour avoir retenu par devers lui toute la correspondance adressée à Mme L... par l'établissement bancaire et le centre de chèques postaux qui tenaient les comptes ouverts au nom de celle-ci. En effet la Cour d'appel avait estimé (et la Chambre criminelle a approuvé cette interprétation) que « ce pouvoir d'administration n'impliquait pas celui de s'emparer et de disposer de documents nécessaires à son exercice »; la rétention reprochée à B... avait privé sa mandante « du seul moyen de contrôle que lui permettaient son âge et son état de santé ». Autrement dit, il était normal que B... ouvre cette correspondance et la détienne le temps nécessaire à l'exécution des opérations comptables qu'impliquait la gestion qui lui avait été confiée, mais il eût dû ensuite les transmettre à sa mandante. La rétention lui avait permis, semble-t-il, de procéder à des opérations irrégulières pour son compte, qui lui avaient valu une poursuite et une condamnation pour abus de confiance en même temps que pour détournement de correspondance.

C'est sans doute ce qui a justifié la sévérité des tribunaux à l'égard de B... Mais il faut ajouter que, quoiqu'il eût affirmé qu'aucune lettre missive destinée à dame L... ait jamais été conservée par lui, il expliquait difficilement la possession de deux documents trouvés chez lui et adressés par dame L... à son notaire. L'un comportait révocation du testament qu'elle avait fait, « sous la menace » précisait-elle, en faveur de la concubine de B..., le second était une lettre « implorant » l'aide du notaire et accusant B... et sa compagne de lui avoir fait signer des chèques en blanc et retenu son courrier. Le premier document était contenu dans une enveloppe décachetée, rédigée par dame L... à l'adresse du notaire. B... avait eu beau prétendre que dame L... s'était dessaisie de ces documents entre ses mains « sans lui donner mandat de les transmettre à leur destinataire », cette argumentation n'a pas convaincu les juges.

Il faut remarquer à cette occasion que le second alinéa de l'article 187 du Code pénal ne précise pas que les suppressions et ouvertures de « correspondances adressées à des tiers » qu'il réprime, s'entend de correspondances « confiées à la poste » comme dans le cas du premier alinéa du même article (qui n'incrimine que les agissements des fonctionnaires et agents des services postaux). Aussi considère-t-on généralement qu'il peut s'agir de correspondance quelconque acheminée par voie purement privée, et notamment d'un pli confié à un mandataire (Goyet, *Droit pénal spécial*, 8<sup>e</sup> éd. par Rousselet, Arpaillange et J. Patin, n° 121, p. 75; Chavanne, *Jurisclasseur pénal*, art. 187, n° 58 et 63; Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets*, 6<sup>e</sup> éd., III, p. 417; *contra* : Vouin, *Droit pénal spécial*, 3<sup>e</sup> éd., I, n° 208-1<sup>o</sup>; comp. L. Lambert, *Traité de droit pénal spécial*, p. 325).

Il semble que, par le présent arrêt, la Chambre criminelle se rallie à cette opinion car les documents ne paraissent pas avoir été confiés à la poste

(comp. *contrà* Seine, 9 janv. 1923, *Gaz. Pal.*, 1923.1.134; sur le cas de la lettre confiée par un médecin à son client en vue de la remettre à un confrère, voir Ch. réunies, 16 mai 1963, *Bull.*, n° 177, *J.C.P.*, 1963.II.13254, note R. Savatier, D., 1963.437, note Larguier); sans doute la qualification de vol peut-elle, en pareil cas, être parfois envisagée, mais la Cour de cassation paraît avoir admis en l'occurrence celle de suppression de correspondance, en rappelant au surplus que « l'article 187, alinéa 2, du Code pénal réprime tous les agissements malveillants de nature à priver de leurs correspondances ceux qui en sont les véritables destinataires ».

### 3. Tapage nocturne.

Il est rare que la Cour de cassation ait l'occasion de se pencher sur la contravention de tapage nocturne, et plus rare encore (surtout depuis vingt-cinq ans) qu'elle juge utile de publier ses décisions en cette humble matière.

Il convient donc de signaler l'arrêt rendu le 15 janvier 1974 (*Bull.*, n° 22) par la Chambre criminelle.

Le sieur D... avait organisé deux fois par semaine des bals publics avec orchestre dans le parc d'un établissement thermal; un amplificateur y fonctionnait mais était coupé en principe à 22 heures. D... fut poursuivi à la suite de plaintes des clients des hôtels voisins qui affirmaient avoir été gênés d'une part par la musique de l'orchestre même après 22 heures et d'autre part par les bruits produits par les clients du bal au moment, souvent beaucoup plus tardif, où ils quittaient celui-ci; la Cour d'Agen l'avait condamné à six amendes de 160 F et à des réparations civiles du chef de complicité de tapage nocturne.

Dans son pourvoi en cassation, D... soutenait d'abord qu'il n'y avait pas eu de tapage nocturne, et ensuite qu'il ne pouvait, de toute façon, être poursuivi comme complice.

Sur le premier point, il prétendait d'abord que le fait pour un orchestre d'exécuter une musique normale ne saurait constituer un tapage. La Chambre criminelle s'est fiée aux constatations de la Cour d'appel (établies d'après les éléments de preuve soumis aux débats contradictoires et souverainement appréciés) d'après lesquelles la tranquillité des personnes demeurant dans les hôtels à proximité du parc avait été troublée, notamment « du fait de la musique elle-même parfois amplifiée par un système de sonorisation ». Il importait donc peu que la musique n'ait été, comme le prétendait D..., ni discordante ni violente.

Il prétendait également que le bruit fait par les clients quittant le bal vers 24 heures ne constituait qu'une rumeur normale résultant de la circulation publique, laquelle est autorisée à toute heure, et qu'il n'était pas fait état de manifestations particulièrement sonores et gênantes. La Chambre criminelle n'est pas entrée dans la discussion de cette argumentation, se bornant à rappeler les constatations de l'arrêt attaqué d'après lesquelles le trouble apporté aux clients de l'hôtel venait aussi « de l'ensemble des bruits que produisaient les bals organisés par le demandeur » (y compris par conséquent les bruits qui suivaient la clôture de ces bals).

Mais précisément D... soutenait que le bruit fait par ses clients après la clôture des bals ne pouvait en aucune façon lui être imputé, car il n'avait aucun moyen de contrôle sur ses clients après leur départ; ce sont donc ces derniers qui auraient dû être poursuivis comme auteurs principaux. D...

exagérât peut-être en assurant qu'il ne pouvait, quant à lui, ni prévoir ni empêcher de telles manifestations bruyantes; la notion de contrainte physique était ici inopérante (comp. *supra*, n° 1-IV) et la formule de la Cour d'appel, approuvée par la Chambre criminelle, montrait bien qu'il y avait un lien quasi indivisible entre l'exploitation du bal et les bruits produits par les clients de celui-ci.

On rejoignait là, d'ailleurs, le second point de l'argumentation du sieur D... Le tapage nocturne est une des rares contraventions (il fut même longtemps la seule) dont la complicité soit punissable; mais la notion de complicité ne saurait être différente de celle qui est admise en matière de crimes et délits: elle doit consister en agissements positifs, accomplis dans le dessein de s'associer à l'infraction et réalisés antérieurement ou de façon concomitante à l'infraction (Stefani et Levasseur, *Droit pénal général*, 8<sup>e</sup> éd. n° 256 et s.; Bouzat et Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminologie*, 2<sup>e</sup> éd., I, n° 780; Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, 2<sup>e</sup> éd., I, n° 473, p. 533; Decocq, *Droit pénal général*, p. 251). Le demandeur au pourvoi prétendait donc que la Cour d'Agen aurait dû constater à son encontre « un fait positif antérieur ou concomitant, de nature à aider, assister ou provoquer les auteurs d'une infraction dont il ne pouvait avoir connaissance et qu'il ne pouvait ni prévoir ni empêcher ».

Là encore, la Chambre criminelle a estimé que les constatations de la Cour d'Agen étaient parfaitement suffisantes pour considérer « comme caractérisés en chaque cas à la charge du prévenu les éléments constitutifs de la complicité de tapage nocturne au sens de l'article R. 34-8° du Code pénal ».

Si la Chambre criminelle ne s'est pas étendue davantage, c'est sans doute que la solution de la Cour d'Agen était en harmonie avec la jurisprudence antérieure. Il avait déjà été décidé par la Cour de cassation le 8 juillet 1947 (*Bull.*, n° 237) que le débitant de boissons qui organise un bal dont les bruits troublent la tranquillité publique est coupable de complicité de tapage nocturne; il importe peu, en matière de complicité, que l'auteur principal de l'infraction n'ait pas été identifié (Stefani et Levasseur, *op. cit.*, n° 255; Merle et Vitu, *op. cit.*, n° 466, p. 526; Bouzat et Pinatel, *op. cit.*, I, n° 777-C; Decocq, *op. cit.*, p. 239) et l'activité générale de l'organisateur du bal apparaît un fait suffisamment positif.

Notons que la jurisprudence estime que le fait de bénéficier d'une autorisation administrative pour exploiter un bal jusqu'à une certaine heure n'est pas de nature à éviter des poursuites, si le bruit dont ce bal est l'occasion présente les éléments constitutifs du tapage nocturne (Crim., 13 juill. 1949, *Bull.*, n° 242). A défaut de procès-verbal, cette contravention peut être prouvée par tous moyens (Crim., 8 nov. 1935, *Bull.*, n° 125).

### 4. Injure et diffamation. Publicité des agissements.

La Chambre criminelle rend chaque année un certain nombre de décisions permettant de mieux cerner la notion de publicité ou de non-publicité des agissements reprochés, qu'il s'agisse d'injure ou de diffamation (sur cette notion, voir Blin, Chavanne et Drago, *Traité du droit de la presse*, n° 225 et s.; Boucheron, *Rép. dr. pén. Dalloz*, V° *Diffamation*, n° 70 et s.; *id.* V°

*Injure*, n° 35 et s.; *adde* obs. Hugueney cette *Revue*, 1955, p. 686, n° 8, et nos obs. cette *Revue*, 1968, p. 149-II et 150-III-b, 1969, p. 150, n° 7-III-c, 1970, p. 103, n° 4-III, et p. 686, 1974, p. 597, n° 8-I, et p. 875, n° 4-II).

#### I. Lettre de congédiement de l'employeur. Diffamation non publique.

Le sieur A... avait adressé le 27 octobre 1972, sous pli fermé, au sieur R... salarié de la société dont il était le gérant, une lettre de licenciement que, de sa propre initiative, il avait cru devoir motiver, et qui imputait à ce salarié certains faits paraissant avoir un caractère diffamatoire (avoir « noué des intrigues » parmi le personnel, avoir « encouragé » un certain employé à assigner la société en justice, avoir pris des photocopies de documents sociaux, etc.).

La lettre exposant ces faits était certainement non publique, et ne pouvait constituer qu'une diffamation non publique, assimilée à la diffamation non publique, autrefois visée à l'ancien alinéa 3 de l'article 33 de la loi du 29 juillet 1881, et toujours incriminée à l'article R. 26-11° du Code pénal. La Cour de Paris avait, le 16 mai 1973, relaxé le prévenu au motif qu'il avait agi de bonne foi. La partie civile avait formé un pourvoi en cassation contre cette décision.

Le pourvoi prétendait que, depuis la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1972 qui avait abrogé l'alinéa 3 de l'article 33 de la loi sur la presse, ces agissements constituaient une contravention de droit commun, qui se réalise par le seul fait matériel, indépendamment de la bonne foi. C'était là une pétition de principe fort contestable car nombreuses sont les contraventions (surtout celles prévues dans les articles R. 26 et s. du Code pénal) qui non seulement ne sont pas des infractions « matérielles » mais ont même pour élément moral une faute intentionnelle (Stefani et Levasseur, *Droit pénal général*, 8<sup>e</sup> éd. n° 209; Merle et Vitu, *Traité de droit criminel*, 2<sup>e</sup> éd., I, n° 500, p. 566; Bouzat et Pinatel, *Traité de droit pénal et criminologie*, 2<sup>e</sup> éd., I, n° 170; Decocq, *Droit pénal général*, p. 227).

Mais d'autre part la thèse qui soutenait que la diffamation ou l'injure non publiques avaient été exclues de la loi sur la presse par la réforme du 1<sup>er</sup> juillet 1972, avait été, dans l'intervalle, expressément condamnée par la Chambre criminelle (Crim., 22 mai 1974, *Bull.*, n° 196, *Gaz. Pal.*, 3 oct. 1974, p. 7, et nos obs. cette *Revue*, 1974, p. 877, n° 4-III).

Dans son arrêt de rejet du 5 novembre 1974 (*Bull.*, n° 312) la Chambre criminelle a donc rappelé cette solution et affirmé que la diffamation non publique continuait à obéir aux règles de fond de la matière et que la mauvaise foi demeurait bien un des éléments de cette contravention. Certes, « elle résulte de l'imputation elle-même » (selon une jurisprudence très ferme dont le fondement nous paraît particulièrement douteux depuis 1944; voir nos observations cette *Revue*, 1970, p. 103, n° 4-III, et 654, n° 4-II; 1974, p. 372, n° 6-I-a, et p. 599, n° 9-II-a et b) mais « elle peut disparaître en présence de faits justificatifs suffisants pour faire admettre l'exception de bonne foi ».

Or la Cour de Paris avait constaté que A... soutenait la parfaite exactitude des faits reprochés et faisait valoir que son seul dessein avait été d'indiquer à R... les causes réelles de son licenciement. Elle avait considéré que A... avait agi de bonne foi, d'une part à raison de sa sincérité et d'autre part parce que sa lettre était « conçue en termes mesurés et sans aucun commentaire, destinée uniquement à renseigner l'intéressé sur les motifs de la déci-

sion prise contre lui, et à le mettre en mesure d'en contester éventuellement le bien-fondé ». Ces circonstances, a estimé la Chambre criminelle, pouvaient effectivement constituer un fait justificatif de la bonne foi.

Si nous jugeons opportun de souligner cette décision c'est à raison de la loi du 13 juillet 1973 modifiant le Code du travail en ce qui concerne la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée. Cette loi a établi dans les articles 24 I, 24 m et 24 n du livre I du Code du travail de l'époque (devenue L. 122-14, L. 122-14-1 et L. 122-14-2 du nouveau Code) l'obligation pour l'employeur qui envisage de licencier un salarié, de le convoquer par lettre recommandée avant toute décision en lui indiquant l'objet de la convocation, de lui indiquer les motifs de la décision envisagée et de recueillir les explications du salarié; ensuite de quoi le licenciement doit être notifié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception; enfin l'employeur est tenu, à la demande écrite du salarié, d'énoncer la ou les causes réelles et sérieuses du licenciement.

Il apparaît, dans ces conditions : d'une part que le sieur A... n'avait fait qu'anticiper heureusement sur les prescriptions légales et que son comportement a été jugé à bon droit révélateur de sa bonne foi, d'autre part que la loi du 13 juillet 1973 constitue désormais le fait justificatif de l'ordre de la loi pour tous les employeurs qui se verraient imputer les mêmes faits que ceux reprochés au sieur A...

#### II. Communications affichées dans l'entreprise. Diffamation non publique.

Le sieur F... avait été condamné par la Cour de Chambéry pour diffamation publique envers des particuliers, et condamné à des réparations civiles. Directeur d'une usine, il avait fait placarder dans tous les ateliers et bureaux de cet établissement des notes qui indiquaient les raisons pour lesquelles deux ouvrières avaient été licenciées et qui contenaient des imputations diffamatoires envers celles-ci. La Cour d'appel avait estimé « qu'il est de principe... que la distribution d'un écrit à diverses personnes, même par voie postale et, *a fortiori*, par voie d'affichage, suffit pour constituer la publicité exigée par la loi du 29 juillet 1881, alors surtout que cette distribution n'a pas été faite à titre confidentiel ».

Sur pourvoi du sieur F..., la Chambre criminelle a, le 8 octobre 1974 (*Bull.*, n° 280, arrêt rendu à la présidence de M. Cenac et au rapport de M. Mongin) cassé l'arrêt entrepris et mis clairement les choses au point.

La Cour de Chambéry a confondu le délit résultant de la distribution, l'exposition ou la vente d'écrits ou imprimés (et aussi de dessins, gravures, peintures, emblèmes ou images, visés à l'article 28 de la loi de 1881 car cet article, quoique abrogé en 1929, continue à avoir valeur de référence, Crim. 23 févr. 1950, D. 1951.217, note Mimin) avec celui résultant de placards ou affiches; une troisième variété d'agissements étant constituée, dans l'article 23 de la loi de 1881, par les discours, cris ou menaces (voir à leur sujet nos obs. cette *Revue*, 1974, p. 597, n° 8-I). Pour le premier délit, « la vente ou la distribution peuvent à elles seules constituer la publication, sans aucune autre circonstance et notamment sans celle de la publicité du lieu ou de la réunion », nous dit la Chambre criminelle (pour le troisième délit au contraire cette circonstance est nécessaire); quant au second délit, la publicité ne peut résulter que du fait que les placards ou affiches ont été « exposés au regard du public » (ou, *a fortiori*, dans un lieu où une réunion publics). Or « l'énumération des divers moyens de publication par lesquels

peut être réalisée la publicité exigée par la loi du 29 juillet 1881 est *limitative* ».

Il eût donc fallu que la Cour de Chambéry précisât soit que l'usine était ouverte au public (aussi la Chambre criminelle lui reproche-t-elle de ne pas avoir indiqué « si des personnes étrangères au personnel étaient admises à pénétrer dans l'usine »), soit que les placards apposés à l'intérieur auraient pu être vus et lus de l'extérieur. A défaut, il ne lui était pas permis de dire qu'en faisant afficher dans tous les ateliers et bureaux de son usine les placards en question, F... avait rendu publics les écrits incriminés.

La distinction soulignée par la Cour de cassation paraît relativement nouvelle. La même solution a cependant été donnée par la jurisprudence dans le cas d'affichage sur le tableau des communications syndicales de documents jugés diffamatoires par la direction.

Le présent arrêt donne un intérêt à la mention, dans l'énumération légale, des « placards et affiches » dont certains auteurs (Blin, Chavanne et Drago, *Traité de droit de la presse*, n° 237) pensaient qu'ils faisaient double emploi avec les écrits et imprimés déjà visés par le même texte, mais qui seraient soumis à un régime juridique légèrement différent.

##### 5. Diffamation par voie télégraphique.

Nous avons signalé récemment (cette *Revue*, 1974, p. 878, n° 5-II) l'arrêt rendu en cette matière le 7 février 1974 par la Chambre criminelle (*Bull.*, n° 58, *J.C.P.*, 1974.II.17787, note H.B.). Il est bon de compléter cette information en attirant l'attention sur l'arrêt rendu par la même Chambre quelques jours plus tard, le 28 février 1974 (*Bull.*, n° 90; si le président était le même, le conseiller rapporteur et l'avocat général étaient différents).

Un sieur S..., qui avait maille à partir avec le maire d'une petite commune, avait adressé à la mairie un télégramme qu'il avait signé et où il demandait de transmettre à tous les conseillers municipaux l'invitation à une réunion à tenir le soir même; il y mentionnait « accuse maire d'un faux dans exercice mandat, excès de pouvoir, ainsi qu'abus de confiance et manipulation des conseillers municipaux pour servir intérêt particulier ».

Le parquet l'avait poursuivi pour outrages à un magistrat de l'ordre administratif, et la Cour de Metz l'avait condamné à 1 000 F d'amende avec sursis et à des réparations civiles.

La Chambre criminelle a cassé cette décision pour erreur de qualification ainsi que le demandait l'un des nombreux moyens du pourvoi présenté. Ce n'est pas l'article 222 du Code pénal qui eût dû être appliqué mais la loi du 11 juin 1887; cette rectification entraînant la constatation que les faits se trouvaient prescrits, la cassation sans renvoi s'imposait.

La Cour de Metz avait bien été saisie de cette discussion sur la qualification mais, fidèle à la jurisprudence développée par certaines cours d'appel depuis 1950 (voir nos observations précitées), elle avait estimé que la loi du 11 juin 1887 concernant les correspondances postales ou télégraphiques circulant à découvert était inapplicable aux télégrammes acheminés normalement et qui ne sont connus que des employés des services postaux tenus au secret professionnel. La Cour de cassation n'avait jamais été de cet avis (*Crim.*, 7 mars 1908, *Bull.*, n° 99; *Crim.*, 1<sup>er</sup> juill. 1911, *D.*, 1912.I.111, *Bull.*, n° 344) et elle l'a rappelé en février 1974; l'arrêt du 28 février adoptant la même solution que celui du 7 février.

Pour la présente décision, le texte du télégramme constituait bien une diffamation car l'accusation de faux et d'abus de confiance était manifestement de nature à inculper l'honneur et la délicatesse du maire. En conséquence, par application de la règle *specialia generalibus derogant*, c'était bien la loi du 11 juillet 1887 qui était applicable et non pas l'article 222 du Code pénal sur l'outrage (le tribunal puis la Cour avaient retenu que le texte du télégramme était de nature à diminuer l'autorité morale du maire et le respect dû à sa fonction).

Or, en vertu de l'article 2 de cette loi, qui renvoie à l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881, la prescription de l'action publique est de trois mois et ne pouvait être interrompue que par un acte de poursuite visant l'infraction même qu'elle prévoit, alors que la citation concernait l'article 222.

##### 6. Diffamation envers les particuliers ou envers un personnage public (art. 32 ou 31 de la loi du 29 juillet 1881).

On connaît l'importance que la jurisprudence, appliquant rigoureusement l'article 53 de la loi sur la presse, attache à l'exacte qualification des faits. L'article 31 de cette loi vise les diffamations commises envers un personnage public (membres du ministère, membre de l'une ou l'autre chambre, fonctionnaire public, dépositaire ou agent de l'autorité publique, citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public temporaire ou permanent) à raison de leurs fonctions ou de leur qualité; l'article 32 vise au contraire les diffamations contre les particuliers (ou les personnages ci-dessus lorsqu'ils sont diffamés en tant que particuliers et non en raison de leurs fonctions ou leur qualité. La même distinction se retrouve, à propos de l'injure, entre les alinéas 1 et 2 de l'article 33.

La citation est nulle (et vraisemblablement l'infraction sera prescrite) si le plaignant n'a pas utilisé la bonne qualification. Encore faut-il cependant que le prévenu ait soulevé cette exception, que l'article 459 du Code de procédure pénale ne permet pas au tribunal de soulever d'office, et qu'il n'y ait pas renoncé par la suite, par exemple par l'intermédiaire de son avocat abandonnant cette exception au cours de sa plaidoirie (*Crim.*, 6 mars 1974, *Bull.*, n° 96).

Une série de décisions rendues fin 1973-début 1974 vient apporter une contribution utile à cette distinction qui n'est pas toujours aisée (cf. nos obs. cette *Revue*, 1971, p. 950, n° 6-II-a et b, notamment sur Civ. 2, 28 mai 1970, *Gaz. Pal.*, 1970.2.327, affaire de l'« espion rouge de l'Elysée »; *adde* Blin, Chavanne et Drago, *op. cit.*, n° 468).

I. Le 6 novembre 1973 (*Bull.*, n° 403), la Chambre criminelle a décidé que c'était bien l'article 31 et non l'article 32 qui s'appliquait à une diffamation visant le président du Conseil d'administration de la SEMVI (Société d'économie mixte de La Villette) lequel devait être considéré comme un citoyen chargé d'un mandat public. En effet, l'intéressé siégeait au Conseil d'administration (qu'il présidait) en qualité de représentant de la ville de Paris, et la diffamation concernait des actes accomplis par lui dans l'exercice de ses fonctions de conseiller de Paris, président du Conseil de la SEMVI.

L'article 23 des statuts de cette société disposait que « les administrateurs représentant la ville de Paris siègent et agissent ès qualités avec les mêmes droits et pouvoirs que les autres membres du Conseil d'administration, tant vis-à-vis de la société que vis-à-vis des tiers ».

II. Trois arrêts rendus le même jour (6 mars 1974, *Bull.*, n° 97, 98 et 99) par la Chambre criminelle ont rejeté les pourvois du sieur R... condamné par la Cour de Basse-Terre pour injures publiques envers un membre du ministère (en fait le ministère d'Etat chargé des Départements et Territoires d'outre-mer).

Dans la première affaire, les lettres SS avaient été accolées entre parenthèses au nom du ministre, qualifié au surplus d'« autocrate à mémoire courte »; dans la seconde, il était qualifié de « reître de la guerre de Trente Ans » et de « flibustier du Premier Empire »; dans la troisième, l'auteur lui prêtait « cet air cruel et dur du traître vieilli sur le déclin » et « ce goût immodéré du mensonge grossier allant à l'encontre de l'évidence des faits ».

C'est en vain que R... soutenait à l'appui de ses pourvois que toutes ces attaques constituaient des diffamations et non des injures et que, par suite, il y avait eu erreur de qualification (art. 29, al. 2, et 31 ou 32 au lieu de 29, al. 1) devant entraîner la nullité des citations. La Chambre criminelle a eu beau jeu de répondre que ces divers propos ne visaient pas des faits précis dont l'exactitude soit susceptible d'être établie, mais constituaient des expressions outrageantes surtout lorsque appliquées à un ministre.

Mais c'est également en vain que R... prétendait qu'il n'avait entendu atteindre que la personne privée, et que les expressions reprochées étaient toutes étrangères aux fonctions du ministre des Départements et Territoires d'outre-mer, alors que l'article 33 suppose que l'injure concerne la fonction ou la qualité de la personne visée, ou tout au moins lui impute un fait de sa fonction ou un abus de ladite fonction. La Chambre criminelle a estimé qu'il n'y avait aucun doute que le ministre fût visé à raison de ses fonctions et, plus précisément à raison de la politique du Gouvernement dans le département de la Martinique.

Pour parvenir à cette conviction, la Chambre criminelle a dû replacer les expressions reprochées dans leur contexte, ce qui lui a été juridiquement possible parce qu'un exemplaire de chacun des éditoriaux reprochés avait été joint au réquisitoire introductif.

Remarquons que, dans les trois cas, la Cour de cassation a cependant été amenée à prononcer une cassation partielle parce que la Cour de Basse-Terre, fâcheusement entraînée par l'habitude, avait « fixé au minimum la durée de la contrainte par corps », alors que cette institution inapplicable aux infractions ayant un caractère politique (art. 749, C.P.P.) ne peut intervenir en cas d'infractions à la loi sur la presse, lesquelles « doivent être assimilées à cet égard aux infractions politiques ».

#### IV. — CRIMES ET DELITS 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. Faux. Préjudice.

C'est un principe unanimement admis que le faux en écriture suppose préjudice (cf. sur ce point : Garçon, *C. pén. annoté, Nouv. éd.*, sous art. 147, n° 92 et s.). Mais comme le déclare très justement un arrêt de la Chambre criminelle du 28 novembre 1963 (*Rec. Gaz. Pal.*, 1964.I.216), la loi n'exige pas que le préjudice soit consommé ou inévitable. Il suffit que soit caractérisée la possibilité d'un préjudice résultant de l'altération de la vérité (cf. Larguier, *Droit pénal des affaires*, 2<sup>e</sup> éd., Colin, 1975).

Appliquant ces principes et reprenant à l'identique les termes de son arrêt du 15 janvier 1969 (*Bull. crim.*, 1969, n° 30, p. 64), la Chambre criminelle déclare dans son arrêt du 19 février 1975 (*Gaz. Pal.*, 17 juin 1975) que le préjudice, élément constitutif du faux, et dont la simple éventualité suffit pour rendre punissable la falsification de la vérité, est le préjudice matériel, moral ou social qui a été causé et qui aurait pu être causé par l'existence ou l'usage de la pièce fautive.

L'affaire jugée était un peu particulière : les époux M..., mariés sous le régime de la séparation de biens avaient souscrit conjointement une assurance-vie. Ils étaient convenus de réaliser la possibilité de rachat de cette assurance à l'expiration de la quinzième année. Par lettre recommandée, la dame M... avait le 19 janvier 1970 fait connaître à son mari son intention d'effectuer le rachat et lui avait demandé de lui répondre aussitôt s'il était d'un avis contraire. Sa lettre resta sans réponse. La dame M... en avait déduit que son mari consentait à l'opération et qu'elle pouvait en remplir les formalités. Elle avait alors signé une fiche d'état civil au nom de M... ainsi que la quittance, tant en son nom qu'en celui de son mari et avait reçu de la Compagnie d'assurances la somme représentant la valeur de rachat de l'assurance. Il est incontestable qu'elle avait fabriqué de fausses pièces pour obtenir le remboursement de sommes réellement dues, ce qui constitue le délit de faux. Il est possible que dans son esprit, elle n'ait pas accompli un acte frauduleux, mais elle aurait dû s'en rendre compte et l'on sait que les mobiles sont indifférents. Pourtant la Cour de Bordeaux les avait pris en considération et avait prononcé une relaxe. Mais la Cour de cassation, gardienne suprême du droit, ne l'a pas admis et a cassé en déclarant dans une formule, un peu sévère mais indiscutable, que l'auteur, indépendamment des mobiles de son acte, savait que l'altération de la vérité était de nature à causer un préjudice même éventuel.

## 2. Usure, détermination du taux effectif.

On sait qu'aux termes de l'article 3 de la loi du 28 décembre 1966, dans tous les cas, pour la détermination du taux effectif global du prêt, comme pour celle du taux effectif pris comme référence, sont ajoutés aux intérêts, les frais, commissions ou rémunérations de toute nature, directs ou indirects, y compris ceux qui sont payés ou dus à des intermédiaires intervenus, de quelque manière que ce soit, dans l'octroi du prêt, même si ces frais, commissions ou rémunérations correspondent à des débours réels.

Comme nous avons eu l'occasion de le dire dans cette chronique (cf. cette *Revue*, 1968, p. 355 et 647) les prêteurs cherchent toujours à utiliser des combinaisons permettant de tourner la loi, notamment en ce qui concerne l'évaluation des frais, commissions ou rémunérations de toute nature. C'est ce qui s'était produit dans une affaire jugée par la Chambre commerciale le 30 janvier 1975 (*Gaz. Pal.*, 8 mai 1975). A l'acte authentique mentionnant un intérêt au taux de 11 % et prescrivant la remise des fonds à un sieur D... désigné à titre de séquestre « pour la garantie des prêteurs », avec mandat de régler le passif grevant les immeubles constitués à titre de sûreté hypothécaire était joint un acte sous seing privé permettant : a) la perception d'une importante commission par D...; b) la rétention du montant des intérêts, la première année.

D... fut poursuivi pour délit d'usure. D'une manière un peu étonnante la Cour de Bourges l'acquitta. Bien que la Commission consultative des prêts d'argent ait évalué le taux effectif global à 15,23 %, à une date où le double du taux moyen de rendement des obligations était de 14,64 %, la Cour décida que la retenue d'une Commission n'influa pas sur le calcul du taux effectif global en l'absence de preuve d'une fraude à la loi par le moyen du déguisement d'intérêts supplémentaires...; que l'insolvabilité des emprunteurs justifiait la rétention du montant des intérêts de la première année et que, d'autre part, les frais (1,61 %) et honoraires (10 %) avaient été répartis sur les quatre années de la durée du prêt conformément à la pratique notariale, et ne retraits en pourcentage que pour un quart dans le calcul de l'intérêt global. Et la Cour approuvait finalement l'estimation des intérêts faite par D... à 13,9 %.

La Cour de cassation a très justement mis à néant tous ces attendus de la Cour d'appel. Elle décide, en effet, que :

a) pour calculer le taux effectif global, l'article 3, alinéa 1, de la loi de 1966 prescrit de tenir compte des frais, commissions et rémunérations, même indirects, lesquels peuvent, dès lors, résulter des stipulations que les parties ne croient pas devoir insérer dans l'acte de prêt, dont l'article 8 de la loi impose la rédaction par écrit, et notamment d'un accord verbal;

b) que ce même article 8 précise que ces frais, commissions ou rémunérations « sont ajoutés aux intérêts », ce qui implique leur inscription au compte de l'emprunteur en capital et non en pourcentage, et à la date de leur retenue ou de leur versement;

c) que, même si elle est licite la retenue du montant des intérêts à échoir au cours de la première année du prêt réduit le montant du capital mis à la disposition de l'emprunteur pendant cette période et entraîne une augmentation du taux contractuellement prévu.

On approuvera l'arrêt de la Cour suprême qui est conforme à l'esprit de la loi de 1966 dont l'un des buts a été précisément d'éviter des combinaisons trop astucieuses.

## 3. Fraudes. Falsifications dans les ventes d'engrais. Défaut de surveillance.

I. Un arrêt de la Chambre criminelle du 12 février 1975 (*Gaz. Pal.*, 10 mai 1975, *Somm.* 10) présente plusieurs intérêts dont certains touchent d'ailleurs au droit pénal général.

A) Il déclare d'abord : « Retiennent à bon droit à la charge d'un directeur général l'infraction prévue par la loi du 4 février 1888 les juges du fond qui énoncent que le prévenu a fait procéder à des analyses insuffisantes, bien que nombreuses, des matières premières servant à la fabrication et des produits finis et qu'il a négligé d'assurer à la clientèle, des engrais ayant une composition conforme à celle qu'il garantissait. Nous avons signalé autrefois dans cette chronique (cf. cette *Revue*, 1959, p. 137) un arrêt de la Cour de Poitiers qui prononçait une condamnation pour fraude dans une vente d'engrais non sur la base de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905 relative aux fraudes en général mais sur celle de la loi du 4 février 1888 relative spécialement aux fraudes dans les ventes d'engrais. Il rappelait justement que ce texte n'a qu'une portée restreinte aux seuls cas de fraudes commises dans les ventes, dans les rapports du vendeur et de l'acheteur. La vente étant donc un élément de fait de l'infraction, il en résultait que seul le vendeur pouvait être poursuivi. En l'espèce, le vendeur était une société à responsabilité limitée. La Cour déclara dans des attendus, que nous aurions aimés plus précis (même si la solution est finalement exacte), qu'en l'espèce « s'agissant d'une personne morale, seuls les représentants légaux pouvaient être recherchés ou poursuivis... qu'il est de principe que nul n'est passible de peine qu'à raison de son fait personnel, qu'il en est autrement dans certains cas où des prescriptions légales engendrent l'obligation d'exercer une action directe sur le fait d'autrui; qu'en matière de fraude, il y a nécessité de faire remonter la responsabilité pénale aux chefs d'entreprise qui sont tenus d'assurer l'exécution de ces prescriptions. »

L'affaire rapportée aujourd'hui est tout à fait similaire. Elle nous donne l'occasion de rappeler combien est lourde la responsabilité pénale des chefs d'entreprise puisqu'il suffit de relever à leur égard un simple défaut de surveillance. Nous l'avons dit bien souvent dans nos chroniques à la *Revue trimestrielle de droit commercial*. Nous le redirons à nouveau dans l'affaire commentée après celle-ci.

B) L'arrêt aujourd'hui commenté déclare ensuite : « S'il est vrai que cette loi n'édicte aucune présomption de tromperie à l'encontre du prévenu qui aurait négligé de procéder à toutes vérifications utiles avant de livrer la marchandise à la vente, les juges du fond peuvent cependant souverainement déduire la mauvaise foi du prévenu du fait que celui-ci s'est abstenu de l'obligation qui lui incombe personnellement en sa qualité de président-directeur général d'exercer les contrôles nécessaires avant de se dessaisir des produits pour la vente. » Cet attendu n'étonnera personne si l'on veut bien se rappeler que l'incrimination de la loi de 1888 obéit en principe aux règles dégagées relativement au délit de fraude prévu par la loi du 1<sup>er</sup> août

1905 qui constitue le droit commun en matière de fraude contractuelle. Il est l'écho du problème qui s'est posé pour l'application de la loi de 1905. Nous avons bien des fois parlé dans cette chronique (cf. cette *Revue*, 1954, p. 772; 1955, p. 328; 1961, p. 119 et 595; 1962, p. 106; 1963, p. 355; 1965, p. 140; 1966, p. 83, 353, 624; 1968, p. 642; 1970, p. 402) du problème de l'exigence de la mauvaise foi en matière de tromperies dans les ventes. Nous avons signalé notamment la sévérité qui semble s'instaurer à l'égard des vendeurs qui sont en même temps les fabricants des produits, spécialement lorsqu'il s'agit de produits alimentaires, sévérité qui n'a d'égale que celle manifestée à l'égard des importateurs de produits. Nous avons exposé qu'il semble que certains arrêts soient très près d'admettre une présomption de fraudes à l'égard des fabricants et importateurs. Bien entendu, il ne peut s'agir que d'une présomption de fait et non pas d'une présomption de droit car la loi du 1<sup>er</sup> août 1905 n'édicte pas de présomption de fraude. Ses travaux préparatoires sont formels : le sens des termes « tromperie » et « fraude » est significatif : ils exigent l'intention de l'auteur (cf. notamment J.-A. ROUX : *Traité de la fraude dans la vente des marchandises*, n° 80 et s.; J. VIVEZ, *Traité des fraudes*, n° 49 et s.). Et depuis longtemps la Cour de cassation a posé le principe qu'il n'y avait aucune présomption de fraude dans la loi du 1<sup>er</sup> août 1905 (cf. *Crim.*, 12 janv. 1912, *Bull. crim.*, n° 31; 16 févr. 1956, *Bull. crim.*, n° 171; cf. aussi les arrêts cités dans la note Vivez sous Paris, 9 févr. 1965, *J.C.P.*, 1966.II.14493). Aussi la Cour de cassation se croit-elle obligée justement de réaffirmer la non-existence d'une présomption légale de tromperie. Mais en pratique !...

II. Voici l'arrêt que nous venons d'annoncer (*supra*). La Chambre criminelle le 12 février 1975 (*Gaz. Pal.*, 17 mai 1975) a déclaré : « Si en matière de fraude commerciale, les juges du fond ont tout pouvoir pour reconnaître ou dénier l'existence de la mauvaise foi, leur appréciation à cet égard n'est souveraine que si elle n'est pas contredite par les faits qu'ils ont eux-mêmes constatés et par les conséquences légales que ces faits comportent. Encourt, dès lors, la cassation, l'arrêt qui, pour déclarer que le directeur d'une société n'est pas coupable du délit prévu et réprimé par l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> août 1905, énonce que l'intention frauduleuse n'est pas prouvée, alors qu'il constate un défaut de surveillance.

En l'espèce, la Société, dont le prévenu a la direction, avait livré à un supermarché, à Lyon, à plusieurs reprises, en octobre et novembre 1971, divers lots de lait en poudre destinés aux nourrissons, et dont la conservation était garantie jusqu'au 1<sup>er</sup> août 1971 seulement, selon les mentions portées sur les emballages. Pour la Cour suprême, ces constatations de fait établissent à l'encontre du directeur une grave négligence et un défaut de vérification de la marchandise vendue par la société qu'il dirige. Il n'y a, dans ses attendus, que l'application des principes sévères sur la responsabilité pénale des chefs d'entreprise. La Cour ajoute qu'il résultait des énonciations de l'arrêt, que le directeur n'avait pas justifié avoir expressément délégué à l'un de ses subordonnés la responsabilité de la distribution des marchandises achetées par le supermarché de Lyon. Il n'y a là également que l'application sévère d'un principe bien connu que nous avons rappelé souvent dans cette chronique, à savoir que la responsabilité d'un chef d'entreprise ne peut être reportée sur un subordonné que s'il y a eu délégation expresse.

#### 4. *Fraudes et délits dans les vins.*

Tous nos lecteurs ont certainement entendu parler de la trop célèbre affaire dite des « Vins de Bordeaux », affaire qui n'est pas, hélas, isolée mais qui s'insère dans le cadre d'ensemble continu de fraudes sur les vins, dont nous entretenons continuellement nos lecteurs. Elle a fait l'objet de deux jugements du Tribunal correctionnel du 18 décembre 1974. Comme nous venons de les commenter à la *Semaine juridique* (1975.II.18071) et bien que nos Maîtres nous aient appris autrefois que les glosateurs n'hésitaient pas à gloser sur leurs gloses, il nous paraît difficile de reprendre ici les éléments de notre note. Nous ne pouvons que renvoyer à la *Semaine juridique*...

#### 5. *Jeux et paris en matière de course de chevaux.*

Nous avons eu souvent l'occasion dans cette chronique de parler de tous les abus entraînés par la vente de pronostics en matière de course de chevaux (cf. notamment cette *Revue*, 1964, p. 385; 1969, p. 158). Plus récemment (cette *Revue*, 1974, p. 381) nous avons commenté un arrêt de la Cour de Paris du 1<sup>er</sup> décembre 1973 (*Sem. jur.*, 1974. II. 17 616, note B.S.) qui se rapportait à une espèce où le condamné imprimait et éditait un bulletin hippique dénommé *le Tiercé des sages*... Rien de moins ! Il s'agissait, en fait, d'un organe qui n'offrait à ses lecteurs qu'une prose indigente constituée uniquement par des classements préférentiels de chance de succès des chevaux engagés dans les courses. Le prévenu soutenait qu'il ne diffusait que des informations et sondages d'opinions et non des pronostics ou renseignements. La Cour de Paris répondit qu'il s'agissait bien, en l'espèce, d'une vente en vue de paris, de renseignements sur les chances de succès des équidés engagés dans les courses. Ce que nous avons trouvé indiscutable. En effet, comme l'a bien précisé l'arrêt de la Chambre criminelle du 17 octobre 1963 (notre chronique dans cette *Revue*, 1964, p. 384), aux termes d'une jurisprudence constante la publication d'un journal dont l'objet exclusif est, comme en l'espèce, la vente de pronostics sur les chances de succès des chevaux engagés dans les courses constitue l'infraction réprimée par l'article 4 de la loi du 2 juin 1891 modifiée par la loi du 25 mai 1951 qui déclare : « Quiconque aura, en quelque lieu et sous quelque forme que ce soit, offert de recevoir ou reçu des paris sur les courses de chevaux, soit directement soit par intermédiaire, sera puni d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 3 600 à 36 000 F. »

La Cour suprême, dans un arrêt du 25 février 1975 (*Gaz. Pal.*, 10 mai 1975, *Somm.* 10) a rejeté le pourvoi qui lui était soumis en déclarant : « Attendu que les faits ainsi constatés entrent dans les prévisions de l'article 4, 6<sup>o</sup> alinéa, 3<sup>o</sup>, de la loi du 2 juin 1891 et justifient dès lors l'application qui a été faite au demandeur des sanctions pénales prévues en pareil cas par le même article ». Qu'en effet, s'il est vrai qu'aux termes de ce texte, les auteurs de tels faits sont « réputés complices » du délit de réception illicite de paris sur les courses de chevaux, il résulte du rapprochement de cette disposition et de l'article 5 de la même loi que la vente de renseignements sur les chances de succès de chevaux engagés demeure punissable alors même qu'elle se rattacherait à l'exploitation d'un pari mutuel autorisé; que cette infraction constitue ainsi un délit spécial ayant sa criminalité propre et qui peut être poursuivie même à défaut de constatation d'un délit de réception illicite de

paris; qu'en réputant complice de ce dernier délit l'auteur de ladite infraction, l'article 4 de la loi du 2 juin 1891 implique seulement que celle-ci sera punie des mêmes peines.

La Cour de cassation par ces formules a repris presque identiquement les termes d'un arrêt qu'elle avait rendu le 24 octobre 1968 (*Gaz. Pal.*, 1969.1.30). Elle avait en effet déclaré : « S'il est vrai qu'aux termes des alinéas 6 et 9 de l'article 4 de la loi modifiée du 2 juin 1891 quiconque aura commis les faits spécifiés sous le n° 3 dudit article et qui font l'objet de la prévention sera réputé complice du délit prévu à l'alinéa 1<sup>er</sup>, de réception illicite de paris sur les courses de chevaux, il résulte du rapprochement de ces dispositions et de l'article 5 de la même loi que la vente de renseignements sur les chances de succès des chevaux engagés et la publicité réalisée à cette fin demeurent punissables alors même qu'elles se rattacheront à l'exploitation du pari mutuel régulièrement autorisé; cette infraction constitue ainsi un délit spécial ayant sa criminalité propre et qui peut être poursuivie même à défaut de constatation d'un délit de réception illicite de pari ». On ne peut qu'approuver cette analyse très fine faite par la Cour suprême.

Une jurisprudence sévère paraît maintenant bien établie. Est-ce à dire qu'elle soit unanimement acceptée ? Nous ne le pensons pas ! Le commentateur de la *Gazette du Palais* l'a trouvée choquante et se demande pourquoi telle feuille peut faire de la publicité à la radio et telle autre se retrouve en correctionnelle. Est-ce, dit-il, parce qu'il suffit d'ajouter un ou deux articles à scandale pour se garantir contre les foudres de la loi. N'oublions pas (cf. notre chronique précitée de 1974) que la Cour de Paris avait déclaré : « Considérant toutefois que les textes susvisés peuvent paraître quelque peu désuets étant donné l'institution du P.M.U. et la vogue que connaît le « tiercé », qu'il n'est pas sans valeur de relever qu'une proposition de loi portant le n° 855 (Ass. nat., 2<sup>e</sup> session 1963-1964), qui n'a pas eu de suite mais qui a recueilli cependant l'unanimité de la Commission des lois constitutionnelle de l'Assemblée nationale, tendait précisément à ne sanctionner que les vendeurs de pronostics en vue de paris clandestins; considérant qu'il échet de tenir compte des mœurs contemporaines et du fait que la quasi-totalité de la grande presse quotidienne, la radiodiffusion et la télévision jouissent d'une impunité totale lorsqu'ils fournissent, de façon parfois lassante pour les lecteurs ou auditeurs que le turf n'intéresse pas, des informations précises sur les pronostics concernant les épreuves hippiques, que ces informations ne sauraient toutefois être assimilées à des « ventes » au sens de la loi du 2 juin 1891 ».

Il paraîtrait raisonnable en effet que soit appliquée une règle commune et générale. Personnellement nous penchons vers la sévérité et pour l'interdiction de toutes ventes de pronostics, par quelque moyen que ce soit. Le tiercé fait bien suffisamment de mal ! Mais ne nous faisons aucune illusion ! Il est pratiquement impossible d'interdire des pronostics dans les organes d'information non spécialisés.

## V. — PROCEDURE PENALE

par Jean ROBERT

*Ancien Procureur général près la Cour de cassation.*

### 1. Expertise psychiatrique.

*Res judicata pro veritate habetur...* Mais la vérité de 1975 n'est pas nécessairement celle de 1968, si l'on en juge par deux arrêts rendus à moins de sept ans d'intervalle, en matière d'expertise mentale. L'expertise confiée à un médecin en vue de l'examen mental d'un inculpé est-elle une expertise portant sur le fond de l'affaire ? Dans l'affirmative, il faut, en application de l'article 159, alinéa 1, du Code de procédure pénale, désigner deux experts, sauf si des circonstances exceptionnelles justifient la désignation d'un expert unique. Dans la négative un seul expert peut être commis. Grave question ainsi qu'on le voit !

Puisqu'il s'agit d'une règle strictement formaliste, l'homme de la rue pourrait imaginer que la solution donnée, il fallait s'y tenir, même si elle n'apparaissait pas exempte de tout reproche. Ce qui importe, c'est surtout de savoir à quoi s'accrocher : il n'y a rien de plus irritant pour les magistrats soucieux de procédures régulières, de ne pas pouvoir se référer à une décision prise une fois pour toutes et portée à la connaissance de tous comme le serait la promulgation d'une loi. D'autant que le *Bulletin de la Chambre criminelle* ne paraît pas avec une célérité particulière. Lorsqu'une nouvelle vérité est découverte ou retrouvée, les hérétiques involontaires continuent pendant plusieurs mois à perpétuer, de bonne foi, les illégalités. Que le jeu passionne les diseurs de droit, tant mieux pour eux : mais c'est beaucoup moins attrayant pour qui applique et subit.

Le 7 mai 1968 (*Bull.* n° 141) la Chambre criminelle décidait que l'expertise ayant pour objet l'examen mental d'un inculpé « n'a pas pour objet de concourir à la preuve de l'infraction poursuivie ». Nous avons observé ici même cette *Revue*, 1969, p. 161) que la solution était fort critiquable. En effet, à s'en tenir à l'arrêt, il fallait deux experts pour rechercher *in abstracto* si l'infraction poursuivie était un crime, un délit ou une contravention, donc pour examiner l'état de la victime ou même constater sa mort, mais il suffisait d'un seul expert pour déterminer si l'assassin avait agi en état de démence, bref s'il fallait l'interner ou lui couper la tête. Le bon sens veut que le fond de l'affaire ne soit pas seulement la preuve de l'infraction poursuivie, mais qu'il soit « l'ensemble de la question directement à résoudre ». Il ne paraît pas logique d'attribuer un régime différent à la caractérisation des éléments matériels de l'infraction et à l'imputabilité mentale.

La Chambre criminelle s'est aperçue sans doute que la position prise en

1968 n'était pas bonne. Elle a jugé cette fois-ci (Crim., 9 janv. 1975, *Bull.* n° 10, p. 30) que les mesures portent sur le fond de l'affaire quand elles tendent à déterminer si le sujet était en état de démente au moment des faits, si l'examen psychiatrique et psychologique révélait chez lui des anomalies mentales ou psychiques de nature à atténuer sa responsabilité et si l'infraction reprochée était ou non en relations avec les anomalies éventuellement constatées.

Le juge d'instruction avait donc eu tort de désigner un expert unique sans préciser les circonstances exceptionnelles qui auraient justifié cette mesure. Nous aimons moins qu'à ce magistrat — qui appliquait l'arrêt de 1968 — on ait crûment reproché d'avoir méconnu le caractère substantiel de cette disposition de la loi, et à la chambre d'accusation — qui avait, sur la foi dudit arrêt, jugé la procédure régulière —, ... d'avoir violé la loi. La langue française ne manque pourtant pas de périphrases. Car, et de son propre aveu, la Chambre criminelle que reconnaît-elle avoir fait.. en mai 1968 ? Il est vrai qu'à l'époque...

Dans une étude fort documentée et parue au *Dalloz* (1975.J.390), M. le Professeur Pradel remarque que l'arrêt du 9 janvier 1975 est loin d'avoir réglé toutes les questions posées par l'article 159 du Code de procédure pénale, sur les circonstances exceptionnelles notamment : par de multiples exemples il dénonce les incertitudes qui demeurent dans la matière. Nous avons maintes fois écrit, ici et ailleurs, que le système de l'expertise, tel que le Code de procédure pénale l'a organisé, est foncièrement mauvais : il suffit de dénombrer, quinze années après la promulgation du Code, le nombre de cassations ordonnées pour de misérables questions de pure forme. Puisqu'on ne perd pas une occasion de proclamer que le juge d'instruction est maître de la conduite de son information, ne conviendrait-il pas de poser comme principe général que, avec ou sans fond de l'affaire, il adaptera ses désignations aux circonstances de l'espèce, sans être lié par des textes tâpillons, générateurs de nullités et de retards. Et surtout que l'on ne vienne point nous ressasser que les droits de la défense seront atteints si le juge désigne un expert quand on lui en demande deux, ou deux quand on lui en demande un seul. Formons le vœu que dans notre ère de changement, quelque réformateur porte le fer rouge sur ces palabres dignes de Byzance.

## 2. Restitution d'objets saisis.

Aux termes de l'article 373 du Code de procédure pénale, la cour d'assises peut ordonner d'office la restitution des objets placés sous la main de la justice. Lorsque la décision de la cour d'assises est devenue définitive, c'est la chambre d'accusation qui devient compétente pour ordonner, s'il y a lieu, la restitution de ces objets : elle statue sur requête de toute personne qui prétend avoir droit sur l'objet ou à la demande du ministère public. Aucun texte n'exclut la participation de la partie civile aux débats qui vont se dérouler devant cette chambre.

Trois individus, soupçonnés d'un cambriolage commis dans une Caisse de crédit agricole, avaient été renvoyés devant la cour d'assises, laquelle les acquitta. Au cours de l'information on avait découvert et saisi à leur domicile des effets, des armes et des sommes d'argent. Quoique la Caisse agricole fût représentée aux débats, la cour omit de statuer sur l'action civile.

Quelques mois plus tard l'un des acquittés demanda à la chambre d'accusation d'ordonner la restitution de tout ce qui avait été saisi chez lui et dont

il se prétendait propriétaire. A l'audience, le Ministère public conclut au renvoi de l'affaire afin que la partie civile pût être mise en cause. La chambre d'accusation rejeta ces réquisitions, aux motifs « que la cour d'assises, après acquittement, n'a pas ouvert l'audience civile, qu'à ce jour la Caisse de crédit n'a réclamé aucune restitution, et qu'ainsi en l'état, la Caisse ne réclamant rien, le ministère public ne saurait demander son appel en cause ». L'arrêt ne brillait pas par sa pertinence, et l'on conçoit que le procureur général, ayant peut-être mal supporté l'acquittement, ait formé pourvoi pour retarder les entreprises de ce propriétaire suspect. Puisqu'il y avait partie civile et qu'on n'avait jamais statué sur son action, il fallait tout de même qu'on la réveillât en l'invitant à participer aux débats : qui sait, après tout, si la réclamation de l'acquitté n'allait pas aiguïser son appétit ? En tout cas, elle devait être admise à présenter des observations, même pour dire qu'elle n'en faisait pas. L'arrêt a été cassé (Crim., 19 déc. 1974, *Bull.*, n° 372), entraînant aussi l'annulation de l'arrêt, rendu le lendemain, par lequel la chambre d'accusation avait donné satisfaction à l'acquitté. Il devra chercher justice sous d'autres cieus...

## 3. Communication à l'administration fiscale de documents saisis en vertu de la législation économique.

Les agents de la Police économique agissant en vertu des ordonnances n° 1483 et 1484 du 30 juin 1945 obéissent, par application des articles 6, 15 et 16 de la seconde de ces ordonnances, à des règles particulières dans les opérations qu'ils effectuent pour la recherche des infractions économiques. Leurs pouvoirs sont extrêmement étendus : communication, en quelque main qu'ils se trouvent, et saisie de documents de toute nature (comptabilité, carnet de chèques, comptes en banque) propres à faciliter l'accomplissement de leur mission, ouverture de sacs postaux, visites à l'intérieur des habitations, etc.

Sur la base de ces documents ainsi saisis, ces agents déclenchent des procédures dans la matière qui leur est propre. Mais il arrive aussi que leurs constatations les amènent à communiquer leurs dossiers à l'Administration des Impôts, qui, après enquêtes et vérifications nécessaires, saisit le procureur de la République pour fraudes fiscales. La réciproque se rencontre aussi. Les vérifications fiscales laissent apparaître des présomptions d'infraction économique : l'Administration des Impôts communique ses dossiers à la Police économique qui, disposant d'une meilleure aisance de manœuvre, complète l'enquête et, au besoin, transmet les résultats de son enquête au service qui l'avait alertée.

Bien entendu cet échange de bons procédés n'est pas du goût des inculpés pris entre ces feux alternés. On clame à l'atteinte aux droits de la défense et à l'illégalité des communications faites, non dans la vue d'un échange loyal d'informations, mais seulement pour que chacun des échangistes puissent bénéficier des facilités que la loi donne à l'autre. Et comme la qualité de ce genre d'inculpés est d'habitude génératrice d'abondantes conclusions, les juridictions sont constamment appelées à statuer sur les nullités alléguées.

Déjà un arrêt du 31 janvier 1973 (*Bull.*, n° 56), avait jugé que des échanges d'informations entre Administration fiscale et Police économique étaient conformes à l'article 1989 du Code général des impôts, dès lors que le vérificateur fiscal avait acquis, par des présomptions graves, précises et concordantes, la conviction que le redevable avait fait des travaux sans facture, qu'il

n'avait pas comptabilisé certaines opérations et qu'il disposait d'une caisse noire. Il était régulier que la Police économique reprît l'enquête pour constater les infractions économiques pressenties par le vérificateur fiscal. Il n'était pas moins régulier qu'ayant saisi des documents, la Police économique en eût donné connaissance à l'Administration des Impôts pour compléter son dossier. Le prévenu s'était même plaint que la perquisition opérée à son domicile n'avait été faite qu'en présence d'un seul témoin : on lui a rétorqué que l'article 57, alinéa 2, du Code de procédure pénale exigeant la présence de deux témoins ne s'appliquait pas aux perquisitions et saisies faites en vertu de l'ordonnance du 30 juin 1945, qui déroge au droit commun.

Une situation analogue s'est rencontrée dans l'arrêt du 17 décembre 1974 (*Bull.* n° 370) 1. C'était la Police économique qui avait « ouvert le feu » en contrôlant un laboratoire d'analyses médicales et qui avait transmis aux services fiscaux le fruit de ses investigations. Cette communication faite, les services économiques n'avaient poursuivi aucune infraction de leur compétence. Les inculpés criaient à la trahison : ils n'allaient pas jusqu'à se plaindre de n'avoir pas été poursuivis en vertu de l'ordonnance du 30 juin 1945, mais ils soutenaient que les perquisitions de la Police économique n'avaient été pratiquées que pour faciliter l'action des services fiscaux.

La Cour de cassation a répondu que les juges d'appel avaient souverainement constaté que rien n'établissait que les fonctionnaires du service régional de police judiciaire eussent agi dans un dessein différent de celui qui était officiellement poursuivi, à savoir le contrôle économique du laboratoire. Le demandeur au pourvoi alléguait aussi que le droit de communication n'avait pas été exercé régulièrement : on lui a fait la réponse classique sur la généralité de ce droit, prévu tant par l'article 15 de l'ordonnance du 30 juin 1945 que par les articles 1987 et 1989 du Code général des impôts.

#### 4. Conformité de la minute des arrêts et des jugements.

La minute d'un jugement est un acte authentique faisant foi jusqu'à inscription de faux. Aucun moyen de cassation ne peut être tiré de ce que le jugement porté sur la minute ne serait pas la reproduction exacte de ce qui a été prononcé à l'audience publique (*Crim.*, 29 avr. 1958, *Bull.*, n° 359). Aux constatations de fait contenues dans le jugement ne peuvent être opposées les déclarations des parties en dehors d'une procédure d'inscription de faux régulièrement instituée dans les conditions déterminées par la loi (*Crim.*, 3 juin 1959, *Bull.*, n° 295).

Dans une affaire récente, trois amateurs de procédure n'ont pas hésité à utiliser cette procédure contre un arrêt de cour d'appel qui les avait condamnés pour exercice illégal de la médecine à diverses peines, avait prononcé la confiscation du matériel ayant permis l'exercice illégal et avait alloué des dommages-intérêts aux parties civiles.

S'étant pourvus contre cet arrêt, nos trois condamnés s'étaient conformés à l'article 647 du Code de procédure pénale en demandant et obtenant du Premier Président de la Cour de cassation la permission de s'inscrire en faux contre l'arrêt qu'ils se proposaient de produire devant la Cour de cassation. La Chambre criminelle, saisie du pourvoi, avait décidé de surseoir

1. V. sur un autre aspect de cette décision les observations de M. VITU, *supra*, p. 691, n° 3.

à statuer jusqu'à ce qu'il ait été procédé au jugement de l'inscription de faux incident. Puis, par application de l'article 647-4, le même Premier Président rendit une ordonnance renvoyant les parties à se pourvoir devant une cour d'appel qu'il désignait, pour être procédé à ce jugement. Que constate la Cour ainsi désignée ?

Selon l'expédition, certifiée conforme par le greffier en chef de la cour d'appel, de l'arrêt qui avait condamné, les trois prévenus avaient été sanctionnés le premier d'une amende de 6 000 F, les deux autres d'une amende de 4 000 F. Réclamant leur dû, les intéressés affirmaient qu'à l'audience la cour leur avait distribué, outre ces amendes, une peine d'emprisonnement. C'est ce que reconnut l'enquête de la cour désignée pour statuer sur le faux incident. Les prévenus avaient bien entendu : à l'amende était jointe, pour chacun, une peine d'un mois d'emprisonnement avec sursis. L'arrêt attaqué tel qu'il était porté sur la minute n'était donc pas, dans ses dispositions pénales, conforme à celui qui avait été prononcé. Il a donc fallu casser (*Crim.*, 7 nov. 1974, *Bull.*, n° 320), et la cour de renvoi devra statuer sur les appels du ministère public et de la partie civile contre le jugement rendu en 1970. Quand la loi d'amnistie du 16 juillet 1974 sera passée par là, on aura fait beaucoup de bruit pour peu.

Sans beaucoup d'imagination on peut supputer que toute l'affaire vient d'une simple distraction du président ou du greffier à l'audience. Comme depuis l'ère des photocopies, il n'est plus guère possible de pratiquer de discrets aménagements de la minute, suivis d'expéditions dactylographiées ou manuscrites (si deux d'entre elles divergent, c'est forcément la faute du scripteur...), on a dû déranger les plus hautes autorités pour redonner aux condamnés ce qu'ils souffraient de manquer.

Cette affaire nous rappelle une de celles que nous avons suivies il y a quelques années à la Deuxième Section du Parquet de la Seine. Il s'agissait de faire mettre à exécution deux peines de prison dans une procédure où deux frères jumeaux mais ennemis, dont les épouses étaient elles-mêmes deux sœurs, avaient mis en action le gidien « Famille, je vous hais ! » : bref on s'était familialement et âprement battu. De cette partie carrée émergèrent au tribunal deux condamnés et deux acquittés. Mais président, substitut d'audience et greffier s'étaient égarés dans les prévenus : ils nous affirmaient seulement, avec unanimité, que les deux condamnés n'étaient pas du même sexe, ni du même couple. Le tandem qu'on avait appréhendé protestait qu'il était le clan des non-condamnés, et l'autre qu'on avait interpellé plus tard jurait qu'il était lui-même celui des vrais acquittés. L'erreur judiciaire ne pouvait pas dépasser 50 %, c'était tout de même beaucoup. Que faire ? La solution nous fut révélée par... l'imminence de la loi du 6 août 1953 : pour une fois l'amnistie apparaissait bénéfique à un parquetier. Restait la redoutable question du recouvrement des frais de justice que l'amnistie n'atteignait pas. Nous avons fort sérieusement suggéré à l'honorable receveur des amendes d'attendre, pour faire saisie-arrêt, que s'ouvre la succession d'un ascendant des prévenus. Réfléchissons : c'était, avant partage, le seul moyen de ne pas commettre d'injustice, la charge définitive étant laissée au jugement familial. L'histoire est strictement vraie : nous ne l'avons enjolivée, ni avec le recul du temps, ni même pour l'austère chronique de procédure.

## B. Chronique législative

par André DECOCQ

Doyen de la Faculté de droit de l'Université Jean-Moulin (Lyon).

(Textes publiés au *Journal officiel* du 1<sup>er</sup> janvier au 31 mars 1975.)

### I. — DROIT PENAL GENERAL

#### 1. Les dérogations au droit commun en matière d' « interruption volontaire de la grossesse ».

La loi n° 75-17 du 17 janvier 1975 relative à l'interruption volontaire de la grossesse (*J.O.*, 18 janv., p. 739), dont les dispositions ont été déclarées non contraires à la Constitution par une décision du Conseil constitutionnel en date du 15 janvier 1975 (*J.O.*, 16 janv., p. 671), voulue comme un symbole de changement, est riche, en effet, d'innovations de toutes sortes.

L'une d'entre elles porte sur le langage du droit pénal. « Interruption volontaire de la grossesse », c'est ainsi que le législateur appelle désormais l'avortement, tel ce médecin de Molière qui nommait « privation de la vie » la mort. D'autres touchent le fond des concepts et des principes du droit pénal. Indépendamment des modifications apportées au droit pénal spécial (*V. infra*, n° 7), le texte déroge au droit commun sur deux points d'importance majeure : la théorie de la loi et celle de l'état de nécessité. Il relève à ce double titre du droit pénal général.

a) La loi analysée introduit en droit pénal général la notion de *loi à l'essai*. Son article 2 déclare en effet « suspendue pendant une période de cinq ans à compter de la promulgation de la présente loi, l'application des dispositions quatre premiers alinéas de l'article 317 du Code pénal lorsque l'interruption volontaire de la grossesse est pratiquée avant la fin de la dixième semaine par un médecin dans un établissement d'hospitalisation public ou un établissement d'hospitalisation privé satisfaisant aux dispositions de l'article L. 176 du Code de la santé publique ». Ainsi, dans l'hypothèse définie par cet article, l'incrimination d'avortement n'est pas abrogée, mais suspendue pour cinq ans. La suspension s'applique aussi, en réalité, à l'« interruption volon-

taire de grossesse pratiquée pour motif thérapeutique » : l'article 11 de la loi énonce que les dispositions du titre II de celle-ci seront applicables tant que le titre I<sup>er</sup> (dans lequel figure l'article 2) restera en vigueur. Or, ce titre II prévoit également le cas susvisé d'« interruption de grossesse ». La formule de l'article 2 paraît s'expliquer par la non-incrimination permanente de l'avortement thérapeutique (Cf. art. L. 161-1 du Code de la santé publique) : seule, pendant la période de cinq ans, la notion de motif thérapeutique est modifiée (V. *infra*).

La suspension d'une loi d'incrimination n'est certes pas sans analogie. L'amnistie ne s'apparente-elle pas à une telle mesure ? Les lois temporaires et de circonstance n'entraînent-elles pas la suspension de l'application des lois permanentes pendant le temps où elles doivent demeurer en vigueur ?

Mais l'amnistie n'opère que pour le passé et les lois « à terme » sont d'ordinaire plus sévères et non plus permissives que les lois « pures et simples ». Surtout, à la suspension de l'application de l'article 317 du Code pénal, la loi analysée joint un dispositif permettant d'en mesurer les effets, qui confère à cette mesure un caractère expérimental. L'article 16 dispose, dans son alinéa 1<sup>er</sup>, que le rapport sur la situation démographique de la France, présenté chaque année au Parlement par le ministre chargé de la Population, en application de la loi n° 67-1176 du 28 décembre 1967, comportera des développements sur les aspects socio-démographiques de l'avortement (inadvertance ? le mot « avortement » est ici employé par la loi). Il ajoute, dans son alinéa 2 que l'Institut national d'études démographiques analysera et publiera, en liaison avec l'Institut national de la santé et de la recherche médicale, les statistiques établies à partir des déclarations prévues à l'article L. 162-10 du Code de la santé publique (ce texte, qui figure au nombre des articles ajoutés au Code de la santé publique par l'article 4 de la loi analysée, impose au médecin qui procède à une « interruption de grossesse » d'adresser au médecin inspecteur régional de la santé une déclaration, ne faisant aucune mention de l'identité de la femme). Il est clair que les renseignements statistiques ainsi recueillis ont principalement pour but de permettre au Parlement d'apprécier, au terme des cinq ans, si l'article 317 du Code pénal doit ou non être remis en vigueur.

Au lieu de trancher si l'incrimination correspondait ou non à l'intérêt général, le législateur a donc très ouvertement fait un pari sur ce point. En cela la loi analysée paraît bien être sans précédent.

b) La loi donne à la notion d'état de nécessité, avec l'approbation du Conseil constitutionnel, un contenu entièrement opposé aux conceptions classiques.

Sans doute son article 1<sup>er</sup> affirme-t-il que « la loi garantit le respect de tout être humain dès le commencement de la vie » et qu'« il ne saurait être porté atteinte à ce principe qu'en cas de nécessité et selon les conditions définies par la présente loi » — formules où le Conseil constitutionnel trouve la preuve qu'aucune des dérogations prévues par le texte n'est contraire ni à l'un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, ni aux principes ayant valeur constitutionnelle édictés dans le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, et notamment à celui selon lequel la nation garantit à l'enfant la protection de la santé.

Mais les dispositions concrètes de la loi ne peuvent être tenues pour conformes à cette déclaration de principe liminaire qu'au prix d'un bouleversement notionnel.

Qu'on le tienne pour un fait justificatif ou une forme de la contrainte morale, l'état de nécessité s'entend, suivant la jurisprudence et l'ensemble des criminalistes, d'une situation où l'agent commet une infraction pour éviter un mal au moins aussi grand, autrement inéluctable et non provoqué par sa faute antérieure.

Or, l'article 3 de la loi analysée prévoit l'insertion dans le Code de la santé publique, au titre I<sup>er</sup> du livre II, d'un chapitre III *bis*, intitulé « Interruption volontaire de la grossesse ». L'article 4 contient le texte de la section I de ce chapitre, et l'article 5 celui de la section II.

La section I est relative à l'« interruption volontaire de la grossesse pratiquée avant la fin de la dixième semaine ». L'économie générale en est la suivante : « la femme enceinte que son état place dans une situation de détresse » peut demander à un médecin de pratiquer l'« interruption de sa grossesse » avant la fin de la dixième semaine de celle-ci (art. L. 162-1 du Code de la santé publique); le médecin sollicité doit donner à la femme certaines informations orales et écrites dont le législateur paraît attendre un effet dissuasif (art. L. 162-3); celle-ci doit en outre consulter un organisme chargé d'une mission d'assistance et de conseils, dont le même résultat semble escompté (art. L. 162-4); si la femme renouvelle sa demande, après ces consultations, le médecin doit lui demander une confirmation écrite et un délai d'une semaine au moins doit s'écouler entre la première demande et l'acceptation de cette confirmation (art. L. 162-5); l'établissement où l'« interruption de grossesse » est pratiquée doit se faire remettre les attestations justifiant que la femme a satisfait aux consultations prescrites aux articles L. 162-3 à L. 162-5 (art. L. 162-6, al. 2).

Où la nécessité apparaît-elle dans cet ensemble de dispositions ? La loi mentionne une « situation de détresse » qui, linguistiquement, s'apparente à l'état de nécessité. Mais, en dernière analyse, la femme seule décide si elle est en situation de détresse (cf. art. L. 162-4 : « Une femme s'estimant placée dans la situation visée à l'article L. 162-1... »). La situation de détresse est donc présumée irréfragablement à partir de la volonté exprimée par la femme, sans aucun point d'ancrage objectif. Il n'est pas exagéré de dire qu'on est en présence d'un état de nécessité fictif, invoqué comme paravent de la liberté de l'avortement pendant les dix premières semaines de la grossesse.

Avec la section II, intitulée « interruption volontaire de la grossesse pratiquée pour motif thérapeutique », on semble se rapprocher du droit commun. On en demeure pourtant fort éloigné.

L'article L. 162-12 permet l'« interruption volontaire de la grossesse », à toute époque, dans deux cas : si la poursuite de la grossesse met en péril grave la santé de la femme ou s'il existe une forte probabilité que l'enfant à naître soit atteint d'une affection d'une particulière gravité reconnue comme incurable au moment du diagnostic. La réalisation de l'un ou l'autre de ces deux cas doit être constatée par la consultation, établie après examen et discussion, de deux médecins, dont l'un doit exercer son activité dans un établissement d'hospitalisation public ou dans un établissement d'hospitalisation privé satisfaisant aux conditions de l'article L. 176 du Code de la santé publique, et l'autre être inscrit sur une liste d'experts près la Cour de cassation ou près d'une cour d'appel.

La première des deux situations ainsi définies justifie l'expression de « motif thérapeutique » employée par la loi. Elle constitue une extension du cas prévu par l'article L. 161-1 du Code de la santé publique, dont l'application

est suspendue par l'article 11, alinéa 2, de la loi pendant le délai de cinq ans susvisé. Au lieu d'une menace grave pour la sauvegarde de la vie de la mère (formule de l'article L. 161-1), il suffit désormais, pour justifier l'intervention, d'un péril grave pour la santé de celle-ci (on négligera ici les différences entre les deux textes relatives à la procédure de constatation médicale). On se trouve, du même coup, en deçà des exigences du droit commun de l'état de nécessité, puisque la mort de l'enfant conçu peut être décidée même si la vie de sa mère n'est pas en péril.

Le deuxième cas prévu par l'article L. 162-12 est rangé sous la rubrique de l'« interruption volontaire de la grossesse pratiquée pour motif thérapeutique » par abus de langage. Il s'agit en effet d'un cas type d'avortement eugénique. L'enfant conçu est mis à mort non pour sauvegarder la vie ou la santé de sa mère, mais pour lui éviter, à lui-même, une existence douloureuse. On est ici encore, à l'évidence, hors de l'hypothèse de l'état de nécessité.

Ainsi, dans leur ensemble, les dispositions permissives de la loi analysée ne peuvent réellement être tenues pour des applications particulières de l'impunité de l'infraction commise en état de nécessité. Si le législateur a tenté de leur conférer une telle apparence, l'une des raisons en a peut-être été la volonté d'esquiver le grief de contradiction avec le droit à la vie proclamé par la Convention européenne des droits de l'homme (v. cette *Revue*, 1974, p. 894 et 895) ou avec le principe de respect de la vie, de valeur constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel ne s'est pas reconnu compétent pour apprécier la conformité de la loi à la Convention. Au regard du principe constitutionnel, il s'est tenu pour satisfait de l'esquive. C'est peu d'exigence.

## II. — DROIT PENAL SPECIAL

### 2. *Infractions relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce.*

Un décret n° 74-1179 du 31 décembre 1974 (*J.O.* 4 janv., p. 226) modifie le décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 fixant les conditions d'application de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce. Parmi les articles modifiés figure l'article 11-d, ce qui comporte une incidence sur les éléments du délit prévu par l'article 18-1-a) de la loi susvisée (réception ou détention de fonds ou d'objet sans avoir obtenu une carte professionnelle).

### 3. *Infractions en matière de lutte contre la rage.*

La loi n° 75-2 du 3 janvier 1975 relative à la lutte contre la rage (*J.O.*, 4 janv., p. 196) modifie et complète le Code rural par des dispositions dont certaines se trouvent sanctionnées pénalement par le jeu de divers textes.

Tout d'abord, l'article 1<sup>er</sup> de la loi remplace par des dispositions nouvelles les deux premiers alinéas de l'article 213 du Code rural. Le nouveau texte

habilite les maires à prendre toutes dispositions propres à empêcher la divagation des chiens et des chats, et leur enjoint de prescrire que les chiens et chats errants ou en état de divagation seront conduits à la fourrière et abattus s'ils n'ont pas été réclamés dans un délai de quarante-huit heures (animaux non identifiés par le port d'un collier portant le nom et le domicile de leur maître ou par tout autre procédé défini par arrêté ministériel) ou de huit jours (animaux identifiés de cette manière). A défaut d'autre texte réprimant leur violation, les arrêtés prévus par l'article 213 paraissent devoir être sanctionnés par la disposition générale de l'article R. 26-15 du Code pénal.

En second lieu, l'article 2 de la loi donne à l'article 232 du Code rural un contenu nouveau (abattage des animaux enragés, placement sous la surveillance des services vétérinaires des animaux suspects de rage et de ceux qu'ils auraient pu contaminer, déclaration obligatoire du contact entre un animal domestique et un animal enragé ou suspect de rage, abattage des carnivores domestiques ayant été en contact avec un animal reconnu enragé et des autres animaux domestiques mordus ou griffés par un tel animal, exception faite, à la demande des propriétaires, et sous certaines conditions, des chiens, herbivores ou porcins valablement vaccinés contre la rage, abattage des animaux domestiques suspects, et de ceux qu'ils auraient pu contaminer lorsqu'ils se montrent dangereux ou que le respect des mesures de police sanitaire qui leur sont applicables ne peut être ou n'est pas assuré). Le texte dispose que l'abattage des animaux domestiques est effectué à la charge des propriétaires ou détenteurs ou, dans le cas où ces derniers seraient défaillants, par les agents de la force publique. Le manquement aux obligations édictées par l'article 232 nouveau, comme l'inexécution de celles qui étaient prévues par le texte ancien, demeure constitutif de la contravention de cinquième classe instituée par l'article 328 du même Code.

Enfin l'article 3 de la loi analysée ajoute au Code rural des articles 232-1 à 232-7. Plusieurs de ces articles nouveaux imposent des obligations à diverses personnes ou autorités : soumission à la surveillance d'un vétérinaire de tout animal ayant mordu ou griffé une personne, même s'il n'est pas suspect de rage, et de tout animal ayant mordu ou griffé des animaux domestiques dans les territoires où la rage a été constatée par arrêté du ministre compétent, rappel de ces dispositions et mise en demeure au propriétaire de l'animal par l'autorité de police (art. 232-1); abattage des chiens et chats errants dont la capture est impossible ou dangereuse par diverses autorités ou par tout titulaire d'un permis de chasse à ce requis par le maire (art. 232-2); observation des conditions d'application des articles 232, 232-1 et 232-2 et des dispositions applicables à la circulation, au transport, à l'abattage et à l'utilisation des animaux contaminés ou suspects et de leurs produits fixées par un décret en Conseil d'Etat (art. 232-3); exécution des mesures de prophylaxie et de police sanitaire nécessaires en vue de prévenir l'apparition, de limiter l'extension ou de permettre l'extinction de la rage, arrêtées par le ministre compétent (art. 232-4); vaccination antirabique, observation des règlements relatifs à la circulation, au transport et à l'exposition dans les lieux publics d'animaux domestiques ou sauvages, conformément aux arrêtés dudit ministre (art. 232-5); destruction des animaux sauvages et application des mesures de sécurité nécessitées par cette destruction, suivant l'arrêté des ministres compétents, dans les cas et conditions prévus par la loi et un décret en Conseil d'Etat pris pour l'application de celle-ci (art. 232-6); dans les territoires où cette destruction est prescrite, ouverture de l'accès de certains terrains aux person-

nes qui en sont chargées (art. 232-7). L'inexécution de ces obligations constitue la contravention de 4<sup>e</sup> classe prévue par l'article 332 du Code rural. Ce texte punit les infractions aux articles 224 à 233 du même Code, lorsqu'elles ne sont pas spécifiées par d'autres textes. Les articles 232-1 à 232-7 figurent donc au nombre de ceux qui sont ainsi sanctionnés.

#### 4. Infractions relatives aux chèques.

La loi n° 75-4 du 3 janvier 1975 modifiant la loi n° 72-10 du 3 janvier 1972 relative à la prévention et à la répression des infractions en matière de chèques (*J.O.*, 4 janv., p. 199) met fin au régime pénal du chèque que cette dernière loi avait édifié, et qui n'avait pu être mis en vigueur dans son ensemble (v. cette *Revue*, 1972, p. 641, 1973, p. 447 et p. 728 et 1975, p. 437). Elle lui substitue un régime nouveau, dont le trait le plus caractéristique est l'abrogation des qualifications pénales applicables aux faits les plus fréquemment commis et leur remplacement par des sanctions purement civiles appliquées par le banquier (« décriminalisation »; cf. art. 65-1 à 65-4 nouveaux du décret du 30 octobre 1935 unifiant le droit en matière de chèques — art. 3-1 de la loi analysée), lui-même invité à la vigilance par certaines obligations envers le porteur (art. 73 et 73-1 nouveaux du même décret — art. 5 de la loi analysée modifiant l'article 8 de la loi du 3 janvier 1972). A ce dispositif s'ajoutent un certain nombre de mesures d'ordre civil destinées à faciliter le recouvrement rapide des sommes pour lesquelles des chèques ont été émis (v. art. 1<sup>er</sup>, 2, 5 — art. 73-2 du décret du 30 octobre 1935 — et 6 de la loi).

a) La loi analysée maintient pourtant la qualification pénale de certains faits.

Pour certains de ceux-ci, elle reprend purement et simplement le texte ancien en changeant sa seule numérotation. C'est le cas de la contrefaçon ou de la falsification de chèque, de l'usage d'un chèque contrefait ou falsifié, de l'acceptation d'un chèque contrefait ou falsifié (art. 67 du décret du 30 octobre 1935 — art. 4 de la loi analysée modifiant l'article 7 de la loi du 3 janvier 1972 — au lieu de l'art. 69), de l'indication par le tiré d'une provision inférieure à la provision existante et disponible et de la contravention par celui-ci aux dispositions réglementaires lui faisant obligation de déclarer les incidents de paiement et les émissions de chèques en violation d'une interdiction (art. 72, 1 et 2, du décret — art. 5 de la loi analysée modifiant l'article 3 de la loi du 3 janvier 1972 — au lieu de l'article 75).

Pour d'autres faits, la loi analysée n'apporte aux textes anciens que des compléments déterminés par le nouveau système de sanction.

Ainsi en est-il tout d'abord de l'infraction, prévue par l'article 71 du décret du 30 octobre 1935, qui consiste à émettre un chèque au mépris d'une interdiction. Le texte nouveau (art. 69 du décret — art. 5 de la loi analysée modifiant l'article 8 de la loi du 3 janvier 1972) vise non seulement l'interdiction prononcée par le tribunal (en application naguère de l'article 70, aujourd'hui de l'article 68 du décret, v. *infra*), mais encore l'injonction faite par le banquier au titulaire du compte de restituer les formules de chèques en sa possession (art. 65-3 nouveau susvisé du décret). Il ajoute en outre à la liste des personnes punissables les cotitulaires du compte frappés par l'interdiction en exécution de l'article 68 nouveau du décret (art. 69 nouveau,

al. 3). Ainsi en est-il encore de la contravention par le tiré à certaines obligations : délivrance de formules de chèque, malgré un incident de paiement, en violation de l'article 65-2 nouveau du décret, non-injonction, dans le même cas, de restituer les formules de chèques, en violation de l'article 65-3 nouveau, délivrance de formules de chèques malgré l'information par la Banque de France d'une interdiction prononcée par le tribunal, en violation de l'article 68, alinéa 3 nouveau (v. *infra*). Ces faits constituent un troisième mode de perpétration du délit prévu par l'article 72 nouveau, précité, du décret de 1935.

En revanche, le délit, assimilé à l'escroquerie, prévu par l'article 66 du décret du 30 octobre 1965 est remanié en profondeur, dans sa définition, par l'article 4 de la loi analysée modifiant l'article 7 de la loi du 3 janvier 1972. Sont seuls punissables désormais, en vertu du 1) du texte, « ceux qui, avec l'intention de porter atteinte aux droits d'autrui, soit émettent un chèque sans provision préalable, suffisante et disponible, soit retirent après l'émission tout ou partie de la provision, soit font défense au tiré de payer ». Il semble que l'intention de porter atteinte aux droits d'autrui doivent s'entendre de la conscience que le montant du chèque ne pourra pas être payé dans un avenir proche. Le 2) du texte punit ceux qui, sciemment, acceptent de recevoir ou endossent un chèque émis dans les conditions définies au 1).

b) La loi contient en outre des articles relatifs aux sanctions et à la poursuite qui, pour la plupart, diffèrent assez peu des dispositions anciennes.

L'article 68 nouveau du décret (art. 5 de la loi analysée modifiant l'art. 8 de la loi du 3 janv. 1972) reprend les dispositions de l'ancien article 70 : applicabilité aux coupables de certaines infractions des sanctions complémentaires prévues par l'article 405, alinéa 3, du Code pénal (interdiction des droits civiques, civils et de famille mentionnés à l'article 42 de ce même Code et interdiction de séjour) et prononcé, facultatif, de l'interdiction de tirer des chèques. Quelques innovations doivent cependant être notées. Les infractions pouvant donner lieu à ces sanctions complémentaires ne sont plus seulement les délits relatifs à la provision (art. 66 nouveau du décret) et aux faux et contrefaçons (art. 67 nouveau). Il s'y ajoute le délit de l'article 69 nouveau (émission de chèques en violation d'une interdiction prononcée par le tribunal ou d'une injonction du banquier). La durée minimale de l'interdiction est portée de six mois à un an. L'interdiction est assortie d'une injonction adressée au condamné d'avoir à restituer aux banquiers qui les avaient délivrées les formules en sa possession et en celles de ses mandataires. L'interdiction prononcée à la suite d'un incident de paiement constaté sur un compte collectif s'étend de plein droit aux cotitulaires du compte en ce qui concerne celui-ci. Tout banquier informé de l'interdiction par la Banque de France doit s'abstenir de délivrer au condamné et à ses mandataires des formules de chèque visées par le texte.

L'article 70 nouveau du décret (même article de la loi analysée) reprend les dispositions de l'ancien article 72 sur l'assimilation, pour l'application des dispositions concernant la récidive, des infractions relatives à la provision, aux faux et contrefaçons et de l'émission de chèque en violation d'une interdiction ou d'une injonction.

L'article 71 nouveau (même article de la loi analysée) reprend les dispositions de l'ancien article 73 sur les sommes susceptibles d'être réclamées par

la partie civile. Il ajoute à celles-ci les intérêts du montant du chèque et les frais résultant du non-paiement.

En revanche, la disposition de l'article 75 nouveau (même article de la loi analysée) est entièrement nouvelle : le tribunal du lieu où le chèque est payable est compétent « pour la recherche, la poursuite » (*sic*), l'instruction et le jugement des infractions relatives à la provision et de l'émission de chèque au mépris d'une interdiction ou d'une injonction, sans préjudice des chefs de compétence de droit commun. A vrai dire, ce texte paraît surabondant : la jurisprudence localise les délits susvisés au lieu du paiement du chèque aussi bien qu'à celui de l'émission.

c) En ce qui concerne le rôle de la Banque de France (et, dans les départements et les territoires d'outre-mer, des établissements ayant reçu le privilège d'émission), l'article 74 nouveau du décret (art. 5 de la loi analysée modifiant l'article 8 de la loi du 3 janvier 1972) reprend une partie du dispositif de l'ancien article 77 : les instituts d'émission assurent la centralisation des incidents de paiement de chèques, la communication dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, de ces renseignements aux établissements et aux personnes sur qui les chèques peuvent être tirés, ainsi qu'au procureur de la République sur demande de celui-ci; ils centralisent et diffusent les interdictions prononcées en application de l'article 68, alinéa 2 nouveau (art. 70, alinéa 2 ancien) et les renseignements concernant les infractions réprimées par l'article 69 nouveau (art. 71 ancien); ils communiquent ceux-ci au procureur de la République.

d) En ce qui concerne les chèques postaux, l'article 6 de la loi analysée modifie l'article 11 de la loi du 3 janvier 1972, qui donnait une rédaction nouvelle aux alinéas 2 et 3 de l'article L. 104 du Code des postes et télécommunications. Dans l'alinéa 2, à la liste des articles du décret du 30 octobre 1935 applicables au chèque postal, est ajouté (indépendamment des textes de nature civile : art. 65-1 à 65-4, 73, 73-1 et 73-2 nouveaux) l'article 71 sus-analysé (sommés pouvant être réclamés par la partie civile).

e) L'entrée en vigueur de la loi est fixée par l'article 19-I nouveau de la loi du 3 janvier 1972 (art. 10 de la loi analysée; v. aussi art. 3-II de cette dernière) à une date qui sera déterminée par décret en Conseil d'Etat et au plus tard au 1<sup>er</sup> janvier 1976. La loi sera applicable aux infractions commises après son entrée en vigueur, les dispositions anciennes demeurant applicables aux infractions commises sous leur empire. On notera ici une dérogation à la rétroactivité des lois pénales plus douces.

f) Les mesures d'application de la loi seront, en tant que de besoin, déterminées par décret en Conseil d'Etat (art. 3-II de la loi analysée et 19-II nouveau précité de la loi du 3 janvier 1972).

##### 5. Infraction en matière de licenciements pour cause économique.

La loi n° 75-5 du 3 janvier 1975 relative aux licenciements pour cause économique (*J.O.*, 4 janv., p. 202) dont l'article 2 complète le chapitre I<sup>er</sup> du titre II du livre III du Code du travail par des articles nouveaux (L. 321-3 à L. 321-12) institue, dans l'un de ceux-ci — l'article L. 321-11 — un délit nouveau.

Celui-ci comprend quatre modes de perpétration.

Les trois premiers sont exclusivement susceptibles d'être commis par l'employeur. Ils consistent dans les faits suivants : 1) licenciement sans présentation préalable de la demande d'autorisation à l'autorité administrative compétente (v. art. L. 321-7) ou malgré un refus d'autorisation; 2) présentation d'une demande d'autorisation de licenciement sans consultation préalable des délégués du personnel ou du comité d'entreprise (v. art. L. 321-3); 3) envoi de lettre de licenciement avant réception de l'autorisation de l'autorité administrative compétente ou expiration du délai imparti à celle-ci pour répondre à la demande d'autorisation.

Le quatrième mode de perpétration peut être relevé à la charge de l'employeur ou du syndic d'une entreprise en état de règlement judiciaire ou de liquidation de biens. Il consiste dans l'envoi de lettres de licenciement sans information préalable du comité d'entreprise ou des délégués du personnel sur le calendrier prévisionnel des licenciements collectifs susceptibles d'intervenir.

##### 6. Infractions au Code de la route.

1) Le décret n° 75-15 du 13 janvier 1975 modifiant le Code de la route (*J.O.*, 17 janvier, p. 698) remplace par des dispositions nouvelles les articles R. 124 (art. 1<sup>er</sup>), R. 125 et R. 127 (art. 3) et modifie l'article R. 138 (art. 4) de ce Code, relatifs au permis de conduire. Il le complète, sous la même rubrique, par un article R. 124-1 (art. 2). Des mesures transitoires pour l'application de l'article R. 124 sont fixées par l'article 6.

Il contient encore des dispositions spéciales applicables aux véhicules agricoles. L'article R. 138 du Code de la route est modifié (art. 4), les articles R. 158, R. 159, R. 166 et R. 167-1, deuxième partie, sont remplacés par des dispositions nouvelles (art. 5).

2) Un arrêté du ministre de l'Équipement, du ministre de la Qualité de la vie et du ministre de la Santé en date du 31 décembre 1974 (*J.O.*, 31 janvier, p. 1391), porte modification du règlement n° 24 annexé à l'arrêté du 13 février 1974 relatif à l'homologation des véhicules suivant les dispositions du règlement n° 24 : « Prescriptions uniformes relatives à l'homologation des véhicules équipés de moteurs Diesel, en ce qui concerne les émissions de polluants par le moteur », annexé à l'accord de Genève du 20 mars 1958 (v. cette *Revue*, 1974, p. 896). Les modifications sont publiées en annexe.

3) Un arrêté des mêmes ministres, pris à la même date (*J.O.*, 31 janv., p. 1392), porte modification de l'annexe à l'arrêté du 13 avril 1972 relatif à la réception C.E.E. des véhicules en ce qui concerne le niveau sonore admissible et le dispositif d'échappement. La modification est publiée en annexe.

4) Un arrêté des mêmes ministres, pris à la même date (*J.O.*, 31 janv., p. 1393) modifie l'arrêté du 13 avril 1972 relatif au bruit des véhicules automobiles. La modification est publiée en annexe.

5) Un arrêté des mêmes ministres, en date du 2 janvier 1975 (*J.O.*, 25 févr., p. 2207) est relatif à la réception C.E.E. des véhicules en ce qui concerne la limitation des émissions de gaz polluants en provenance des moteurs à allumage commandé. Il comprend sept annexes.

6) Un arrêté des mêmes ministres, en date du 16 janvier 1975 (*J.O.*, 25 févr., p. 2216) modifie l'arrêté susvisé du 2 janvier 1975.

7) Un *arrêté* des mêmes ministres, pris à la même date (J.O., 25 févr., p. 2219) est relatif à l'homologation des véhicules équipés de moteur à allumage commandé en ce qui concerne les émissions de gaz polluants par le moteur conformément aux dispositions du règlement n° 15 annexé à l'accord de Genève du 20 mars 1958, qui est publié en annexe.

8) Un *arrêté* des mêmes ministres, pris à la même date (J.O., 25 févr., p. 2229), qui vise les trois précédents, règle certaines modalités d'application de ceux-ci.

9) Un *décret* n° 75-113 du 27 février 1975 (J.O., 1<sup>er</sup> mars, p. 2364) ajoute au Code de la route un article R. 242-4 qui punit d'un emprisonnement de huit à quinze jours et d'une amende de 600 à 1 000 F ou de l'une de ces deux peines seulement quiconque aura mis en vente, vendu, détenu, utilisé, adapté, placé, appliqué ou transporté, à un titre quelconque, un appareil dispositif ou produit destiné soit à déceler la présence, soit à perturber le fonctionnement d'instruments servant à la constatation des infractions en matière de circulation routière. L'appareil, le dispositif ou le produit doit être saisi et confisqué.

10) Le *décret* n° 75-131 du 7 mars 1975 modifiant certaines dispositions du Code de la route relatives aux amendes applicables en ce qui concerne l'arrêt, le stationnement et la circulation des véhicules ainsi que celles des piétons (J.O., 11 mars, p. 2670) remplace par des dispositions nouvelles des articles R. 233-1, R. 233-2, R. 237, R. 255, R. 255-1 et R. 264-1 du Code de la route. Ces textes élèvent sensiblement le montant des amendes sanctionnant le stationnement gênant, le stationnement abusif, le stationnement illicite en général. Ils aggravent les peines de la récidive. Le montant des amendes réprimant les contraventions en matière de circulation des piétons, des amendes forfaitaires et des amendes fixes, est également augmenté. La procédure de l'amende forfaitaire devient applicable aux contraventions punies d'une peine d'amende maximale de 600 F.

Le décret complète en outre le Code de la route par un article R. 233-3 qui punit d'une amende de 80 à 160 F tout conducteur de véhicules non autorisés ou d'animaux qui, au mépris des dispositions de l'article R. 43, aura circulé sur les chaussées, voies, pistes, bandes, trottoirs ou accotements réservés à la circulation des véhicules de transport en commun et autres véhicules spécialement autorisés.

La date d'application des dispositions du décret est fixée à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de sa publication au *Journal officiel*.

#### 7. Infractions en matière d'« interruption volontaire de la grossesse ».

La loi n° 75-17 du 17 janvier 1975 relative à l'interruption volontaire de la grossesse (v. *supra* n° 1) crée une situation assez complexe en ce qui concerne les infractions qui subsistent en la matière.

a) En ce qui concerne le *délit d'avortement lui-même*, il convient d'observer que les incriminations définies par les quatre premiers alinéas de l'article 317 du Code pénal (*délit de l'avorteur, délit de l'avorteur habituel, délit de la femme, délit des membres des professions de la santé*) ne sont pas éliminées du droit pénal spécial. Leur application est seulement suspendue (v. *supra* n° 1), dans une mesure qu'il convient de préciser ici.

L'article 2 de la loi, qui clôt le titre I<sup>er</sup> de celle-ci, subordonne la suspension des incriminations à trois conditions qui tiennent au moment de l'« interruption volontaire de la grossesse » (avant la fin de la dixième semaine), à son auteur (un médecin) et à son lieu (un établissement d'hospitalisation public ou un établissement d'hospitalisation privé satisfaisant aux dispositions de l'article L. 176 du Code de la santé publique). Il est donc certain que, si l'une quelconque de ces trois conditions n'est pas réalisée, l'« interruption de grossesse » redevient un avortement susceptible de tomber sous le coup des quatre premiers alinéas de l'article 317 du Code pénal. Faut-il aller plus loin ? La section I du chapitre III *bis* du titre I<sup>er</sup> du livre II du Code de la santé publique (art. 4 de la loi analysée) subordonne l'« interruption de la grossesse », non seulement aux conditions mentionnées à l'article 2 précité, qui sont reprises par les articles L. 162-1 et L. 162-2 du Code mais à d'autres conditions, de nature, si l'on peut dire, procédurale dont le but est d'inviter la femme à une réflexion documentée avant que sa décision ne devienne exécutoire (v. art. L. 162-3, L. 162-4, L. 162-5, L. 162-6, al. 2, L. 162-7 et *supra* n° 1). En outre, l'article L. 162-11 n'autorise l'« interruption de grossesse » pour une femme étrangère que si celle-ci justifie de conditions de résidence qui doivent être fixées par voie réglementaire, étant précisé que les femmes célibataires étrangères âgées de moins de dix-huit ans doivent en outre se soumettre aux conditions d'autorisation familiale prévues par l'article L. 162-7. Doit-on considérer que l'inobservation de telle ou telle de ces conditions de l'« interruption de grossesse » lui restitue son caractère d'avortement infractionnel ? Interprété *a contrario* l'article 2 de la loi analysée dicte une réponse négative. Mais quelle serait la sanction d'une telle inobservation ? Faut-il l'attendre du décret en Conseil d'Etat qui, suivant l'article L. 162-14 du Code de la santé publique constituant la section III du chapitre III *bis* susmentionné — article 6 de la loi analysée — doit préciser les conditions d'application de ce chapitre ? Ou bien ne serait-elle que disciplinaire ? Mais l'interprétation *a contrario* n'est-elle pas contraire à la logique de la loi — à savoir que l'autorisation de l'avortement, accordée à l'essai et moyennant plusieurs conditions, est d'interprétation stricte ? En dehors des faits visés à l'article 2 de la loi, la non-incrimination de l'avortement thérapeutique et eugénique résulte de l'article 5 de celle-ci — section II du chapitre III *bis* susvisé, articles L. 162-12 et L. 162-13 du Code de la santé publique (v. *supra* n° 1). L'article L. 162-13 énonce que les dispositions de divers textes, dont l'article L. 162-2, sont applicables à l'« interruption volontaire de la grossesse » pratiquée pour motif thérapeutique. Ainsi, pour ne pas tomber sous le coup de l'article 317 du Code pénal, l'avortement thérapeutique ou eugénique doit être pratiqué par un médecin et dans l'un des établissements d'hospitalisation visés à l'article 162-2 susvisé.

b) En ce qui concerne les *incriminations* que l'on peut appeler « satellites », l'article 11, alinéa 2, de la loi analysée suspend l'application, pendant le délai susvisé de cinq ans, de deux d'entre elles : celles de l'article L. 650 du Code de la santé publique (mise en vente ou distribution de substances ou objets abortifs lorsque l'avortement s'en est suivi) et de l'article L. 759 du même Code (inobservation de la réglementation relative au diagnostic biologique de la grossesse).

Quant à l'infraction de provocation à l'avortement, l'article L. 647 du Code de la santé publique, qui en est la base, reçoit une rédaction nouvelle de l'article 10 de la loi analysée.

Les termes de l'incrimination sont modifiés. L'alinéa 1<sup>er</sup> du nouveau texte punit la provocation à « l'interruption de grossesse », même licite « par un moyen quelconque », et alors même que cette provocation n'aurait pas été suivie d'effet. Il réserve l'application de l'article 60 du Code pénal (ce qui suppose un avortement illicite consommé ou tenté). Ces dispositions reprennent et même étendent (par la suppression de la condition de publicité de certains agissements), en les simplifiant, les termes des sous-alinéas 1<sup>er</sup> et 2 de l'alinéa 1<sup>er</sup> du texte ancien.

L'alinéa 2 du texte nouveau punit la propagande ou la publicité directe ou indirecte, faite par « un moyen quelconque », et concernant soit les établissements dans lesquels sont pratiquées les interruptions de grossesses, soit les médicaments, produits et objets ou méthodes destinés à procurer ou présentés comme de nature à procurer une interruption de grossesse. La réserve de l'application éventuelle de l'article 60 du Code pénal s'applique à cette incrimination. Celle-ci reprend, en les simplifiant, les termes du troisième sous-alinéa de l'alinéa 1<sup>er</sup> et ceux de l'alinéa 2 du texte ancien ainsi que ceux de l'article L. 650. Toutefois, la propagande ou la publicité « dans les publications réservées aux médecins et aux pharmaciens » est autorisée.

L'alinéa 3 du texte nouveau détermine l'auteur de l'infraction de provocation, de propagande ou de publicité, lorsque le délit a été commis par la voie de la presse, ou par celle de l'émission ou de la diffusion de la parole et de l'image : dans le premier cas, les poursuites sont exercées contre les personnes énumérées à l'article 285 du Code pénal, dans les deux autres, contre les personnes reconnues responsables de l'émission, ou à leur défaut, contre les chefs d'établissements, directeurs ou gérants des entreprises ayant procédé à la diffusion ou en ayant tiré profit. Il précise en outre que les faits tombent sous le coup de la loi même si l'écrit a été introduit ou si la parole ou l'image ont été émises de l'étranger.

Les peines portées à l'article L. 647 sont également modifiées : emprisonnement de deux mois à deux ans (au lieu de six mois à trois ans) et amende de 2 000 à 20 000 F (au lieu de 360 à 10 800 F).

En constatant que les deux versions, ancienne et nouvelle, de l'article L. 647 du Code de la santé publique sont à peu près égales en sévérité, un ironiste noterait que la campagne pour l'abrogation de la « loi de 1920 » (*sic*) a paradoxalement tourné court : le contenu de cet article était en effet tout ce qui subsistait de la loi du 31 juillet 1920 (laquelle, les juristes informés le savent, n'a jamais incriminé l'avortement).

c) Une retouche de détail est apportée par l'article 12 de la loi analysée à l'alinéa 2 de l'article 378 du Code pénal, pour tenir compte de l'autorisation, dans certains cas, de l'« interruption volontaire de la grossesse ». La levée du secret professionnel est désormais prévue dans les termes suivants : « ... les personnes ci-dessus énumérées, sans être tenues de dénoncer les avortements pratiqués dans des conditions autres que celles qui sont prévues par la loi [au lieu des « avortements jugés par elles criminels »], dont elles ont eu connaissance à l'occasion de l'exercice de leur profession, n'encourent pas, si elles les dénoncent, les peines prévues au paragraphe précédent ».

d) La loi analysée consacre, dans l'article L. 162-8 du Code de la santé publique (applicable au cas d'« interruption de grossesse » pratiquée pour motif thérapeutique en vertu de l'article L. 162-13) la « clause de conscience » des médecins et membres des professions de la santé.

Aux termes de ce texte, un médecin n'est jamais tenu de donner suite à une demande d'« interruption de grossesse » ni de pratiquer celle-ci, aucune sage-femme, aucun infirmier ou infirmière, aucun auxiliaire médical, quel qu'il soit, n'est tenu de concourir à une telle intervention. Le refus, toutefois, n'est légitime que si la femme en a été informée dès la première visite.

Il est clair que ce texte spécial exclut l'application des dispositions générales de l'article 63 du Code pénal (omission de porter secours à une personne en péril) à l'encontre des professionnels de la santé qui refusent de pratiquer un avortement sur une femme en situation de détresse (même réelle).

De même un établissement privé d'hospitalisation peut refuser que des « interruptions volontaires de grossesse » soient pratiquées dans ses locaux, sauf si l'établissement a demandé à participer à l'exécution du service public hospitalier ou conclu un contrat en concession en application de la loi n° 70-1318 du 31 décembre 1970 portant réforme hospitalière et si d'autres établissements ne sont pas en « mesure de répondre aux besoins locaux ». Dans la mesure où ce refus est légitime, l'omission de porter secours ne saurait, à l'évidence, être constituée.

#### 8. Infractions relatives à l'hébergement collectif.

1) Un décret n° 75-59 du 20 janvier 1975 (*J.O.*, 1<sup>er</sup> févr., p. 1430) porte application de la loi n° 73-548 du 27 juin 1973 (v. cette *Revue*, 1973, p. 924) relative à l'hébergement collectif. Il fixe le contenu et le délai de dépôt de la déclaration prévue à l'article 1<sup>er</sup> de la loi.

2) Un arrêté du ministre du travail en date du 20 janvier 1975 (*J.O.*, p. 1431), pris en application de l'article 4 du décret n° 75-79 sus-analysé dispose que la déclaration prévue par celui-ci doit être conforme à un modèle publié en annexe.

#### 9. Infractions en matière de droit du travail.

Un décret n° 75-112 du 19 février 1975 (*J.O.*, 28 févr., p. 2333) est pris pour l'exécution des dispositions du livre II du Code du travail (titre III, « Hygiène et sécurité ») en ce qui concerne la protection des travailleurs contre les dangers d'origine électrique dans les ouvrages de production d'énergie électrique soumis au contrôle technique du ministre chargé de l'Énergie électrique dans les ouvrages de transformation qui leur sont annexés. L'inobservation de ses dispositions peut être constitutive des infractions prévues par les articles L. 263-1 à L. 263-7 ou R. 263-1 du Code du travail.

#### 10. Trahison, espionnage et autres atteintes à la défense nationale.

Un décret n° 75-145 du 12 mars 1975 (*J.O.*, 14 mars, p. 2764) complète l'article R. 24 du Code pénal par un deuxième alinéa qui déclare les dispositions des articles 72 (certaines formes de trahison), 74 à 78 (certaines autres atteintes à la défense nationale) et 73, dans la mesure où ce texte fait référence à l'article 72 (certaines formes d'espionnage) applicables en temps de paix et en temps de guerre aux actes visés par ces dispositions commis au préjudice des puissances alliées ou amies de la France et désignées par décret pris en application de l'article 103 du Code pénal, qui ont signé avec la France des accords généraux de sécurité publiés au *Journal officiel*.

11. *Infractions relatives au régime et à la répartition des eaux et à la lutte contre leur pollution.*

Un décret n° 75-177 du 12 mars 1975 (*J.O.*, 23 mars, p. 3163) porte application de l'article 6 (3°) de la loi n° 64-1245 du 16 décembre 1964 relative au régime et à la répartition des eaux et à la lutte contre leur pollution. Il fait référence au décret n° 73-219 du 23 février 1973 (v. cette *Revue*, 1973, p. 726, et 1974, p. 615).

### III. — REGIME DES PEINES ET MESURES DE SURETE

12. *Comité de probation et d'assistance aux libérés.*

Le décret n° 75-75 du 5 février 1975 (*J.O.*, 8 févr., p. 1692, rectificatif *J.O.*, 26 févr., p. 2251) modifiant certaines dispositions du Code de procédure pénale (3° partie : Décrets) modifie et complète le tableau annexé à l'article D. 546 de ce Code, en ce qui concerne les tribunaux auprès desquels sont institués des comités de probation et d'assistance aux libérés et les tribunaux au ressort desquels s'étend la circonscription desdits comités.

13. *Valeurs pécuniaires appartenant aux détenus.*

Le décret n° 75-128 du 7 mars 1975 (*J.O.*, 9 mars, p. 2638) portant modification du Code de procédure pénale (3° partie : Décrets) modifie ou complète par son article 1<sup>er</sup> les articles D. 62, D. 63, D. 111, D. 112, D. 113, D. 114, D. 253, D. 319, D. 322, D. 323, D. 324, D. 325, D. 326, D. 327, D. 328, D. 329, D. 330, D. 331, D. 334 et D. 489 du Code de procédure pénale, qui concernent les valeurs pécuniaires appartenant aux détenus. L'article 2 du texte remplace, dans le titre II du livre V de la troisième partie du Code, les mots : « pécule » par « valeurs pécuniaires », dans l'intitulé du paragraphe I de la section I du chapitre VII, « valeurs hors pécule » par « valeurs non pécuniaires », dans l'intitulé du paragraphe II de la même section, « le pécule disponible » par « la part disponible », notamment dans les articles D. 332, D. 333 et D. 421, « pécule » par « compte nominatif », notamment dans les articles D. 320 et 333.

La date d'entrée en vigueur du décret est fixée au premier jour du deuxième trimestre civil de 1975.

### IV. — DROIT PENAL DE L'ENFANCE

## V. — PROCEDURE PENALE

### C. Chronique pénitentiaire

## VI. — DROIT PENAL INTERNATIONAL

14. *Atteinte à la sûreté d'Etats étrangers.*

V. *supra* n° 10.

## C. Chronique pénitentiaire

---

### L'EXECUTION DE LA PEINE PRIVATIVE DE LIBERTE ET LES DROITS DE L'INDIVIDU

COLLOQUE FRANCO-ALLEMAND

(Paris, 26-28 février 1975)

Le Centre culturel allemand-Goethe-Institut, de Paris, et le Centre français de droit comparé, ont organisé, avec le concours de l'Administration pénitentiaire du ministère de la Justice (France) du 26 au 28 février 1975 un colloque<sup>1</sup> sur le thème :

1. Le Comité d'honneur était ainsi composé : Mme Hélène Dorlhac, secrétaire d'Etat à la condition pénitentiaire, M. Paul Amor, premier avocat général honoraire de la Cour de cassation, M. Maurice Aydalot, premier président de la Cour de cassation, M. Jean Chazal, conseiller à la Cour de cassation; M. Raoul Combaldieu, président de chambre à la Cour de cassation, M. Jacques Megret, directeur de l'Administration pénitentiaire au ministère de la Justice, M. Jean Pinatel, inspecteur général de l'Administration, président de la Société internationale de criminologie, M. Maurice Rolland, président de chambre honoraire de la Cour de cassation, M. l'Avocat général Robert Schmelck, directeur du Cabinet du garde des Sceaux, M. Adolphe Touffait, procureur général près la Cour de cassation, M. Roger Vienne, conseiller à la Cour de cassation.

Ont participé MM. Jürgen Baumann, professeur à l'Université de Tübingen, Boccacatte, juge de l'application des peines au Tribunal de Vercelli (Italie), Alain Certhoux, psychiatre des hôpitaux, médecin-conseil de la Direction de l'Education surveillée au ministère de la Justice, Mlle Denyse Chast, assistante de recherche au Centre français de droit comparé, M. Bernard Dutheillet-Lamonthezie, conseiller référendaire à la Cour de cassation, Mme Helga Einsele, directeur de la prison des femmes de Preungesheim (R.F.A.), MM. R. Hugot, vice-président au Tribunal de grande instance de Paris, Roger-Louis Jambu-Merlin, professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, Wolfgang Kahrs, ministre de la Justice et de l'exécution des peines de la ville hanséatique de Brême, Alessandro Malinverni, professeur à l'Université de Turin, Gilbert Marc, premier substitut au Tribunal de grande instance d'Evreux, Mlle Yvonne Marx, directeur adjoint de la Section de science criminelle de l'Institut de droit comparé de Paris, Jacqueline Mercier, directeur de la Maison centrale pour femmes de Rennes, MM. Xavier Nicot, sous-directeur de l'Administration pénitentiaire au ministère de la Justice, Georges Picca, conseiller technique du Cabinet du garde des Sceaux, Klemens Potthoff, premier procureur près le Parquet général de Cologne, président de l'Association fédérale d'aide aux délinquants, Yves Roumajon, médecin-psychiatre, président de l'Association française de criminologie, le R.P. Roger Rousset, aumônier général adjoint des

*L'exécution de la peine privative de liberté et les droits de l'individu.*

La séance d'ouverture s'est déroulée sous la présidence de M. Marc Ancel, membre de l'Institut, président du Centre français de droit comparé, président de chambre honoraire de la Cour de cassation, en présence de Mme Hélène Dorlhac, secrétaire d'Etat à la condition pénitentiaire, et de M. le Ministre de la Justice de Brême Wolfgang Kahrs.

M. Michael Marschall von Bieberstein, directeur du Goethe-Institut, souhaite la bienvenue aux congressistes, précisant qu'il avait proposé ce thème d'ordre pénal dans la mesure où, dans tous les pays, il représente, dans le contexte actuel, un problème de civilisation.

Puis Mme Dorlhac ouvre la séance, affirmant son intérêt pour toute recherche visant à renforcer l'efficacité de la peine privative de liberté. Mais cette dernière doit se dérouler dans le respect le plus grand de la dignité humaine : le détenu n'est exclu que momentanément de la collectivité dont il reste membre, et le gouvernement doit s'efforcer d'en refaire un membre à part entière.

\*\*\*

\*\*\*

M. Vienne a présenté ensuite un rapport destiné à orienter les travaux.

L'expression « droits de l'individu » ne doit pas prêter à confusion : ce sont les personnes et non les individus qu'il faut considérer. Chacun veut être jugé selon des critères profonds (qui dépassent le plan superficiel) et totaux (qui englobent tous les aspects de la personnalité).

Il importe, également, de voir, non seulement les droits théoriques des détenus (droit d'aller et venir, droit à l'intégrité physique, psychique, morale et sociale tant aux plans politique et professionnel que familial), mais aussi le retentissement de la privation de liberté au plus profond de la personne pour essayer d'y apporter les palliatifs nécessaires. Ces palliatifs exigent d'ailleurs des moyens humains et financiers très importants, et il serait souhaitable de diminuer le nombre des détenus afin d'améliorer le traitement de ceux pour lesquels la détention reste indispensable.

M. Baumann présente ensuite le projet alternatif allemand élaboré par l'opposition en tant que contre-projet au projet gouvernemental actuellement en discussion devant les assemblées<sup>2</sup>.

Toute peine doit satisfaire de manière générale à trois exigences : humanité, rationalité, efficacité. La peine n'est jamais un verdict moral, mais seulement

prisons de France, MM. Jean-Charles Sacotte, magistrat au ministère de la Justice, Christian Saintes, juge de l'application des peines au Tribunal de grande instance de Rouen, Jean-Marc Varaut, avocat à la Cour d'appel de Paris, Pierre Vengeon, magistrat au ministère de la Justice, Jacques Vérin, magistrat à l'Administration centrale du ministère de la Justice, chef du Service de coordination de la recherche au ministère de la Justice, Marcel Vesse, directeur de l'École de formation pénitentiaire de Plessis-le-Comte.

2. Pour un examen critique approfondi de ce projet et l'exposé des problèmes auxquels une réforme pénitentiaire moderne doit apporter une solution, voir la conférence faite par M. Baumann à la Section criminelle de l'Institut de droit comparé, le 18 mai 1973 sur « Les problèmes actuels posés par la réforme pénitentiaire de 1973 en République fédérale d'Allemagne », publiée dans cette *Revue*, 1974, n° 1, p. 23.

social et la « messe solennelle » que représente le procès pénal doit disparaître afin de rétablir une communication avec l'accusé. De plus, au moment de l'exécution de la peine, cette dernière appelle l'idée de punition et fait naître un ressentiment chez le détenu, ce qui ne favorise guère la resocialisation. Puis M. Baumann énonce quelques « principes pour la sécurité et l'ordre dans l'exécution des peines » (qui ont inspiré d'ailleurs en partie les résolutions finales des congressistes). Signalons entre autres les points suivants :

— L'emprisonnement ne doit être utilisé qu'*ultima ratio*.

— A l'intérieur de l'établissement pénitentiaire doit être appliqué le principe de « liberté intérieure », sans quoi toute resocialisation est impossible. Le détenu doit pouvoir vivre d'une manière aussi proche que possible de la liberté (vêtements civils, pouvoir de décision avec marge d'erreur calculée, etc.).

— Le droit à la propriété privée jouant un rôle éducateur certain, il faut laisser le détenu meubler sa cellule comme il l'entend.

— La thérapie est plus importante que la sécurité et le fait d'empêcher les évasions; il faut donc savoir parfois renoncer partiellement à l'ordre qui, en tant que soi, est une notion stérile et bête. Les locaux doivent être conçus en conséquence, et le personnel intérieur de traitement doit être distinct des gardiens qui assurent la sécurité.

— La contrainte ne doit être utilisée qu'*ultima ratio*, et toute mesure qui s'opposerait à la resocialisation (par exemple limites pour la lecture, correspondance, visites, etc.).

La parole est ensuite donnée à M. Malinverni. Il présente son rapport écrit qui a été distribué aux congressistes<sup>3</sup>.

A ce document écrit, M. Malinverni ajouta quelques observations orales.

1. Au plan des principes.

— On assiste à un passage d'une peine fixe justifiée par l'idée de rétribution, à une peine variable en fonction de l'évolution de la personnalité, et sous-tendue par l'idée de resocialisation.

— Le principe de la légalité est respecté : le législateur créera des modèles s'inspirant des recherches de la criminologie.

— Quant au principe de juridiction, des garanties juridictionnelles seront assurées à l'individu comme à la société dès l'instruction.

2. Les droits de la personnalité peuvent se classer en trois catégories : droits individuels (circulation...), sociaux (travail, santé...) et judiciaires (droit de faire valoir les droits substantiels au moyen d'un procès juste).

La rééducation, qui est un droit social, n'est-elle pas, en même temps, un devoir comme tout droit social ? Cela aboutirait à reconnaître le droit de la société à modifier la personnalité du criminel sans son consentement, ce qui est inadmissible. D'autre part, une rééducation n'est efficace que si elle recueille l'adhésion du détenu. Le prisonnier pourra donc choisir entre une peine et la rééducation.

3. Le détenu, dans l'espace étroit de la prison, est soumis aux mêmes impulsions que s'il était libre. Il risque donc de devenir tout à fait inadapté, à défaut de rééducation qui suppose un rapport affectif avec son éducateur.

\*\*\*

3. Voir le texte de ce rapport publié *in extenso supra*, p. 665.

Ces trois exposés sont alors le point de départ d'une discussion se déroulant sous la présidence de M. Ancel.

M. Dutheil-Lamonthézie signale qu'à la suite des incidents de l'année dernière, quelques J.A.P. se sont demandé si la rééducation était le moyen voulu, dans tous les cas, pour satisfaire à la double exigence de l'ordre social et de la resocialisation : les révoltes ont en effet été aussi importantes dans les établissements rééducatifs que dans les établissements ordinaires. Ne faudrait-il pas étudier davantage la rééducation pour mieux l'adapter ?

Pour Mme Dorlhac, le traitement ne peut aboutir que s'il recueille l'adhésion du détenu.

Mme Einsele se demande s'il serait bon de limiter la rééducation à certains détenus ? En R.F.A., elle s'est heurtée à un échec parce que la réforme a été trop précipitée, et que les mesures de libéralisation n'ont pas été accompagnées des contrepoids thérapeutiques nécessaires.

M. Vienne précise qu'on ne fait du reclassement qu'avec de l'affectif. Et le lien affectif avec l'éducateur doit exister dès le moment de la décision du traitement.

M. Nicot souligne l'évolution très rapide qui se fait dans le monde pénitentiaire. On essaie d'intensifier les relations avec l'extérieur, mais aussi d'associer les détenus au fonctionnement de la prison. Mais ils estiment que l'essentiel n'est pas encore fait. Il est nécessaire de passer de la contrainte à la persuasion, et surtout de créer une ambiance d'ensemble.

Pour M. Chazal, un verdict n'est pas uniquement social. L'exemple des jeunes détenus montre qu'un élément moral doit intervenir au moment de l'aboutissement du traitement. En effet, la resocialisation dans une société dont les bases sont facilement contestées, ne peut être acceptée que si on l'envisage comme une réconciliation avec soi-même et autrui. Elle devient alors dépassement de soi pour aboutir à ce que, dans la philosophie existentialiste, on appelle l'« autre ».

\*\*

L'après-midi, la séance fut ouverte par un rapport de M. Kahrs, apportant un supplément d'information sur les travaux allemands.

C'est en 1937 qu'a été déposé le premier projet concernant l'exécution des peines en R.F.A.; aujourd'hui la réforme est urgente (la proportion des récidivistes est de 70 à 80 %).

La vie en prison doit être analogue, autant que possible, à la vie libre, afin de faciliter la resocialisation. Ainsi à l'établissement semi-ouvert de Brême, les détenus vivent par pavillons de 24. Ils bénéficient de chambres individuelles et de pièces pour les loisirs. A leur arrivée, on procède à une enquête au centre d'accueil et un plan d'exécution est mis au point avec le détenu dans lequel on précise le bâtiment auquel est affecté le prisonnier, son travail ou sa formation, ses loisirs et les mesures spéciales nécessaires. Ce plan pourra être modifié ultérieurement. La formation occupe une large place à Brême. Des congés sont accordés (il n'y a que 2 ou 3 % des détenus qui ne réintègrent pas l'établissement).

Le problème le plus délicat concerne l'opinion publique à laquelle il faut faire comprendre que les détenus sont des citoyens qui ont failli parce qu'ils

se trouvaient dans de mauvaises conditions sociales, et qu'il est nécessaire de les aider à retrouver leur place.

Le projet de loi rencontre des obstacles sur le plan des moyens financiers. M. Baumann préconise une réduction du nombre des détenus de 30 à 40 % parce que pour eux la détention n'est pas nécessaire.

M. Kahrs estime au contraire qu'il y a un noyau d'irréductibles (environ 30 %) pour lequel il est certainement inutile d'appliquer un traitement.

Mme Einsele objecte qu'une sélection avant tout traitement est bien incertaine.

Et M. Potthoff souligne que de toute manière le traitement revient moins cher à la société, tout compte fait qu'une longue peine de prison. Il donne à l'appui l'exemple d'un détenu qui, à la suite d'une détention de vingt-deux ans, s'est trouvé atteint d'une thrombose aortique.

Le Dr Certhoux précise que les établissements pénitentiaires de petite taille sont préférables en raison de la vulnérabilité psychologique des détenus. Il évoque aussi le « vertige de la sortie ».

Le projet allemand prévoit d'ailleurs des maisons de transit destinées à redonner progressivement leur liberté aux détenus.

Le R.P. Rousset évoque les problèmes délicats qui se posent parfois au personnel, et la nécessité de les associer à la rééducation des détenus.

M. Vienne ajoute que l'évolution pénitentiaire ne doit se faire ni dans le sens d'une libéralisation, ni dans celui d'un durcissement, mais qu'il est nécessaire de moduler son comportement en fonction de chaque personnalité.

Enfin les mesures pouvant remplacer ou aménager les peines d'emprisonnement ont été évoquées : interdictions à titre principal, dispense de peine si le reclassement semble assuré, sursis avec mise à l'épreuve accordé sans conditions, amendes proportionnelles ou modulées, petites peines d'emprisonnement (huit à quinze jours) immédiates, suspension et fractionnement de la peine privative de liberté (ainsi, exécution pendant la durée des congés payés).

M. Kahrs clôtura la séance en rappelant la nécessité d'un minimum de structures internes dans les prisons afin d'aider les détenus qui, par exemple, éprouvent quelques difficultés à organiser d'une manière constructive leurs loisirs.

\*\*

La journée suivante s'est déroulée à Fleury-Mérogis. Elle a été consacrée à la visite de l'Ecole d'administration pénitentiaire et de la maison d'arrêt, permettant ainsi un examen très concret des problèmes que pose la vie en prison dans le respect des droits des détenus.

M. Vesse, directeur de l'Ecole, ouvre la séance du matin par un exposé présentant l'Ecole : il s'agit d'un lieu de rencontre pour les pénitentiaires, magistrats et toutes personnes en contact avec les détenus.

L'Ecole remplit quatre fonctions :

— elle est un centre de sélection (300 personnes en 1974) des candidats éducateurs, agents de probation, surveillants et premiers surveillants, chefs de service ou d'établissement, secrétaires administratifs, etc., à l'aide d'exams et de tests. Mais les contremaîtres chargés de la formation professionnelle des détenus sont formés hors de l'Administration pénitentiaire et dépendent du ministère du Travail;

— elle est aussi un centre de formation initiale : — 648 élèves surveillants en 1973 (cinq semaines à l'Ecole au cours des trois mois de formation); — 74 éducateurs (deux ans de formation, avec alternance des périodes à l'Ecole et des stages);

— un centre de préparation aux examens : 91 surveillants ont passé quinze jours à l'Ecole pour être initiés aux méthodes de travail qui leur permettraient d'étudier le programme de l'examen professionnel;

— un centre de perfectionnement (surtout depuis 1974) : — séminaires de chefs d'établissements (expression des difficultés, contacts avec l'Administration centrale et des psychosociologues, jeu de simulation, travail sur une bande vidéo, analyse du travail du chef d'établissement); — mise en place de nombreux stages expérimentaux pour 1975.

A propos du recrutement des éducateurs et des surveillants : les candidats éducateurs sont pour moitié des bacheliers sortant du lycée et pour moitié des jeunes ayant fait deux à quatre ans d'études universitaires. La moyenne d'âge est donc peu élevée. Cela est dû au niveau de formation exigé qui n'est que le baccalauréat. Quant aux surveillants, ils se recrutent de manière égale dans tous les corps de métiers mais proviennent surtout des régions en difficulté économique (Nord, Pas-de-Calais, Bretagne...). Les qualités que l'on exige d'eux sont bon sens, aptitude à la relation, maîtrise de soi et courage. Toute la réforme pénitentiaire dépend du surveillant et doit passer par lui puisque toutes les communications s'effectuent par son intermédiaire.

M. Baumann avance l'idée d'une « séparation des pouvoirs ». Le personnel de sûreté serait distingué du personnel éducatif qui pourrait alors être de meilleure qualité.

M. Vesse lui répond que cette distinction a été envisagée, mais que de toute manière il y a actuellement, pour 170 prisons, 150 éducateurs qui sont concentrés autour de quinze à vingt prisons.

M. Kahrs expose la situation à Brême : tout le personnel de surveillance bénéficie de deux ans de formation orientée principalement vers les sciences humaines, sans oublier les cours de perfectionnement ultérieurs.

Enfin MM. Vengeon et Nicot concluent en soulignant la très grande diversité du personnel français, particulièrement en milieu ouvert, et la nécessité d'une unification du recrutement et du statut.

L'après-midi, les congressistes visitent la maison d'arrêt, guidés par son directeur, M. Campinchi. Une discussion s'ensuit, présidée par M. Ancel, au cours de laquelle il est tout d'abord constaté que la proportion des fonctionnaires par rapport au nombre des détenus est de un pour trois et devrait être ramenée à un pour deux afin de résoudre le problème relationnel.

M. Dutheil-Lamonthezie fait remarquer la bonne organisation matérielle de l'établissement mais déplore la déshumanisation, le manque de contacts personnels avec surveillants et éducateurs (17 éducateurs et 4 assistantes sociales à Fleury-Mérogis). Les éducateurs semblent d'ailleurs préférer le milieu ouvert au milieu fermé. Un palliatif pourrait être envisagé dans la formation des délégués bénévoles et visiteurs.

Le R.P. Rousset fait d'ailleurs remarquer que la mission des éducateurs ne semble guère délimitée avec précision. Il lui est répondu qu'effectivement, l'éducateur a un rôle proche de celui de l'assistante sociale, et qu'il doit surtout aider et renseigner le détenu sur la vie pratique en prison. On déplore aussi le niveau insuffisant demandé au candidat éducateur. M. Baumann remarque

que tous les détenus sont soumis à un régime de haute sécurité alors qu'ils ne présentent pas tous le même danger, mais M. Campinchi lui précise qu'il s'agit d'une maison d'arrêt et que les mouvements sont nombreux (environ 200 à 250 entrées et sorties par jour, la prison de Fleury-Mérogis pouvant accueillir un total de 3 300 prisonniers), d'où la difficulté d'une enquête préliminaire sur l'état dangereux des détenus.

\*\*

Le troisième jour a été consacré à des exposés et débats sur quelques points plus particuliers (rôle du juge de l'application des peines, situation psychologique du détenu, etc.), et à l'adoption d'un texte de synthèse exprimant la position et les souhaits des congressistes, élaboré par M. Ancel.

C'est le rapport de M. Saintes sur la fonction du juge de l'application des peines en milieu fermé, qui ouvre la séance. Il rappelle d'abord que le J.A.P. succède au magistrat chargé de suivre l'exécution des peines, institué par un arrêté du 9 décembre 1944.

Aujourd'hui, le J.A.P., en milieu ouvert, dirige le Comité de probation et d'assistance aux libérés, et veille à la bonne exécution des mesures accompagnant la libération conditionnelle.

Dans l'établissement pénitentiaire, il exerce, selon les textes, un contrôle général qui porte d'ailleurs davantage sur la légalité que sur les conditions matérielles de détention. Il statue après avis de la Commission de l'application des peines.

Le J.A.P. peut avoir, également en milieu fermé, un rôle très important (non écrit, celui-là !), pour aider l'Administration pénitentiaire à sortir de son isolement ancestral et associer le personnel à l'œuvre de justice. Un J.A.P. bien accueilli, c'est un dialogue constant avec le personnel de surveillance et le détenu, c'est la possibilité de remédier à nombre de petites tensions.

A une question sur le rôle du J.A.P. en matière d'atteintes à la liberté intérieure, M. Saintes précise que le J.A.P. n'a aucun rôle pour les peines disciplinaires, mais est tenu au courant de toutes mesures et sanctions. Ce contrôle *a posteriori* constitue déjà une garantie pour le détenu du seul fait de la perspective, pour le chef d'établissement d'avoir à s'expliquer ultérieurement. Les détenus n'ont aucun recours en matière de peines disciplinaires parce que le J.A.P. n'est pas juge de l'Administration pénitentiaire. Le principe est que le chef est libre, même si, éventuellement, le J.A.P. peut saisir les autorités judiciaires du ressort (procureur, etc.).

Mme Mercier précise alors que, dans son établissement, toute mesure disciplinaire est décidée après un examen du cas par toutes les personnes responsables du détenu (chef d'établissement, surveillantes, éducatrice...).

Puis M. Hugot intervient pour compléter le profil du J.A.P. : ce dernier a été institué, à l'origine, pour assurer l'individualisation de la peine. Mais la notion de réduction de peine a rendu son rôle équivoque. La réduction de peine est en effet une simple « carotte » qui tend au maintien de la discipline et ne peut, en aucun cas, être assimilée à une mesure de traitement quelconque. De plus, elle a eu une répercussion malheureuse sur la permission

de sortie qui, sous l'impulsion des autorités, tend à devenir également une « carotte ».

Le problème de l'état affectif des détenus est ensuite abordé par M. Certhoux.

D'une part, les détenus se caractérisent par une plus ou moins grande pauvreté affective, due généralement à l'existence d'un traumatisme, situé très tôt dans l'enfance. Les détenus constituent ainsi le « prolétariat émotionnel des mal-aimés », et l'action éducative devient donc l'ensemble des moyens mis en œuvre pour qu'un individu, se sentant mieux dans sa peau, puisse tolérer les autres, et être toléré par eux.

D'autre part, dans la procédure pénale française, le détenu est renvoyé du commissariat au juge d'instruction puis aux juridictions de jugement, aux structures pénitentiaires et enfin à la société. Ces différentes étapes sont généralement vécues comme autant de rejets et réveillent des traumatismes beaucoup plus anciens, d'où les suicides qui se situent d'ailleurs à des périodes bien précises : après l'inculpation, autour du jugement ou avant la sortie.

Ces deux considérations éclairent la fonction du J.A.P., qui peut compenser l'hétérogénéité des structures pénales en facilitant l'adaptation à la vie en prison.

D'autre part, les conditions de la détention doivent être ramenées à ce que le délinquant peut supporter; sa durée doit être strictement limitée au temps nécessaire, pour assurer la réparation et la prise en charge par des êtres sains (ne présentant jamais de réactions incontrôlées), et tout sadisme carcéral doit être exclu d'une manière absolue.

La parole est ensuite donnée à Mme Einsele 4.

A propos de la thérapie, M. Roumajon intervient citant l'exemple d'un jeune garçon, parfaitement réinséré dans la vie sociale et qui ne put supporter longtemps une vie stable. Ainsi, il s'établit souvent chez les victimes de carences affectives très importantes un mode de relation « rejeté-rejetant », qui les pousse à provoquer le rejet dès que la situation a tendance à se stabiliser, ce qui compromet les résultats d'un traitement. De tels cas restent cependant exceptionnels.

L'après-midi, la discussion s'engagea autour du projet de texte de conclusions élaboré par M. Ancel 5. A propos de la nécessité de réformes, M. Vienne précisa que l'essentiel est de changer la mentalité, l'atmosphère des relations intra-carcérales; on ne peut accorder d'autonomie interne aux détenus qu'après une préparation suffisante. Et le docteur Certhoux indiqua également que, pour pouvoir mener à bien une quelconque réforme, il était indispensable de donner une meilleure formation au personnel afin qu'il puisse supporter ce qui lui sera demandé lorsqu'on libéralisera.

M. Malinverni ajouta que la liberté à l'intérieur de l'établissement est certes indispensable, mais qu'il faut éviter la formation d'une société criminelle qui existe déjà dans les établissements où il n'y a pas de liberté. En ce sens, M. Baumann indique que le projet allemand prévoit que chaque équipe de traitement de quinze détenus comprend une personne vivant continuellement avec le groupe. D'autre part, un droit disciplinaire est indispensable,

4. Le texte intégral du rapport de Mme Einsele est publié *supra*, p. 673.

5. Voir le texte qui a été accepté par les congressistes, *infra*, p. 749 et s.

mais les détenus rejetant tout système normatif, il faut leur laisser édicter eux-mêmes leurs normes (ordre de la bibliothèque, etc.), pour qu'ils apprennent comment elles s'établissent, comment fonctionne la convivialité sociale. Il est donc nécessaire de confier partiellement l'administration de la prison aux détenus.

Quant à la détention provisoire, beaucoup pensent qu'il est indispensable d'en réduire la durée, à l'image des pays anglo-saxons. M. Dutheillet-Lamonthézie signale que le J.A.P. n'a actuellement aucun pouvoir sur les prévenus; et cependant, il serait nécessaire de les prendre en charge dès leur arrivée, les résultats d'une enquête à Fresnes, appuyée sur des examens médicaux et psychologiques systématiques, ayant montré que 40 % des prévenus ont des problèmes physiques ou psychologiques graves qui nécessiteraient un traitement immédiat.

Enfin le R.P. Rousset fit remarquer à M. Baumann que, selon lui, le verdict prononçant la peine et l'exécution elle-même n'avaient qu'un caractère social et nullement moral. Mais, bien que le Code pénal ne soit pas un code moral, il existe des liens entre les normes morales et celles qui régissent une société. Et c'est ici que se greffe également le problème d'une nécessaire adhésion à la philosophie minimum de la société pour pouvoir y vivre. M. Baumann répondit qu'il fallait avoir confiance dans un renforcement de la thérapie, et qu'il fallait définir un seuil : négativement, on ne saurait manipuler la personnalité au delà du strict nécessaire. Ainsi une vie de bohème devrait être possible sans qu'il y ait délit, il n'y a pas à exiger une vie bourgeoise. D'autre part, la culpabilité existe mais n'a pas à entrer dans le domaine pénal. Il faut renoncer aux pressions sur le plan religieux ou moral; le directeur de prison n'a pas le droit d'intervenir sur le plan religieux.

C'est ainsi que se terminèrent les séances de travail, et à une époque où chaque pays représenté étudie des projets de réforme quant au mode d'exécution des peines, la confrontation des différentes opinions et expériences en présence de personnalités chargées de l'élaboration desdites réformes, présentait un intérêt tout spécial.

Marie-Sylvie FABRE,

Collaboratrice du Centre français  
de droit comparé.

## CONCLUSIONS

### I. — Positions de base.

1° *L'exécution de la peine privative de liberté doit être prévue et réglementée rigoureusement par la loi. Il est même souhaitable que cette loi contienne les principes généraux sur les buts et la nature de la sanction. La mesure privative de liberté ne doit être prononcée que par le juge, selon une procédure légale régulière.*

2° *La prison, la détention ne devraient être employées que comme ultima ratio et à l'égard des délinquants pour lesquels aucune autre mesure ou aucune autre sanction ne paraît possible.*

Dès lors, il faut envisager des réformes qui vont dans deux directions principales :

1° Essentiellement, la diminution du domaine de la privation de liberté, la recherche, par conséquent, de peines alternatives ou de peines de remplacement de la détention.

2° La diminution des effets nocifs de la détention de manière à garantir au détenu le respect de son intégrité physique et psychologique, de ses droits sociaux et des moyens d'assurer sa réinsertion dans la communauté sociale.

Il convient d'affirmer la priorité du traitement ou des méthodes thérapeutiques sur les procédés de contrainte, et il importe que ces méthodes soient appliquées dès l'arrivée du détenu dans l'établissement.

Ces positions de base imposent une série de réformes en matière pénale et pénitentiaire.

## II. — Conditions nécessaires, préalables de ces réformes.

1° La première condition paraît être une large information à la fois du public, des responsables de la politique criminelle et des organes de l'information eux-mêmes, c'est-à-dire les mass media. (Ici, il faut tenir compte de ce qui a été dit sur le coût de l'exécution de la peine, le financement, le coût des réformes proposées et aussi le coût des réformes que l'on pourrait proposer). Il faut prévoir aussi l'information du personnel et des services compétents, information qui comporte la formation, l'éducation et le recyclage d'un personnel qualifié. Une politique pénitentiaire rénovée doit pouvoir disposer d'un personnel formé et adéquat, apte à la fois à comprendre et à mettre en œuvre les réformes que l'on veut effectuer.

2° La réforme, pour être efficace, suppose que l'on disposera des moyens appropriés — moyens matériels et financiers, moyens en personnel (ce qui suppose un recrutement non seulement quantitatif, mais qualitatif) et une politique générale de la construction des établissements et de l'environnement des détenus.

3° Il faut une participation active de tous les intéressés : le personnel doit adhérer à la réforme; mais il importe surtout de rencontrer la participation active du détenu, de l'intéressé lui-même, condition nécessaire pour passer de la sécurité-punition au stade du traitement : ce traitement demande l'adhésion de celui qui y est soumis, qui doit en quelque sorte choisir.

## III. — Contenu de la réforme.

L'idéal serait d'arriver à considérer la peine d'emprisonnement comme une peine d'exception. Cette peine continuant cependant à jouer un grand rôle, il faut en assurer l'humanisation.

1° Laisser aux détenus eux-mêmes le maximum de latitude et de liberté intérieure. La peine privative de liberté ne devrait en principe consister que dans la seule privation de liberté.

2° Il serait souhaitable d'assurer la participation du détenu au fonctionnement, à l'aménagement de la communauté carcérale, avec des choix laissés, si possible, à ce détenu, et quelquefois une part de responsabilité (le sentiment

qu'il peut faire quelque chose en dehors de ce qu'on lui impose et qu'on lui ordonne).

3° Une grande attention doit être apportée aux conditions du travail en prison, à l'organisation des loisirs, aux relations avec la famille et avec l'extérieur (liberté de la correspondance, choix des lectures, radio et tout ce qui peut constituer un lien concret avec la vie en liberté).

4° On peut également songer à un contrôle de la détention (contrôle de l'action pénitentiaire); en particulier le problème se pose de plus en plus concernant le régime des sanctions disciplinaires, leurs possibilités, leur prononcé, leur application.

5° L'idée a même été présentée de l'organisation d'un recours du détenu contre les décisions dont il souffre, soit les décisions individuelles, soit les décisions réglementaires ou de caractère général s'appliquant à l'ensemble de l'établissement.

6° Dans quelle mesure faut-il augmenter, en milieu fermé, les pouvoirs du juge de l'application des peines pour lui permettre de mieux assurer la garantie des droits de l'individu?

## D. Chronique de criminologie et des sciences de l'homme

par Jean PINATEL

*Inspecteur général de l'Administration,  
Président de la Société internationale de criminologie.*

### I PHILOSOPHIE CARCERALE, TECHNOLOGIE POLITIQUE ET CRIMINOLOGIE CLINIQUE

par Jean PINATEL

Le groupement de ces trois titres — philosophie carcérale, technologie politique et criminologie clinique — peut surprendre au premier abord. Il nous a été suggéré par un récent ouvrage de M. Michel Foucault 1, centré sur la philosophie de l'histoire pénitentiaire, mais dans lequel, à travers une approche où plusieurs discours s'enchevêtrent et se mêlent, on décèle une systématisation technico-politique, débouchant sur une critique du complexe scientifico-judiciaire dans lequel la criminologie clinique s'insère.

Les développements qui vont suivre seront consacrés à ces trois aspects de l'œuvre de M. Michel Foucault. Des observations générales seront dégagées en guise de conclusion.

#### I

##### UNE PHILOSOPHIE DE L'HISTOIRE CARCÉRALE

Approfondir l'histoire de la prison et effectuer une méditation philosophique sur cette histoire sont deux choses différentes. Il n'en reste pas moins qu'il ne peut y avoir de saine méditation que si les données lui servant de support sont exactes.

1. Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, N.R.F., Edit. Gallimard, 1975, 318 pages.

## A. Les données

A la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle un mouvement de réforme pénale s'affirme et se trouve confronté à trois dispositifs différents : le supplice, le projet des juristes réformateurs et l'institution carcérale.

a) Le supplice qui, dans le droit monarchique, est un cérémonial de souveraineté. N'est-ce pas, en effet, l'autorité du souverain qui, autant que la victime, est attaquée par le crime ? Le supplice apparaît, dès lors, être un rituel politique, un spectacle donné devant le peuple ayant pour fonction de « reconstruire la souveraineté un instant blessée »<sup>2</sup>. Mais ce cérémonial peut aboutir parfois, et contre toute attente, à renforcer la solidarité de la population avec certains délinquants. L'existence de ce risque donnera du poids au mouvement humanitaire prônant l'abandon du supplice.

b) Le projet des juristes réformateurs qui voulaient, eux, des châtiments sans supplices, qui respecteraient « l'humanité »<sup>3</sup> des criminels. Selon eux, le droit de punir doit reposer sur une technologie de la représentation. Ils imaginent des châtiments diversifiés, parmi lesquels les travaux publics tiennent une place importante. Ces châtiments s'accompagnent de publicité : il doit s'en dégager une leçon pour tous : le criminel est « révélé comme un instrument d'instruction »<sup>4</sup>; il faut « que chaque châtiment soit un apologue »<sup>5</sup>. Il y a donc déplacement dans le point d'application du pouvoir de punir : il ne s'applique pas à travers le corps mais à travers l'esprit. Il s'agit d'un « jeu de représentation et de signes circulant avec discrétion mais nécessité et évidence dans l'esprit de tous »<sup>6</sup>.

c) Le projet d'institution carcérale, dont les modèles se trouvent à Amsterdam, Gand, Gloucester et Philadelphie, est fort différent. Avec la prison, le point d'application de la peine n'est plus la représentation, c'est le corps, c'est le temps, ce sont les gestes et les activités de tous les jours; une action sur l'âme ne s'y exerce que dans la mesure où elle est le siège d'habitudes<sup>7</sup>.

Dès l'origine la prison implique un pouvoir de punir « s'exerçant dans l'ombre, selon des critères et avec des instruments qui échappent au contrôle »<sup>8</sup>. Elle est incompatible avec la pensée des réformateurs, avec leur technique « de la peine-effet, de la peine-représentation, de la peine-fonction générale, de la peine-signes et discours »<sup>9</sup>.

Comment se fait-il alors que la prison se soit rapidement imposée et soit devenue l'instrument essentiel de la répression ? Tel est le thème de la méditation philosophique qui s'impose.

Avant de l'aborder, il convient de se demander si les données ainsi dégagées sont exactes ? De fait, elles le sont à une omission près : M. Michel Foucault passe sous silence l'expérience de l'hospice Saint-Michel à Rome, d'où est parti le mouvement pénitentiaire catholique qui rayonna en Europe occidentale et, finalement, se rencontra et s'unit à Gand avec la tradition hollan-

2. *Ibid.*, p. 52.

3. *Ibid.*, p. 76.

4. *Ibid.*, p. 114.

5. *Ibid.*, p. 115.

6. *Ibid.*, p. 163.

7. *Ibid.*, p. 131.

8. *Ibid.*, p. 132.

9. *Ibid.*, p. 116.

daise. Dès lors, la religion et le travail furent considérés comme les leviers du régime pénitentiaire<sup>10</sup>.

Cette omission est importante, car elle a pour conséquence une réduction arbitraire du projet carcéral. Il s'ensuit que la méditation philosophique ne peut s'appuyer que sur une base partiellement exacte.

## B. L'interprétation

Cette méditation philosophique s'accomplit en deux temps. Il s'agit, tout d'abord, d'expliquer l'énigmatique « douceur pénale », qui domine à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle. Il s'agit, ensuite, de déterminer les raisons qui ont fait triompher la prison.

a) Au delà de la philosophie des lumières, M. Michel Foucault énumère les raisons profondes de l'adoucissement de la répression à cette époque :

1) Vient, en premier lieu, l'évolution de la criminalité elle-même. Elle est devenue moins violente et, par voie de conséquence, la pénalité a perdu de son intensité<sup>11</sup>.

2) Vient, en deuxième lieu, le souci politique et utilitaire de régulariser et d'accroître l'efficacité du pouvoir de punir. Mieux vaut une pénalité adoucie, mais certaine, qu'une répression impitoyable, mais irrégulière<sup>12</sup>.

3) Vient, en troisième lieu, la nécessité, pour assurer cette efficacité, de circonscrire la criminalité. Alors que dans l'Ancien Droit, la criminalité se fondait dans un ensemble plus vaste — celui des illégalismes dont se rendaient coupables des représentants aussi bien des classes populaires que des classes privilégiées — désormais, elle en sera détachée et définie avec précision. Le pacte social sera, croyait-on, d'autant plus respecté que les frontières de la répression seront tracées avec netteté<sup>13</sup>. Pratiquement, cet effort de définition, de typification eut pour résultat de légitimer les illégalismes des bourgeois et de criminaliser ceux des classes populaires.

b) Pour ce qui concerne le triomphe de la prison, il s'explique par une découverte effectuée au XVII<sup>e</sup> siècle. Cette découverte, c'est celle du corps comme instrument et cible du pouvoir. Certes, beaucoup de procédés disciplinaires existaient depuis longtemps, mais c'est seulement alors qu'ils sont devenus des instruments de domination économique (utilité) et politique (obéissance du corps). Le fait que la prison ait finalement triomphé, que les suggestions des juristes réformateurs aient été écartées témoigne de l'avènement d'une société disciplinaire, forgée par les militaires et fondée sur « la coercition individuelle et collective des corps »<sup>14</sup>.

Ces interprétations sont contestables dans les détails et dans les principes, sauf sur un point. Il est exact que les réformateurs ont lié la certitude de la répression et l'adoucissement des peines. Montesquieu, en particulier, a souligné la distinction capitale qui doit être faite entre la certitude et la sévérité de la peine<sup>15</sup>.

10. Comp. J. PINATEL, « La crise pénitentiaire », *L'Année sociologique*, vol. 24/1973, p. 13 à 67, spécialement, p. 22-23.

11. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 77 à 80.

12. *Ibid.*, p. 80 à 84, p. 94, note 2, p. 98-99.

13. *Ibid.*, p. 84 à 91.

14. *Ibid.*, p. 171.

15. Cf. notre précédente chronique : « La prévention générale d'ordre pénal », cette *Revue*, 1955, p. 554 à 561, spéc. p. 554.

Mais tous les autres points sont sujets à controverse. C'est ainsi que les recherches sur la criminalité à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle sont à peine entamées. Il n'est pas impossible que M. Michel Foucault ait raison, mais on ne peut l'affirmer encore. Il ne serait pas non plus difficile de le chicaner à propos de la liaison qu'il fait entre l'avènement d'une société disciplinaire au XVIII<sup>e</sup> siècle et le triomphe de la prison au XVIII<sup>e</sup> siècle. Les légions de César et l'Administration romaine ont été également gouvernées par la discipline. Il ne s'en est pas suivi l'adoption de la prison pour peines en droit pénal romain.

Beaucoup plus importante est la notion d'illégalismes tolérés, que M. Michel Foucault introduit. Il s'agit d'une notion purement politique, servant à interpréter l'histoire en termes de luttes de classes. Qu'il y ait eu sur la base du légalisme juridico-pénal, un développement de comportements marginaux, frisant constamment la violation de la loi pénale, cela n'est pas douteux. Que de nos jours, pour les atteindre l'on multiplie les incriminations spécifiques est non moins évident. Mais à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, ce qui était capital, c'était de réagir contre la cruauté, l'arbitraire et l'inégalité de l'Ancien Droit.

En fin de compte, ce qui choque, chez M. Michel Foucault, c'est la part trop minime qu'il réserve à la philosophie des lumières. Les prises de position de Diderot, d'Alembert, Helvetius, d'Holbach, Voltaire, Montesquieu, Rousseau constituent l'expression d'une tendance humanitaire que Beccaria ne fit que reprendre et systématiser<sup>16</sup>. De même, il a par trop négligé de souligner que la notion de pacte social a engendré le légalisme juridico-pénal, et partant la définition stricte des infractions. La protection de la liberté individuelle par la rédaction précise de la loi pénale a été la plus grande conquête de la philosophie des Lumières.

Mais, dira-t-on, la philosophie des Lumières n'explique pas le recours à la prison ? Cela est vrai, car dans la ligne de cette philosophie, c'est le projet des juristes réformateurs qui aurait dû triompher. Aussi bien, ce qu'il convient, tout d'abord, de saisir c'est la raison pour laquelle le projet des juristes réformateurs a échoué. Or, cette raison est simple : ce projet généreux, utopique n'était pas réalisable. Les travaux publics se prêtent mal, en effet, à une organisation pratique. Les chantiers extérieurs qui en sont la forme moderne ne sont usités qu'avec prudence et à l'égard d'une population sélectionnée. Ce qui a été retenu du projet des juristes réformateurs, c'est le principe de la publicité des débats et de la condamnation. Il s'agit là d'un apport s'exerçant dans le domaine procédural, non dans celui de la pénalité.

On peut se demander, au surplus, si une des raisons invoquées par M. Michel Foucault pour expliquer l'abandon des supplices, à savoir que le peuple attiré à un spectacle conçu pour le terroriser, pouvait prendre fait et cause pour les suppliciés, retournant le spectacle contre ses organisateurs, ne peut s'appliquer également au spectacle organisé pour moraliser le peuple, tel qu'il avait été conçu par les réformateurs. C'est ce qui se passe, parfois, de nos jours, à la suite des verdicts des cours d'assises.

Le projet des réformateurs écarté, il a été nécessaire de se rabattre sur la prison par un mécanisme déjà utilisé lors de l'abandon des galères. Ce que M. Michel Foucault a omis de citer parmi les précédents de la prison, c'est, en effet, la condamnation aux galères, filiation attestée par la curieuse salle de

16. J. PINATEL, « La crise pénitentiaire », *op. cit.*, p. 20.

la maison de correction de l'hospice Saint-Michel, dénommée précisément la « galère »<sup>17</sup>. Pour ce qui concerne la France la peine des galères, qui pouvait être à temps, à perpétuité ou sans limitation de temps, n'était pas appliquée aux femmes et aux mineurs. Ils exécutaient donc leur peine sous forme de réclusion dans les hôpitaux. Par la suite, en raison du développement de la marine à voile, une Ordonnance de 12 décembre 1715 établit la chaîne de terre pour les déserteurs des troupes du roi. Cette peine s'exécutait dans des maisons de force qui devinrent les bagnes des ports militaires. Le régime des forçats de terre fut défini avec précision par l'ordonnance. On y trouve tous les éléments du système carcéral<sup>18</sup>.

Tout naturellement, lorsque s'imposa la nécessité de faire cesser les supplices et qu'il s'avéra impossible d'appliquer le projet des réformateurs, ce fut le même mécanisme qui joua. C'est dire que le recours à la prison fut spontané. Alors qu'elle avait été principalement utilisée comme un instrument policier de détention préventive, voici qu'elle devenait soudainement un moyen d'exécution pénale, sans même que l'on se soit demandé si elle pouvait remplir cette fonction et, dans l'affirmative, comment elle pouvait s'adapter à elle.

Ce qui a facilité ce recours accidentel à la prison, ce fut le fait que la privation de liberté apparaissait être un châtiment en parfaite harmonie avec le nouveau droit public. La liberté, étant le bien souverain qui soulevait l'enthousiasme populaire, il était logique qu'en sa privation résidât la pénalité par excellence.

Il faut ajouter, pour être complet, que la possibilité de moduler la privation de liberté en fonction de sa durée, est apparue aux yeux des juristes classiques comme ouvrant la porte à une rétribution précise, quasi mathématique. Ce fut là, pour eux, une raison suffisante pour confirmer la privation de liberté dans sa place prépondérante dans le système pénal.

En définitive, pour si originale qu'elle soit et malgré le talent avec lequel elle est présentée, la philosophie de l'histoire carcérale, construite par M. Michel Foucault, n'a, sous certains aspects, que des rapports parfois lointains avec la réalité.

## II

### UNE SYSTÉMATISATION TECHNICO-POLITIQUE

Le fait que c'est un accident historique qui a permis l'extension de la prison au domaine pénal, n'enlève rien de sa portée à une constatation située par M. Michel Foucault dans un autre contexte, à savoir que la technologie disciplinaire a été portée à son plus haut point par l'institution carcérale.

Qui dit prison, dit évasion. Pour prévenir l'évasion, il faut avoir recours aux murs d'enceinte, aux chemins de ronde, aux miradors, aux verrous et aux cellules. Qui dit prison, dit personnel de garde. Qui dit prison, dit collectivité, donc règlement intérieur et toutes les contraintes que l'on imagine nécessaires pour la sécurité.

17. Th. SELLIN, « The House of Correction for Boys in the Hospice of Saint Michael in Rome », *Annales internationales de criminologie*, 1966, p. 381 à 398.

18. Marguerite RATEAU, « Les peines capitales et corporelles en France sous l'Ancien Régime », *Annales internationales de criminologie*, 1963, p. 276 à 317.

Telles sont les données très simples qui expliquent le caractère hautement disciplinaire de l'institution carcérale et qui fait, que rapidement, elle va dépasser en coercition l'école, la caserne et l'hôpital.

Mais M. Michel Foucault voit les choses autrement. Il applique à ces faits simples une grille : celle de l'anatomie politique et, dès lors, est entraîné sur la voie des généralisations.

#### A. L'anatomie politique

Le terme d'anatomie politique est pris par M. Michel Foucault dans un sens très différent que Petty lui avait donné au XVII<sup>e</sup> siècle. Il ne s'agit pas de l'étude d'un Etat pris comme un « corps », mais du « corps politique », ou si l'on préfère du corps envisagé comme objet d'assujettissement politique.

Or, l'institution carcérale est un lieu privilégié pour le spécialiste de l'anatomie politique. Le sommet de la technologie disciplinaire y a été atteint avec la fameuse prison-modèle de Bentham : le panoptique. C'est qu'en effet le panoptique réalise « un état conscient et permanent de visibilité qui assure le fonctionnement automatique du pouvoir »<sup>19</sup>. Car « dans l'anneau périphérique on est totalement vu, sans jamais voir, dans la tour centrale, on voit tout, sans jamais être vu »<sup>20</sup>.

Les spécialistes de l'histoire carcérale savent que le panoptique n'a donné lieu à des applications intégrales que très exceptionnellement. La prison de Bréda est citée comme l'une de ces réalisations exceptionnelles. En revanche, l'architecture pénitentiaire a développé des dérivés du panoptique dans les systèmes étoilé en éventail et étoilé rayonnant. Mais ces systèmes ne rappellent le modèle initial que par leur architecture générale. Du poste central, on n'observe plus à tout moment les détenus dans leurs cellules; on contrôle seulement les mouvements de la population pénale.

Ces données n'ont pas empêché M. Michel Foucault d'effectuer, à partir du panoptique, des généralisations audacieuses.

#### B. Les généralisations

Ces généralisations sont relatives à l'archipel carcéral et à la société disciplinaire.

a) La première généralisation consiste à affirmer l'existence d'un grand continuum, d'un archipel carcéral recouvrant les sections agricoles des maisons centrales, les colonies pour enfants pauvres, abandonnés et vagabonds, les refuges, les charités, les miséricordes destinées aux filles coupables, les colonies pénitentiaires... Dans cette perspective, M. Michel Foucault fixe au 22 janvier 1840, date de l'ouverture officielle de Mettray, le moment où s'achève la formation du système carcéral. Car Mettray, c'est pour lui, le modèle où se concentrent toutes les technologies coercitives du comportement : il y a là « du cloître, de la prison, du collège et du régiment »<sup>21</sup>.

Cette généralisation doit être considérée, à notre avis, comme une interprétation très personnelle. L'ouverture de Mettray, colonie agricole ouverte, à discipline rigide et sévère certes, amorce le grand mouvement qui va opposer plus tard à la prison, les institutions d'éducation surveillée. Ce mouvement,

au surplus, ne saurait être séparé de la naissance de la probation à Boston en 1841 et de l'inauguration en 1876 d'un *reformatory* pour délinquants adultes, à Elmira. Charles Lucas, que M. Michel Foucault cite souvent, ne s'y était pas trompé. Au soir de sa vie il écrivait, à propos de l'expérience d'Elmira, qu'on avait eu raison « d'ôter son nom à la prison, car elle a cessé d'être »<sup>22</sup>.

En réalité, au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, se situe une grande bifurcation : d'un côté, il y a la branche qui supporte la prison définie par son architecture fermée, son personnel de surveillance et son règlement rigide; d'autre part, il y a la branche qui supporte des méthodes de traitement s'exerçant soit en milieu libre (probation) soit en institution non carcérale (établissements pour mineurs, réformatoires pour adultes). Depuis lors, ces deux branches divergent et s'écartent de plus en plus l'une de l'autre. A l'origine, certaines des formes nouvelles de traitement se détachaient encore imperceptiblement de la prison ou en reproduisaient certains éléments. Il ne faut jamais oublier que l'évolution ne se fait pas brusquement et c'est ce qui était déjà arrivé à Saint-Michel à Rome, où persistait la réalité de la galère. Il a fallu attendre 1945 en France pour que les institutions d'éducation surveillée perdissent tout caractère pénitentiaire. Ce qui reste, c'est qu'au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle une évolution s'est amorcée, non pas dans le sens de la généralisation de la prison, mais dans celui de l'opposition entre la prison et de nouvelles modalités de traitement.

b) La seconde généralisation est tirée du panoptique. Elle le détache de son usage spécifique du système carcéral, pour voir en cette variété architecturale un modèle de technologie politique. Le « panoptisme » est « une manière de définir les rapports du pouvoir avec la vie quotidienne des hommes »<sup>23</sup>. Il fonde la société disciplinaire qui, selon M. Michel Foucault, assure la persistance de la prison, en dépit de la proclamation répétée de son échec.

Très justement notre auteur pose le problème de l'explication de ce maintien de l'institution carcérale malgré les critiques qu'elle suscite constamment. De fait, c'est là une question capitale que celle de cette pérennité d'une institution que l'on sait criminogène.

Paradoxalement, nous dit M. Michel Foucault, en échouant la prison atteint son but « dans la mesure où elle suscite au milieu des autres une forme particulière d'illégalisme, qu'elle permet de mettre à part, de placer en lumière et d'organiser comme un milieu relativement clos et pénétrable »<sup>24</sup>. Produit de la prison, type spécifié d'infracteur, le délinquant fait corps « avec l'opération politique qui dissocie les illégalismes et en isole la délinquance »<sup>25</sup>. L'utilité du système, poursuit M. Michel Foucault, c'est la mise en place d'un illégalisme subordonné, surveillé, contrôlé donc docile et qui est « un agent pour l'illégalisme des groupes dominants »<sup>26</sup>, notamment pour le crime organisé, et qui est aussi « un instrument pour l'illégalisme qu'appelle autour de lui l'exercice même du pouvoir »<sup>27</sup>. En effet, « prison et police

22. Cf. Jean PINATEL, *Traité élémentaire de science pénitentiaire et de défense sociale*, Paris, Sirey, 1950, 567 p., spécialement p. 245.

23. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 24.

24. *Ibid.*, p. 281.

25. *Ibid.*, p. 282.

26. *Ibid.*, p. 284.

27. *Ibid.*, p. 285.

19. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 202.

20. *Ibid.*, p. 203.

21. *Ibid.*, p. 300.

forment un dispositif jumelé » et la justice pénale est « un instrument pour le contrôle différentiel des illégalismes »<sup>28</sup>.

Que penser de cette interprétation ?

Elle contient une part importante de vérité pour ce qui concerne le XIX<sup>e</sup> siècle. Ce fut, en effet, une époque de ségrégation sociale : il y a d'un côté le milieu criminel et la prison, de l'autre la population générale. Le contrôle policier s'exerçait aisément en milieu criminel et carcéral. Cette situation s'est maintenue jusqu'à la guerre de 1939.

Aujourd'hui les choses ont changé, le milieu criminel s'est dilué, la délinquance s'est banalisée, la prison s'est prolongée par la semi-liberté et l'assistance post-pénitentiaire. Dans la métropole moderne le « panoptisme » est anachronique, l'action policière plus complexe. La prison ne remplit pas, de nos jours, le rôle qui a pu être le sien au XIX<sup>e</sup> siècle.

### III

#### UNE CRITIQUE DU COMPLEXE SCIENTIFICO-JUDICIAIRE

Le dernier apport de M. Michel Foucault concerne le complexe scientifico-judiciaire.

Il englobe une analyse de la situation actuelle, une recherche sur ses origines et une mise en garde sur ses conséquences.

##### A. La situation actuelle.

Ce qui caractériserait la situation actuelle, selon notre auteur, c'est le furieux désir qui s'est emparé des juges « de jauger, d'apprécier, de diagnostiquer, de reconnaître le normal et l'anormal; et l'honneur revendiqué de guérir ou de réadapter »<sup>29</sup>. De fait, « tout un ensemble de jugements appréciatifs, diagnostiques, pronostiques, normatifs, concernant l'individu criminel sont venus se loger dans l'armature du jugement pénal »<sup>30</sup>. Derrière les éléments de la cause, ce sont des passions, des instincts, des anomalies, des infirmités, des inadaptations, des effets du milieu ou d'hérédité qui sont jugés par le biais des circonstances atténuantes et par l'économie interne d'une peine susceptible d'être modifiée selon le comportement du condamné ou par le jeu des mesures de sûreté qui l'accompagnent.

La situation ainsi décrite correspond, dans une large mesure, à ce que fut la justice des mineurs de 1945 à 1955, mais depuis les choses ont changé dans un sens simplificateur et répressif. Elle s'harmonise avec les textes du Code de procédure pénale de 1958 pour la justice des adultes, textes qui n'ont été appliqués que d'une façon très incomplète. La thèse de Mme Coppard-Britton sur l'examen de personnalité en a apporté sur un point précis la démonstration éclatante<sup>31</sup>.

En un mot, les faits démentent les textes, partiellement pour ce qui concerne la justice des mineurs et largement pour celle des adultes. C'est sur ce

28. *Ibid.*, p. 287.

29. *Ibid.*, p. 310-11.

30. *Ibid.*, p. 24.

31. Y. COPPARD-BRITTON, *L'examen de personnalité (Etude théorique et pratique)*, thèse pour le doctorat, Faculté de droit et des sciences économiques, Université de Rennes, Imprimerie administrative, Melun, 1970, 244 pages.

manque de concordance entre les faits et les textes que se développe la situation présente dominée par des facteurs contradictoires allant dans le sens du changement et dans celui de la résistance à ce changement. Le blocage qui en résulte est encore accentué par la pauvreté des moyens matériels et des concours humains. En particulier, la criminologie clinique, qu'il ne faut pas confondre avec la psychiatrie médico-légale, n'a jamais été dotée des conditions indispensables à sa mise en œuvre complète.

##### B. Ses origines

Si l'on retient de l'analyse de la situation actuelle, que la description de M. Michel Foucault correspond à une aspiration théorique<sup>32</sup>, qui est loin de s'être concrétisée réellement, il est possible de rechercher avec lui les origines de ce complexe scientifico-judiciaire qui a tant de mal à s'imposer.

Selon notre auteur, c'est le système carcéral qui est responsable de ce qu'il appelle « la dislocation interne du pouvoir judiciaire »<sup>33</sup>. Car « la délinquance, c'est la vengeance de la prison contre la justice »<sup>34</sup>. C'est un fait que « la technique pénitentiaire et l'homme délinquant sont en quelque sorte frères jumeaux »<sup>35</sup>.

Il est incontestable, et Saleilles l'a souligné il y a longtemps, que la pratique pénitentiaire a mis l'accent sur l'homme et rejeté son crime au second plan<sup>36</sup>.

##### C. Ses conséquences

A partir de cette constatation exacte, M. Michel Foucault développe des conséquences scientifiques, judiciaires et pénitentiaires qui méritent d'être examinées avec soin.

a) De même qu'au Moyen Age, l'enquête judiciaire a préfiguré l'approche des naturalistes, de même l'analyse disciplinaire, « le compte moral » compilé dans la prison ont ouvert la voie à la criminologie clinique. Dès lors, les disciplines sont « peut-être à la psychologie, à la psychiatrie, à la pédagogie, à la criminologie, et, à tant d'autres étranges connaissances, ce que le terrible pouvoir d'enquête fut au savoir calme des animaux, des plantes ou de la terre »<sup>37</sup>.

Il est exact que la fameuse statistique morale pénitentiaire, comme d'ailleurs, les travaux de Charles Lucas et surtout du docteur Ferrus, sur lesquels M. Foucault s'étend fort justement, ont ouvert la voie à une criminologie spontanée, basée sur l'observation du comportement quotidien des détenus.

Mais, cela dit, il n'en reste pas moins que la clinique criminologique, en tant que telle, trouve son point de départ dans le rapprochement par les positivistes italiens de l'enquête sociale, née dès le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle dans les premières applications de la probation, et de l'examen médico-psychologique qui, lui, sort directement de l'apport lombrosien<sup>38</sup>. C'est dire que le

32. Comp. Marc ANCEL, *La défense sociale nouvelle*, 2<sup>e</sup> édition, Cujas, 1966, 391 pages.

33. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 310.

34. *Ibid.*, p. 259.

35. *Ibid.*, p. 258.

36. R. SALEILLES, *L'individualisation de la peine*, 3<sup>e</sup> édition, Paris, Alcan, 1927, 284 pages, spécialement p. 101-102.

37. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 227.

38. J. PINATEL, *Traité*, n<sup>o</sup> 298.

point de départ scientifique de la criminologie clinique est indépendant de la prison.

Ce qui, en revanche, s'avère de nouveau conforme aux faits, c'est que la criminologie clinique — avec Ingenieros et Vervaeck — s'est efforcée de conquérir la prison<sup>39</sup>. « Il ne s'agit pas de dire — précise M. Michel Foucault — que de la prison sont sorties toutes les sciences humaines. Mais si elles ont pu se former et produire dans l'épistémè tous les effets de bouleversement que l'on connaît, c'est qu'elles ont été portées par une modalité spécifique et nouvelle du pouvoir : une certaine politique du corps, une certaine manière de rendre docile et utile l'accumulation des hommes »<sup>40</sup>.

Il n'y a pas de doute, pour ne prendre qu'un exemple, que les travaux et les découvertes de De Greeff n'ont été possibles que parce qu'il exerçait les fonctions de médecin anthropologue à la prison de Louvain. Le corps de doctrine de la criminologie clinique s'est constitué parce que la prison existait.

Surgit ici la question capitale. Est-ce que cette insertion de la criminologie clinique en milieu carcéral a eu pour conséquence de l'asservir à la technologie du corps ? Pour M. Michel Foucault, la réponse est affirmative : les éducateurs, les psychologues et les psychiatres, engagés dans la pratique pénitentiaire, ne sont qu'un des outils de la technologie du pouvoir sur le corps, telle qu'elle s'exerce en milieu carcéral<sup>41</sup>. Et cela est d'autant plus vrai qu'ils contribuent à dissimuler la technologie du pouvoir sur les corps, sous une technologie de « l'âme ».

Sans aucun doute cette affirmation comporte une part certaine d'exagération. Les cliniciens font, en effet, bien souvent l'objet d'une réaction de rejet du milieu pénitentiaire. Parfois, leur situation devient insupportable et le clinicien s'en va et fait un éclat. Parfois encore, le conflit, sans être aigu, est de tous les instants, cliniciens et pénitentiaristes s'opposant dans une bataille feutrée et sans issue. Parfois enfin, il y a tentative de récupération du clinicien par l'administration. Il résulte de tout cela que la situation du clinicien en milieu pénitentiaire est inconfortable. D'Etienne De Greeff à Georges Fully, la réaction du clinicien est l'engagement dans le réformisme, la revendication pour l'amélioration des institutions.

b) Les conséquences judiciaires sont non moins importantes. C'est tout d'abord, note M. Michel Foucault, une « honte à punir »<sup>42</sup> qui saisit la justice moderne. Le juge reste sans voix devant cette vengeance de la prison, que constitue la délinquance. « Monte alors — nous dit-il — le ton des criminologues »<sup>43</sup>.

Des sciences et pratiques étranges — « pénitentiaires », « criminologiques » se constituent. Ces « sciences » authentifient le délinquant. Un savoir, des techniques, des discours « scientifiques » se forment et s'entrelacent avec la pratique du pouvoir de punir. « Le délinquant » permet de « constituer sous la caution de la médecine, de la psychologie ou de la criminologie un individu dans lequel l'infracteur de la loi et l'objet d'une technique savante se superposent à peu près »<sup>44</sup>.

Et voici les juges saisis par un immense « appétit de médecine » et par le désir de la prison. D'où, d'une part, l'appel aux psychiatres, l'attention portée « au bavardage de la criminologie »<sup>45</sup>. Dès lors, « l'expertise psychiatrique, mais d'une façon plus générale l'anthropologie criminelle et le ressant discours de la criminologie trouvent là une de leurs fonctions précises »<sup>46</sup>. D'où, d'autre part, la naissance d'un « enfant bâtard, et pourtant difforme : le juge de l'application des peines »<sup>47</sup>.

Les tentatives plus ou moins réussies de M. Michel Foucault pour user d'humour vis-à-vis de la clinique criminologique importent peu. Ce qui est capital, c'est de savoir si la vision d'une justice saisie par le démon de la criminologie et de la prison est conforme aux faits. Certes il est possible d'avancer que cette vision correspond assez exactement à ce que furent les juges des enfants au lendemain de la réforme de 1945. Mais il est, en revanche, difficile d'admettre qu'elle corresponde aux juges des enfants d'aujourd'hui qui semblent subir d'autres influences<sup>48</sup>. Pour ce qui concerne les juges des adultes et les juges de l'application des peines, certains d'entre eux peuvent se reconnaître dans la description de M. Michel Foucault. Mais sont-ils nombreux dans l'ensemble du corps judiciaire alors que la criminologie et les sciences de l'homme ne dominent pas la sélection et la formation des magistrats ?

c) Restent les conséquences pénitentiaires. Là, M. Michel Foucault s'écarte résolument de la réalité. Il nous dit que sur la blessure des juges pullulent le psychologue et le petit fonctionnaire de l'orthopédie morale<sup>49</sup>. Il nous dit que les surveillants, les médecins, les aumôniers, les psychiatres, les psychologues, les éducateurs ont pris la relève du bourreau<sup>50</sup>, amalgamant les pénitentiaristes (les surveillants), les correctionnalistes (les aumôniers, les éducateurs) et les cliniciens (les médecins, les psychiatres, les psychologues). Ce faisant, il omet de rechercher l'écart qui existe entre le nombre des surveillants et celui des deux autres catégories confondues. Pratiquement, la clinique criminologique ne constitue qu'un aspect très secondaire du régime pénitentiaire. Même dans les établissements spécialisés, comme les établissements belges de défense sociale pour anormaux mentaux, c'est moins l'intervention thérapeutique que l'organisation de la post-cure qui est primordiale en ce qui les concerne.

En fin de compte, la clinique authentique n'est qu'une goutte d'eau dans l'ensemble pénitentiaire.

Pourtant M. Michel Foucault voit l'institution carcérale menacée à terme par la clinique criminologique. A mesure qu'elle se développe et domine l'appareil pénal « du coup devient moins utile cette charnière que constituait la prison ». Elle devient moins utile, devant « la grande montée de ces dispositifs de normalisation et toute l'étendue des effets du pouvoir qu'ils portent à travers la mise en jeu d'objectivités nouvelles »<sup>51</sup>.

La prison est-elle en train de disparaître ? Ne va-t-elle pas encore subsister

45. *Ibid.*, p. 311.

46. *Ibid.*, p. 24.

47. *Ibid.*, p. 252.

48. Y. ROUMAJON, « Conséquences de l'incarcération chez les mineurs », *Gazette médicale de France*, n° 39, 13 décembre 1974, p. 5525 à 5534.

49. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 16.

50. *Ibid.*, p. 17.

51. *Ibid.*, p. 313.

39. *Ibid.*, n° 300 et 301.

40. Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 312.

41. *Ibid.*, p. 35.

42. *Ibid.*, p. 16.

43. *Ibid.*, p. 259.

44. *Ibid.*, p. 259.

pendant longtemps, en dépit des révoltes et des critiques doctrinales ? Et, si elle subsiste, quelle en sera la raison ?

Peut-être, sommes-nous, comme à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, en présence d'une interrogation dont nous ne connaissons pas la réponse ? Les institutions de traitement qui se démarquent de la prison ne sauraient convenir à tous les délinquants. Elles ne peuvent être utilisées que vis-à-vis des sujets qui, en raison de leur âge, de leur personnalité ou de leur état physique et mental sont susceptibles de se voir appliquer un traitement socio-éducatif, médico-psychologique ou mixte. Mais vis-à-vis des sujets qui n'ont pas besoin d'être traités, et pour qui l'amende, les diverses incapacités et les mesures restrictives de liberté sont insuffisantes, que faut-il faire ? La prison n'apparaît-elle pas alors, comme une solution ultime, à laquelle on a recours sans enthousiasme et à défaut d'autre ?

Dans une perspective d'avenir, lorsque aura disparu le divorce qui existe entre l'opinion attachée à la prison disciplinaire et les spécialistes favorables au développement de la clinique, il est possible d'envisager la substitution de méthodes cliniques aux méthodes pénitentiaires à l'égard des sujets qui sont susceptibles de bénéficier d'un traitement. A long terme la prison, avec son supplément punitif qui concerne le corps, est condamnée pour ce qui les concerne. Et est condamnée également la primauté du système carcéral qui, selon une excellente formule de M. Michel Foucault, « joint en une même figure des discours et des architectures, des règlements coercitifs et des propositions scientifiques, des effets sociaux réels et des utopies invincibles, des programmes pour corriger les délinquants et des mécanismes qui solidifient la délinquance » 52.

Cette évolution inéluctable comporte-t-elle des dangers ? On ne saurait en douter : il s'agit, par exemple, de l'utilisation abusive des techniques cliniques sans rapport avec le traitement, du recours systématique aux méthodes de conditionnement du comportement, de la déviation qui consiste à ne voir dans le délinquant qu'un objet d'expérimentation. Ce sont là des risques réels qu'il ne faut pas minimiser et contre lesquels il n'y a qu'une parade : la définition d'une déontologie criminologique, la mise au point d'un code moral des criminologues. L'élaboration des règles, qui doivent dominer la pratique et la recherche criminologiques, vient d'ailleurs d'être entreprise par la Commission scientifique de la Société internationale de criminologie.

Sous l'égide de l'humanisme scientifique, ce développement de la criminologie clinique constituera une nouvelle étape vers la promotion de l'homme. De même que la substitution à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle des peines privatives de liberté aux peines corporelles a constitué un progrès — qu'on le veuille ou non — de même une large substitution de la clinique à la prison contribuera à l'enrichissement de la liberté et de la dignité de l'homme.

#### IV

##### OBSERVATIONS GÉNÉRALES

Les développements qui précèdent conduisent à distinguer dans l'œuvre de M. Michel Foucault :

1) *des apports négatifs* : omission de l'expérience de l'hospice Saint-Michel

à Rome, part trop minime réservée à la philosophie des Lumières dans la genèse du légalisme juridico-pénal et de la typicité, méconnaissance du caractère utopique du projet des juristes réformateurs, absence d'évocation des galères comme précédent de la prison et défaut de prise de conscience du recours accidentel à la prison et de sa concordance avec les principes du droit public et du droit pénal de l'époque à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, de la nature réelle de Mettray et de sa portée, du mouvement qui s'opposa à la prison à partir du milieu du XIX<sup>e</sup> siècle (probation, établissements pour mineurs, réformatoires), insuffisante perception de l'état réel du complexe scientifico-judiciaire et de l'origine de la criminologie clinique, vision trop systématique de la position des juges à l'égard des sciences de l'homme et de la prison, surévaluation de la place de la clinique dans l'ensemble pénitentiaire.

2) *des apports positifs* : excellents développements sur le supplice et surtout sur le projet des juristes réformateurs, sur la liaison que ces derniers ont faite entre la certitude de la répression et l'adoucissement des peines, sur le développement de la ségrégation sociale au XIX<sup>e</sup> siècle, sur le fait que la pratique pénitentiaire a mis l'accent sur l'homme, rejeté son crime au second plan et qu'elle a ouvert la voie à une criminologie spontanée, sur la tentative de conquête de la prison par la criminologie clinique;

3) *des apports pouvant donner lieu à des controverses* : évolution de la criminalité au XVIII<sup>e</sup> siècle, liaison entre l'avènement d'une société disciplinaire au XVII<sup>e</sup> siècle et le triomphe de la prison au XVIII<sup>e</sup> siècle, rapport entre les illégalismes tolérés par l'Ancien Régime et le légalisme juridico-pénal, développement pénitentiaire généralisé du modèle du « panoptique », vision des cliniciens comme instruments de la technologie du pouvoir sur le corps.

Telles sont les appréciations que l'on peut porter, très objectivement, sur l'œuvre de M. Michel Foucault. Il semble que les faiblesses que l'on peut y déceler procèdent de divers facteurs. C'est, tout d'abord, le recours à une approche hypothético-déductive qui finit, peut-être, par limiter le champ d'investigation à l'anatomie politique et à la technologie du pouvoir sur les corps. C'est, ensuite, le confinement dans l'exemple français, alors qu'en matière carcérale l'emploi de la méthode comparative est indispensable. Cette limitation au développement national de l'institution carcérale a masqué à M. Michel Foucault les variations de la politique pénitentiaire de la France, de la Révolution à nos jours, phénomène qui revêt toute sa signification si on le compare à la continuité de la politique pénitentiaire de la Belgique, notre voisine. C'est, enfin, la prééminence accordée à l'interprétation, à la motivation collective profonde de l'événement, à la recherche d'une doctrine parfaitement cohérente mais non systématisée, voire même exprimée. Il résulte de tout cela que si l'œuvre est particulièrement brillante et captivante pour l'intelligence, elle n'en demeure pas moins, par certains côtés, superficielle pour le spécialiste. Au fond, la démonstration est trop parfaite et c'est, peut-être, là son défaut. Car si le pouvoir avait mis en œuvre au XIX<sup>e</sup> siècle une technologie sur les corps aussi systématique, les Français auraient été réduits au rôle de purs automates, alors que ce siècle a été celui des révolutions et de l'anarchisme.

Ce qu'il faut, en définitive, regretter c'est que sa rigueur démonstrative ait empêché M. Michel Foucault de s'être arrêté aux aspects carcéraux généralisés de la société du XIX<sup>e</sup> siècle. S'il s'était davantage penché sur la société

qui est la nôtre, en cette fin du XX<sup>e</sup> siècle, il aurait pu nous dire que les grandes métropoles modernes, avec leur circulation intense et leur univers de béton évoquent irrésistiblement d'immenses prisons, dont les habitants s'évadent massivement chaque fois qu'ils en ont l'occasion, lors des fins de semaine et des vacances ? N'aurait-il pu également évoquer la réaction anarchisante, provoquée par la réglementation étouffante et minutieuse du travail qui traverse les institutions ? N'est-il pas, en effet, saisissant de voir qu'en dehors du scientifique et du technique, c'est-à-dire, de la recherche et du métier, où la contrainte s'appesantit toujours davantage sous la pression de la méthodologie et de la technologie, l'originalité, la fantaisie et l'improvisation essaient de se donner libre cours ?

Le fait que l'ouvrage de M. Michel Foucault nous incite ainsi à une telle méditation prouve que s'il peut être critiqué ou sujet de controverse, il n'en suscite pas moins un immense intérêt et ouvre des perspectives riches et nouvelles.

## II

## LE JUGE UNIQUE AU REGARD DE LA CRIMINOLOGIE ET DE LA POLITIQUE CRIMINELLE

par Jacques VÉRIN

Le très ancien débat sur les mérites et les défauts respectifs de la collégialité et du juge unique a ressurgi ces derniers temps à l'occasion de l'adoption de divers textes législatifs ou réglementaires instituant dans certains cas le juge unique soit au pénal, soit au civil.

Les discussions ne sont pas exemptes d'un certain caractère passionnel, qui ne saurait surprendre, car la question touche de près à la vie quotidienne du magistrat et de l'avocat, et l'on prend conscience d'une évolution qui, plus que toute autre, pourrait transformer le mode de travail et la conception même du rôle du juge.

Une loi récemment adoptée par le Parlement, qui généralise la possibilité de faire juger les affaires correctionnelles par un seul magistrat, a polarisé l'hostilité traditionnelle des milieux professionnels à l'égard du juge unique. De nombreuses organisations de magistrats et d'avocats ont adressé un message au Président de la République pour l'inciter à demander conformément à l'article 10 de la Constitution une nouvelle délibération de la loi. Le Conseil constitutionnel a été saisi par soixante-treize sénateurs d'un recours pour inconstitutionnalité de ce texte<sup>1</sup>.

Les institutions judiciaires, les libertés publiques, les droits de la défense sont-ils menacés<sup>2</sup> par une réforme qui subordonnerait toute autre considération au souci budgétaire ?

1. Le Conseil constitutionnel, par décision en date du 23 juillet 1975, a jugé inconstitutionnel le pouvoir discrétionnaire accordé au président de la juridiction de confier des affaires de même nature soit à un tribunal collégial, soit à un juge unique, comme étant contraire au principe de l'égalité devant la justice.

2. Cf. Michel GOUT, « Juge unique, juge inique », *Le Monde* du 7 juin 1975.

Nous ne voulons pas reprendre ici en détail la discussion classique; tout le monde connaît bien le tableau contrasté des mérites et des inconvénients de chaque formule. Sur le plan intellectuel, le juge unique reçoit de son isolement même une précieuse stimulation selon les uns, mais il est susceptible, selon les autres, de commettre des erreurs lourdes de conséquences, que la collégialité lui aurait évitées : la concertation est indispensable, même pour les meilleurs esprits. Sur le plan du caractère, les arguments s'opposent radicalement : la collégialité, disent certains, est le meilleur garant de l'indépendance du magistrat, tant à l'égard du pouvoir que des justiciables et du public; c'est une école d'irresponsabilité et de passivité disent les autres, tandis que le juge unique est forcément un homme de caractère, prêt à prendre ses responsabilités et à défendre contre quiconque l'indépendance de la magistrature. Cela aussi est dangereux, reprennent les premiers, car il existe parfois de sérieux défauts de caractère ou encore des tempéraments exagérément répressifs, qui ne seront plus tempérés par la présence d'autres personnalités et dont les conséquences pourront être redoutables pour les justiciables. Au surplus tous les magistrats n'ont pas les qualités requises pour être juge unique; que ferait-on de ceux dont le savoir est précieux dans la collégialité, mais qui ne savent pas prendre leurs décisions en temps voulu ? Précisément, rétorquent les seconds, le système classique s'accommode de ces individualités au savoir purement livresque qui n'ont pas leur place dans la magistrature et qu'un système de juge unique écarterait d'emblée de la profession.

Le débat pourrait se poursuivre longtemps encore, mais il est devenu un peu stéréotypé — encore qu'on relève çà et là l'invocation de faits nouveaux, comme la politisation de certains jeunes magistrats qui risquent, statuant comme juge unique, de se trouver inconfortablement pris entre la loi et leurs propres principes<sup>3</sup>, ou encore l'aggravation du danger couru par le juge unique, que vient tristement illustrer l'assassinat d'un juge d'instruction lyonnais.

Il nous paraît que ce débat gagnerait à s'élargir pour tenir compte des données criminologiques, notamment de la sociologie et de la psychologie judiciaires, et des perspectives de la politique criminelle. On est loin de disposer en ces domaines d'études achevées, mais nous voudrions indiquer dans cette chronique quel apport ces sciences peuvent déjà fournir au débat et sur quels points des recherches seraient fructueuses.

## I

### SOCIOLOGIE ET PSYCHOLOGIE JUDICIAIRES

On raisonne bien souvent comme si le choix entre collégialité et juge unique se plaçait dans l'avenir, la réalité présente étant sans conteste le tribunal collégial, un système où le juge unique fait figure d'exception et d'intrus. Mais n'est-ce pas là, comme le dit un peu curieusement un auteur<sup>4</sup>, une « obsession souvent illusoire de la collégialité » qu'il faut démythifier ?

3. M. TARABEUX, « Le juge unique en matière civile au Tribunal de grande instance de Paris », *Gazette du Palais*, 20 juin 1974, p. 544 et 545.

4. Marcel BELLAMY, « Le pouvoir de commandement du juge, ou le nouvel esprit du procès », *D.*, 1973.1.2522.

Il appartient à la sociologie juridique de rétablir la situation réelle, dans le courant d'une évolution qui est en train de faire du juge unique, aussi bien au civil qu'au pénal, la règle et non plus l'exception.

La démonstration doit d'ailleurs se faire en deux temps, partant de ce qui est immédiatement apparent pour faire ensuite ressortir la réalité sous-jacente masquée par les dispositions légales.

A. Un simple comptage des postes budgétaires des magistrats qui remplissent des fonctions de juge unique fait déjà apparaître leur importance numérique. En effet, sur 2 857 magistrats du siège en métropole, on compte, civil et pénal entremêlés, 778 juges d'instance et juges directeurs, 477 juges d'instruction et 222 juges des enfants<sup>5</sup>, soit plus de la moitié de l'effectif budgétaire. A ce total, il faut ajouter 203 juges de l'application des peines qui consacrent une grande partie de leur temps à leurs fonctions de juge unique, et pour lesquels on créera vraisemblablement un jour des postes budgétaires. Il faut songer aussi à tous les magistrats du tribunal qui en dehors des audiences collégiales statuent comme juge unique : le juge de l'expropriation, le juge des référés, le juge de la mise en état, le juge de l'exécution institué par la loi du 5 juillet 1972<sup>6</sup>. La nouvelle loi portant réforme du divorce vient de créer encore un juge unique : le juge délégué aux affaires matrimoniales, qui aura compétence exclusive quand le divorce est demandé par consentement mutuel et sera spécialement chargé de veiller à la sauvegarde des intérêts des enfants mineurs<sup>7</sup>.

Non seulement ces juges uniques sont nombreux, mais leur compétence s'étend régulièrement. Des études s'imposent pour faire ressortir l'importance toujours plus grande du juge d'instance, dont le taux de compétence est fréquemment élevé tandis que sa compétence *ratione materiae* s'accroît et que, pour des catégories entières de justiciables, il représente la seule juridiction pratiquement accessible.

L'évolution du juge des référés est également significative, car elle tend à faire, d'un recours limité par les notions d'urgence et de provisoire, une instance qui permet fréquemment aux parties de régler leur litige sans avoir à saisir le tribunal (la nouvelle formulation du décret du 9 septembre 1971 remplaçant l'injonction » par l'indication qu'elles « n'ont pas autorité de chose jugée au principal » n'est-elle pas une incitation à trancher le fond sous réserve d'une éventuelle saisie du tribunal ?)

La loi du 10 juillet 1970 avait déjà introduit le juge unique dans toutes les matières civiles autres que disciplinaires ou relatives à l'état des personnes; mais son maniement était complexe et son application pratique fut à peu près inexistante<sup>8</sup>. Il n'en est pas de même du décret du 9 septembre

5. Renseignements communiqués par la Direction des services judiciaires.

6. Cf. Ph. BERTIN, « Un curieux cocktail : la loi du 5 juillet 1972 instituant un juge de l'exécution et relative à la réforme de la procédure civile », *Gaz. Pal.*, 1972, 2<sup>e</sup> sem. p. 714 et s. M. Bertin note que les attributions du juge de l'exécution ne sont pas énumérées de façon limitative et qu'il est probable qu'on lui trouvera de multiples occupations, comme le laisse entendre l'article 17 de la loi.

7. Un parlementaire a noté, au cours des débats, que ce juge, doté de pouvoirs considérables, n'était pas sans rappeler le juge des enfants.

8. Cf. BELLAMY, *op. cit.*, n° 17.

1971, qui a instauré un nouveau système plus simple, utilisé assez largement à Paris<sup>9</sup> et dans les tribunaux périphériques.

Deux points sont à souligner.

1) L'attribution des affaires à un juge unique est faite par le président, mais les avocats disposent d'un véritable droit de *veto* pour demander le renvoi à la formation collégiale.

2) Le juge unique peut être utilisé sous trois formes : comme juge du fond, comme juge des plaidoiries seulement (le délibéré se faisant en collège) et comme juge de la mise en état. Dans certaines chambres de la famille, la réunion chez un même magistrat des fonctions de juge de la conciliation, juge de la mise en état, juge de l'enquête et juge des plaidoiries ne laisse plus le principe de la collégialité jouer que pour le délibéré. Il serait fort intéressant d'étudier l'application effective des textes dans l'ensemble des juridictions et notamment de déterminer le partage qui se fait entre les deux systèmes suivant les types d'affaires, les phases de la procédure, l'importance du tribunal.

Au pénal, la même étude s'impose quant à l'application de la loi du 29 décembre 1972 (art. 398 et 398-1, du C.P.P.) qui permet de ne composer le tribunal correctionnel que d'un seul magistrat pour le jugement de certaines affaires, essentiellement les délits en matière de chèques, les accidents de circulation, et les délits prévus par le Code de la route (à l'exclusion des cas où le prévenu est en état de détention provisoire lors de sa comparution à l'audience). Après deux ans d'application de cette loi le garde des Sceaux a dressé devant le Parlement, lors des débats sur le nouveau texte généralisant le juge unique, un bilan très favorable : le nombre des procédures en attente a notablement diminué dans beaucoup de tribunaux, et l'on n'a enregistré qu'une très faible proportion d'appels, aucun incident, aucune difficulté d'application, aucune protestation des prévenus<sup>10</sup>.

Le contentieux visé par la loi du 29 décembre 1972 représentait près de 40 % de l'ensemble. La nouvelle loi, on le sait, étend à presque tous les délits la possibilité de juger à juge unique les affaires correctionnelles. Nous essaierons dans la deuxième partie de cette chronique d'apprécier cette réforme dans une perspective d'ensemble de politique criminelle. Pour l'instant, nous avons seulement voulu rappeler que, dès à présent, la collégialité du tribunal n'occupait plus qu'une place restreinte dans notre système pénal.

B. Mais un examen plus en profondeur de ce système semble bien montrer que cette place est plus restreinte encore qu'il n'y paraissait à première vue. Si l'on compare le nombre des affaires jugées par le tribunal correctionnel et le nombre des crimes et délits portés à la connaissance des parquets, on constate tout d'abord que le juge le plus important, ce n'est pas le tribunal, mais le substitut, encore un juge unique. Il ne dispose, dira-t-on, avec la possibilité de classer sans suite une affaire, que d'un pouvoir de relaxe et non de condamnation. Mais ceci n'est pas entièrement vrai, car il existe nombre d'infractions, par exemple le défaut de paiement d'une pension alimentaire, les menaces, pour lesquelles le parquet ne classe l'affaire qu'après

9. Cf. M. TARABEUX, « Le juge unique en matière civile au Tribunal de grande instance de Paris », *Gaz. Pal.*, 20 juin 1974 (p. 544 et s.).

10. Cf. notamment J.O. *Débats parlementaires*, Sénat, Séance du 6 juin 1975, p. 1335.

avoir obtenu le paiement des arriérés, refroidi l'ardeur de l'auteur des menaces, etc.; autrement dit il ne procède pas autrement que ne l'aurait fait le tribunal avec une condamnation conditionnelle.

La sélection des affaires opérée par le parquet, puis par le juge d'instruction disposant du non-lieu est devenue de plus en plus sévère à mesure que le nombre des infractions augmentait, réduisant ainsi l'étendue de la matière à juger par le tribunal. La faible proportion des relaxes en correctionnelle est un signe que la question de l'innocence ou de la culpabilité des prévenus a été la plupart du temps déjà décidée pour lui.

Mais il y a plus grave : c'est que petit à petit le choix du *quantum* et même de la nature de la peine lui échappe aussi. Nous faisons référence ici à l'accroissement simultané des pouvoirs du juge d'instruction et du juge de l'application des peines, qui a pour effet de ronger le domaine laissé au tribunal. Antérieurement à sa décision, le jeu de la détention provisoire et de la mise en liberté au cours de l'information prédétermine, pour les courtes peines, dont on sait l'importance numérique, la durée de la peine d'emprisonnement et ne laisse guère au tribunal, comme on l'a souvent remarqué, que le soin de « couvrir la détention » par un subtil dosage entre prison ferme et sursis. La loi du 17 juillet 1970 instituant le contrôle judiciaire est venue donner au juge d'instruction, qui jusque-là n'avait, sociologiquement parlant, le pouvoir que de relaxer ou de condamner à la prison, celui d'ordonner un traitement en milieu ouvert qui appelle normalement du tribunal une mesure de probation venant consolider et poursuivre l'action entreprise souvent pendant de nombreux mois.

Il arrive qu'un tribunal çà et là résiste contre cette dépossession de son rôle et refuse de suivre la solution qui lui était dictée par le juge d'instruction; mais le résultat est choquant lorsqu'il met fin à une rééducation bien engagée, et ce combat est sans grand espoir.

D'autant que le juge de l'application des peines intervient ensuite et que ses pouvoirs n'ont cessé d'augmenter afin de lui permettre de modeler la sentence du tribunal en fonction des besoins du traitement et de la réinsertion sociale. Juge d'instruction et juge de l'application des peines sont naturellement appelés à se donner la main, par-dessus la tête du tribunal utilisant déjà dans certains ressorts le même personnel éducatif et social.

A la limite, on peut dire qu'il ne reste plus au tribunal, dans bien des affaires, qu'un rôle d'apparat, ce rôle de croquemitaine à l'égard de l'opinion publique que consent seulement à lui laisser le néo-classicisme, tandis que le pouvoir réel est exercé ailleurs.

Dans cette évolution, que devient la concertation entre les magistrats composant la juridiction collégiale? C'est à la psychologie judiciaire qu'il conviendrait ici d'avoir recours pour étudier la réalité du délibéré. Et d'abord quelle est la proportion des jugements renvoyés à une date ultérieure pour permettre un délibéré mûrement réfléchi, des délibérés en chambre du conseil et des délibérés quasi instantanés sur le siège? Ensuite sur quoi porte le délibéré : dans quel pourcentage d'affaires la culpabilité fait-elle question, combien de temps est consacré au choix de la peine, dans combien d'affaires la consultation est-elle réduite à la détermination d'un tarif, quelle influence peut avoir sur le délibéré le caractère plus ou moins autoritaire du président, supérieur hiérarchique de ses assesseurs et le fait qu'il soit généralement le seul à connaître les dossiers? En attendant les études qui s'imposent, on peut, semble-t-il, présumer que cette concertation perd progressivement de

l'importance du fait de la pression du nombre des affaires et du fait de l'érosion du pouvoir réel du tribunal<sup>11</sup>.

## II

### POLITIQUE CRIMINELLE

La situation que nous avons brossée à grands traits et que des recherches scientifiques devraient analyser de façon plus précise n'est pas satisfaisante, car elle repose sur des fictions, et les fictions sont en définitive plus nocives qu'utiles<sup>12</sup>. Aussi n'est-il pas étonnant que le législateur se soit attaché depuis quelques années à introduire, par des réformes successives, le juge unique, au civil comme au pénal. Les solutions nouvelles sont fragmentaires, largement inspirées par les circonstances et les préoccupations budgétaires. Il s'agit avant tout de remédier à l'encombrement des tribunaux et à l'insuffisance des effectifs judiciaires. Mais la ténacité et la continuité du dessein montrent qu'il est inspiré aussi par des raisons plus permanentes. Pour bien saisir l'évolution actuelle de notre organisation judiciaire, il faut la placer dans une perspective de politique criminelle, en fonction de la transformation progressive du procès classique en procès de défense sociale orienté vers l'amendement et la réinsertion sociale du délinquant.

Notons tout de suite que les nouveaux objectifs du système pénal n'imposent pas un choix exclusif entre le principe de la collégialité et le juge unique : il s'agit de faire une part judicieuse à l'un et à l'autre, de les combiner entre eux pour bénéficier des avantages de chacun. Les juridictions d'appel doivent demeurer collégiales, de même le jugement en première instance des problèmes les plus complexes, des infractions qui appellent les plus lourdes sanctions. Bien plus, il est essentiel que les justiciables, prévenus et victimes, puissent toujours obtenir, s'ils le désirent, le jugement par un tribunal collégial<sup>13</sup>.

Une bonne partie des critiques adressées à la nouvelle loi généralisant le juge unique correctionnel vient sans doute de ce qu'elle n'a accepté qu'à contre-cœur cette possibilité et ne l'a pas pleinement assurée<sup>14</sup>. La crainte que les prévenus ne récuser systématiquement le juge unique paraît pourtant sans

11. On peut rattacher ici cette observation récente de M. Tarabeux, vice-président du Tribunal de grande instance de Paris : « Les jeunes magistrats sont en majorité favorables au juge unique. Après le concours d'entrée, un assez grand nombre souhaitent devenir juges d'instance; cela s'explique parce que, dans la justice, ils recherchent un métier où ils auront des responsabilités à prendre seuls. Bien souvent, dans le tribunal, ils redoutent le paternalisme de leur président. La prolongation des études (licence en quatre ans, Ecole de la magistrature) et le désir d'indépendance de plus en plus répandu sont peut-être à l'origine de cette situation, mais la réalité est là et constitue un facteur non négligeable. » (M. TARABEUX, *op. cit.*, p. 544.)

12. Cf. notre étude in *Aspects nouveaux de la pensée juridique*, Recueil d'études en hommage à Marc Ancel, tome II, p. 73-84.

13. Cf. Michel GOUT, « Juge unique, juge inique », *Le Monde*, 7 juin 1975 : « Mais si l'homme dont la vie se trouve bouleversée par une décision de justice estime qu'il sera mieux jugé par trois juges que par un homme seul, il faut que sa demande puisse être satisfaite sans discussion. Autrement dit, il faut que, en matière pénale comme en matière civile, le retour à la collégialité soit de droit, sans qu'il soit besoin de motiver la demande. »

14. Cf. l'intervention de M. Mignot au Sénat, Débats parlementaires, p. 1341.

fondement, surtout si les peines que celui-ci peut infliger étaient limitées par un plafond, comme il en est pour le juge des enfants statuant seul, ou pour un autre modèle auquel on pourrait songer, le *magistrate* anglais<sup>15</sup>.

Les principes essentiels de la défense sociale qui ont été incorporés dans notre système pénal sont favorables au juge unique dans une double acception de l'institution : le juge unique au moment crucial de l'audience et du jugement, mais aussi le juge unique dans la succession des phases du processus pénal.

A. *Le juge unique à l'audience* répond au besoin de réduire cette barrière psychologique que dressent la solennité du tribunal, la collégialité, l'estrade, le langage juridique. On ne dialogue pas avec un aréopage, on peut le faire avec un seul magistrat. Les contacts humains seront plus faciles, la compréhension mutuelle meilleure.

Lorsqu'on ne se borne plus à une appréciation abstraite des infractions commises et des peines correspondantes et que l'on veut pouvoir choisir la mesure la plus appropriée pour défendre la société, et en même temps pour parvenir à la réhabilitation du délinquant, à sa réinsertion dans la société, la connaissance de sa personnalité est essentielle. Le juge unique sera toujours mieux placé que le Tribunal pour y parvenir<sup>16</sup>.

L'efficacité de la peine dépend aussi dans une large mesure de la bonne communication entre juge et délinquant, car elle ne peut porter de fruits pour le délinquant que si elle est acceptée par lui comme juste et méritée. Le court moment de l'audience n'est certes pas toujours suffisant pour entraîner une pleine reconnaissance de sa responsabilité, mais à cet égard un dialogue sincère avec le juge est un élément important de la réhabilitation.

Par ailleurs, le moment du jugement a perdu ce caractère fatal qu'il tenait du principe classique de l'irrévocabilité des décisions. Si ce principe est toujours officiellement admis par le tribunal correctionnel, à la différence de la juridiction des mineurs, il est dans la pratique, sérieusement battu en brèche grâce aux pouvoirs du juge de l'application des peines. L'erreur commise au stade du jugement, redoutable dans une justice classique, perd de sa gravité dans une « justice de la durée » où elle peut être réparée. Elle est, en outre, moins vraisemblable si l'on confie à un même magistrat le soin de connaître les différentes phases du procès.

B. *Le juge unique pour toutes les phases du processus pénal.* Pour la connaissance du délinquant et la compréhension mutuelle, comme pour l'efficacité de l'action éducative et de la réinsertion sociale posées comme buts de la peine, il est nécessaire d'abandonner le principe classique de la séparation de l'instruction et du jugement et la fragmentation du procès en phases successives cloisonnées entre elles et confiées à des magistrats différents.

Il est clair que les garanties que l'on recherchait dans cette séparation ne sont plus assurées quand le pouvoir effectif est passé du côté de l'instruction.

15. Le *magistrates' court*, tribunal sommaire qui connaît de plus de 90 % des infractions, est parfois collégial, composé de deux ou trois magistrats non professionnels, tantôt à juge unique, comme à Londres et dans les grandes villes, où il existe des *stipendiary magistrates*, magistrats à plein temps rétribués.

Le *magistrates' court* ne peut pas infliger une peine d'emprisonnement supérieure à six mois.

16. Ce point a été particulièrement souligné au Sénat par le ministre de la Justice et le rapporteur M. Ciccolini, malgré son hostilité de principe au juge unique, en a reconnu le bien-fondé. Cf. *J.O.*, p. 1331 et p. 1335.

En revanche la connaissance du dossier et des hommes acquise par le juge d'instruction est en partie perdue pour le tribunal; le juge de l'application des peines, de son côté, doit reprendre dès le début ce même travail. Source de gaspillage d'énergie et d'inefficacité, la fragmentation du procès est aussi responsable pour une bonne part de la lenteur pathologique de la justice pénale. Cette lenteur est inacceptable pour les victimes et pour le public, et c'est bien pour y remédier que le juge d'instruction a pris peu à peu la place du tribunal. Mais elle est aussi inacceptable dans l'optique du traitement de resocialisation, car celui-ci, pour réussir, doit commencer aussitôt la culpabilité établie.

Le juge unique de l'instruction, du jugement et l'application des peines pourrait régler sans tarder bien des menues affaires qui ne méritent qu'une manifestation bien sentie de la réprobation sociale, une amende, une courte période en semi-liberté, un bref emprisonnement; la victime commencerait aussitôt à recevoir une indemnisation; il n'y aurait plus ces hiatus inadmissibles entre l'instruction et le tribunal, entre le jugement et l'application de la peine.

Un juge unique de cette sorte n'est pas un homme seul : il l'est même beaucoup moins que le membre d'un tribunal collégial. C'est en effet un type de magistrat différent, analogue au juge des enfants et au juge de l'application des peines : il dispose d'une équipe de collaborateurs, d'un réseau de personnes bénévoles, il possède un bureau et un téléphone, un fichier, des crédits : c'est un chef de service équipé pour mener une action continue de l'instruction à l'exécution des peines et à l'assistance post-pénale. Pour lui, la concertation du délibéré à un instant précis et limité est remplacée avantageusement par une concertation prolongée dans le temps, avec des collaborateurs qui ont reçu une formation différente de la sienne, comme l'éducateur, le psychologue, l'assistante sociale, et lui apportent des points de vue différents. Cette forme de conseil n'exclut pas naturellement la consultation du juge avec ses collègues à propos de problèmes qui préoccupent l'un ou l'autre d'entre eux, en dehors même de ces affaires difficiles ou graves pour lesquelles ils se retrouveront en formation collégiale.

Le juge unique à l'audience seulement nous paraît ne répondre que très incomplètement aux besoins du système pénal actuel. La nouvelle loi ne peut être qu'une étape vers la fusion du juge d'instruction, du tribunal et du juge de l'application des peines. En organisant une succession de trois juges uniques différents pour une même affaire, cette loi fera clairement apparaître la nécessité de poursuivre la réforme et de supprimer les lenteurs, les gaspillages de temps et d'énergie et les incohérences qui subsisteront en confiant à un même magistrat le soin d'assurer la continuité du procès pénal.

L'institution du juge unique est aujourd'hui critiquée parce qu'elle paraît une mesure de circonstance imposée par la pauvreté du budget, risquant de compromettre le droit des justiciables à une justice sereine, menaçant l'indépendance des magistrats et leur sécurité.

Mais replacé dans l'optique du procès de défense sociale, chargé dans la logique du système d'assurer la continuité de la justice dans toutes ses phases, ayant reçu la formation qui convient pour lui permettre de bien remplir son rôle, doté — le point est capital et les débats parlementaires l'ont bien souligné — des locaux et des collaborateurs nécessaires, proposé mais jamais imposé au justiciable, le juge unique, nous en sommes convaincu, sera accepté de tous comme un instrument efficace de la rénovation du système pénal.

## E. Chronique de police

par Jean SUSINI

Professeur à l'Université de Montréal,  
Membre du Conseil de direction de la Société internationale de criminologie,  
Vice-Président de l'Association française de criminologie.

### L'IMAGE DE LA CRIMINALITE A TRAVERS LES SYSTEMES DE POLICE

L'une des fonctions latentes de la police n'est-elle pas de porter *témoignage* de l'existence et de la physionomie du fait criminel ! Ce témoignage peut satisfaire deux besoins. En premier lieu l'actualisation, le passage à l'existence des lois (ex. : l'anglais *enforcement*). En second lieu, la confection d'une représentation *officielle* du crime. Une image de la loi à travers des réactions concrètes, donc ! La police serait ainsi le système de perception d'une abstraction : la volonté législative !

Le premier besoin a, dans l'ordre scientifique, d'étroites corrélations avec la criminologie scientifique et clinique, avec les sciences humaines axées sur l'homme concret, réel, individuel.

Le second entretient d'étroits rapports avec les sciences de l'objectif, de l'objet interposé entre une détection et une réalité fuyante, empirique, non fixable. La police semble croire détecter des réalités concrètes alors qu'en fait elle ne fait que saisir des conduites, des actions passées. Elle est axée sur l'activisme criminel. Avant d'être l'*art* de saisir le criminel, elle est *technique de reconstitution* de l'acte. Mais un acte humain est forcément complexe, fait d'une convergence de réalités diverses. La perception policière se moule dans la grille du regard pénal. Elle ne recherche donc que certaines manifestations *objectives* de comportements. S'agit-il vraiment là d'une phénoménologie allant de soi, pouvant constituer une totalité consistante, un *phénomène* ? Ne doit-on pas accepter avec prudence la notion de phénomène criminel, au niveau de la rencontre traditionnelle entre la police active et l'activisme contraire aux normes pénalement protégées ?

Le second besoin implique le recours, direct ou non, aux conceptualismes et instruments de diverses sciences, telles certaines branches ou formes d'analyse sociologique, de la démographie ou démologie et des sciences humaines dites

sociales, où règne une représentation abstraite, robotique et synthétique de l'homme : une esquisse désincarnée aussi bien de la victime que de son agresseur, une criminalité mécanique, inhumaine, tératologique et utopique.

Les approches quantitatives, métriques et qualitatives sont combinables avec chacune de ces deux perspectives, qui sont les deux coordonnées internes et externes du regard policier systématique.

Une question vient aussitôt à l'esprit : de par sa masse, son recrutement, ses rôles, ses niveaux culturels variés, la formation de ses personnels, la manière de vivre ou de se représenter ses rôles, la police est-elle en mesure de progresser harmonieusement et valablement selon ces deux axes inexorablement tournés vers l'avenir. Et qui, dans les décennies les plus prochaines, réaliseront une transformation spectaculaire des raisons d'être, des structures et structurations, des motivations (claires, stéréotypées, artificielles ou inconscientes) des acteurs de procédures à caractère de police, des personnalités fonctionnelles de base ou en devenir (qui devront être formées pour évoluer et non pour conserver des attitudes anachroniques), des cultures de référence, des savoir faire et des supports ou localisations organico-administratives de l'ensemble encore appelé : la *police*.

Pour illustrer notre propos, nous allons, dans les limites de cet article, montrer *comment* et *quelle image* la police produit à partir de ses synthèses et de ses comptages.

Ensuite nous imaginerons une approche *scientifique* des mêmes objets et objectifs.

Nous pourrions alors conclure dans une certaine direction.

## I

### LES SOURCES DE L'IMAGE DU CRIME DANS LA POLICE

Elles sont diverses. Mais la centralisation culturelle et fonctionnelle, à partir des comptages d'enquêtes et des idées reçues, dans le cadre des principes impliqués par le système de droit pénal devenu comme une sorte de seconde nature, parvient à dépouiller ces sources de tout contenu concret, en sorte que les comportements criminels dénombrés (purifiés à l'extrême, devenus des réalités essentielles et primordiales, qualifiés comme des objets naturels) se réfèrent purement et simplement à un squelette d'homme, à une image de l'homme dévitalisée, fabriquée dans une sorte de vide à partir des traits plus ou moins accentués du méchant, du pervers, du salaud, du diable, du fou, du paresseux, du cupide, du menteur ou du débile...

Cet appauvrissement de la représentation de l'homme est-elle nécessaire au bon exercice de la fonction ? Ou n'est-elle qu'une réaction de défense dans le cadre d'un rôle trop réduit à des actes d'exécution particulièrement extra-humains ? A force de vouloir légaliser les pulsions et les réactions de l'homme on finit par le mettre dans une situation tellement inconfortable qu'il est obligé de se protéger par une idéologie agressive et pessimiste. La pression juridico-judiciaire a longtemps étouffé l'homme chez le policier. Cette pression se fait encore sentir au niveau des images de marque du recrutement et de la formation, dans bien des pays. Le nôtre est celui qui, à cet égard paraît le plus libéré. Mais la culture scientifique y est encore trop peu développée.

Et pourtant la pensée juridique est en train d'évoluer. La défense sociale réintroduit dans le droit le visage de l'homme réel, et la criminologie scientifique clinique ne s'intéresse qu'à lui, à son inépuisable réalité.

Et pourtant, de par sa nature même de fonction engagée dans les réalités quotidiennes, la police devrait disposer ses acteurs à une connaissance approfondie des phénomènes humains ! Puisque la police s'efforce de produire certaines images du crime national à partir de ses enregistrements, ces données deviennent la source officielle des images que les gens de police sont censés avoir du crime. Ceci n'est pas tout à fait certain. Mais nous ne nous en tiendrons qu'aux affirmations conventionnelles qui pétrissent et modèlent le portrait policier du crime en France. Il s'agit là d'un travail méritoire et qui a ses racines dans la période qui a suivi la fin de la Seconde Guerre mondiale.

C'est en effet en 1946 que M. Jean Nepote, l'actuel secrétaire général de l'OIPC-Interpol, a conçu et mis en place les premières statistiques de police. Elles eurent le mérite d'exister. Il est bien dommage que des réformes ultérieures aient brisé l'homogénéité et la continuité de cet enregistrement. La sobriété des nombres, la permanence des processus de confection, la valeur graphique de tels indicateurs<sup>2</sup>, eussent certainement été plus utiles que de vaines recherches d'enregistrement parfait d'une phénoménologie qui dépend, d'autre part, d'une trop grande quantité de variables. L'équilibre statistique atteint pouvait permettre d'évaluer des variations significatives. Nous avons, à maintes reprises, dans ces Chroniques montré que de ces statistiques élémentaires on pouvait extraire des hypothèses de travail, et non pas des révélations « causales » relevant du scientisme d'antan, des mythes culturels.

Croire que des comptages et des enregistrements sont des dévoilements de trésors ou de secrets relève d'une épistémologie naïve et démodée.

Mais si l'on se libère de la fascination des nombres il faut alors recourir à tous les conceptualismes scientifiques, aux plus diversifiés, aux plus raffinés. Nous reviendrons sur ce point.

La police voici trente ans a donc manifesté le désir de réfléchir sur ses activités. De nombreuses publications en témoignent<sup>3</sup>.

De façon générale, d'ailleurs, c'est pour satisfaire ce besoin que la police française dès 1950 a aidé moralement et matériellement la Société internationale de criminologie. Tout cela correspondait à un effort conscient en vue de contribuer à la connaissance scientifique du crime. L'histoire des rapports entre la police et la criminologie a connu dans la *décennie* 1950-1960 un grand moment. Il en est resté des traditions. Dont les statistiques et des synthèses diverses et des monographies. Matériel qui fut longtemps soit trop confidentiel soit trop marqué par les aléas de la recherche, de l'identification et de l'arrestation, puis de la preuve. Mais qui exprimait une nouvelle prise de conscience de l'homme dans la fonction.

Donc, bien des documentations dorment encore dans les archives de police. Sans doute ne sont-elles pas *scientifiquement* directement exploitables ! Ne faudrait-il pas autoriser des chercheurs qualifiés à les compiler ?

Nous nous contenterons, pour éclairer notre thèse, d'une collection plus élaborée de documents. Progressivement, par des contributions aux divers

1. Voir : *Aspects nouveaux de la pensée juridique, Hommage à Marc Ancel*, Paris, Pedone, 1975.

2. Pour la notion d'indicateur voir : « Les indicateurs socio-économiques. Théories et application », *Revue internationale des sciences sociales*, UNESCO, n° 1-1975.

3. Voir : *La Tribune du commissaire de police*, supplément aux n° 19-20 et 21 en 1950.

congrès de criminologie et autres, la police, toujours présente, s'est prise au jeu et a commencé à élaborer des aperçus plus substantiels que sa vision fonctionnelle et même générale du crime.

Mais, généralement, manquant des instruments conceptuels et méthodologiques, elle s'est confinée dans l'apport descriptif rudimentaire. Mais d'un descriptif parfois surchargé d'interprétations émotives et d'hypothèses types jugement de valeur. Malheureusement sans bases scientifiques confirmées. Sans souffle de recherche, pourrions-nous dire. Des appels, des actes de bonne volonté ! Mais une certaine inertie a trop longtemps bloqué la police en ce qui concerne sa participation à l'entrée dans l'ère scientifique. Les mystiques du droit pénal l'ont trop déformée. Actuellement toutefois une certaine reprise de l'évolution semble s'amorcer.

Sur l'histoire des idées dans la police on trouvera de quoi alimenter quelques recherches empiriques. A condition, bien sûr, de ne pas s'en tenir aux déclarations conventionnelles. Et de cela les hommes de police, malgré la rigidité de leur formation, sont conscients.

A travers les documents que nous allons évoquer, des forces diverses cherchent à se libérer. Les besoins de contributions *cognitives* sont latents et parfois manifestes. Mais les vieux mécanismes de réduction des choses aux dimensions de l'esprit sectairement répressif brisent parfois des élans qui valaient mieux que les conclusions qu'on leur fait subir.

Il nous semble que les documents élaborés par des policiers contiennent parfois des hypothèses refoulées et témoignent, à la faveur d'une manière sémantique discrète, d'un besoin que seules les sciences humaines pourraient satisfaire. A une certaine époque la revue syndicale, *la Tribune du Commissaire de police*, n'a-t-elle pas innové en s'adressant directement au public et en abordant des problèmes de toute sorte, même philosophiques<sup>3</sup>. La génération de l'époque, en raison des dures expériences connues, aurait-elle été plus vite que les autres vers une nouvelle notion de l'action de police ? Aurait-elle été en avance sur son temps et les structures !

Nous allons examiner les documents que voici :

*Comportements antisociaux et délinquance des jeunes en bande* (1964).

*L'évolution de la délinquance en milieu urbain* (1967).

*Etude analytique et comparée de la criminalité de 1964 à 1968.*

*La prévention du crime* (1969).

*La criminalité en France en 1972.*

*La criminalité en France en 1973.*

Le premier document a été publié en 1964. Il est l'œuvre du Bureau central national pour la France, correspondant français de l'OIPC-Interpol. Phénomène synthétique écrit, mis en mots conformes à la culture des administrations, ce document est propice aux analyses des divers contenus qu'il condense, télescope, ou déplace, qui lui servent de tissu, de substance et qui constituent sa trame syntaxique ou expriment la logique formelle qui sert de culture probatoire dans les milieux judiciaires. Il est ce qu'il est, mais répond à des besoins hétérogènes. Car il raconte des faits et ne les établit pas. La logique policière, accoutumée à la minutie des démarches probatoires peut-elle valoir dans les extrapolations parasociologiques ?

Est-ce que le même degré d'évidence est requis pour asseoir une crédibilité analogue à celle des preuves d'enquête ?<sup>4</sup>

4. Pour la notion de degrés d'évidence voir *Journal de psychologie*, n° 3-L 1962, p. 225.

Ce document est un fait. Il se situe entre le travail de police et l'émergence d'un besoin nouveau : la création d'une image centrale et générale des structures et des dynamismes de l'objectif. Il est dense et fortement contexté par des mécanismes inconscients.

Ce document illustre fort bien une nouvelle démarche qui veut s'imposer dans le milieu policier évolué. Il exprime, plus ou moins heureusement, un irréductible besoin de l'homme qui exécute des tâches de police. Celui de situer son travail dans un ensemble intelligible. D'être en mesure de participer à la compréhension de l'ensemble. D'être en somme en accord avec son rôle. Cette synthèse étant nationale réalise une structure d'opinions à l'occasion d'une rétrospection à très court terme. Elle a donc le mérite de projeter, de cristalliser les fondements de l'image active en vigueur dans la police à propos de l'ensemble du phénomène de bande chez les jeunes.

Le titre joue sur trois notions à combiner : le *comportement*, la *délinquance* et la *bande*. La première notion, de toute évidence, n'est pas rigoureuse, comme il est convenu d'en user dans les recherches scientifiques du type classique. Mais la police du style de surveillance a longtemps borné sa perception à regarder des comportements objectifs, dans le cadre d'un espace public, conçu comme un ensemble d'intervalles entre des intimités. Les comportements sont alors des spectacles directement perceptibles. Il est clair que certaines formes de criminalité ne sont jamais ainsi visibles. La technique de détection n'est-elle pas dans nos cultures actuelles surtout dominée par les besoins de la vue ? Prouver revient alors à rendre visible (flagrant).

Ce document a été établi à partir de réponses à des questions. L'information recueillie est donc orientée par la structure même du questionnaire. Les premières questions visent l'existence, l'importance et la situation du phénomène.

Le terme de *phénomène* pose un problème. Pourquoi l'utiliser ? Que veut-on dire à travers lui ? Est-ce que cela veut dire que les faits comptés s'insèrent dans la cohésion d'une entité phénoménale ? La délinquance visée serait-elle consistante, répondrait-elle à des facteurs communs uniformes, serait-elle faite des mêmes traits ou processus ?

Par phénomène veut-on indiquer qu'il s'agit d'une sorte de marginalité ? Ou bien d'un épiphénomène ? Ou bien d'une dimension spontanée de la réalité ? S'agit-il d'une transformation des données de base, limitées à des faits, en une totalité transcendante qui reste à vérifier ?

De toute façon on évoque les précédents à ces comportements en bande. On leur reconnaît une permanence, une latence anthropologique. La bande fait partie de l'humain. Sa normalité est telle qu'il n'est pas nécessaire de l'étudier.

Mais il y a une sorte d'archétype qui s'impose dans le récit policier. On évoque les ondes de générations. Sans cesse la même forme paraît, sous-tendue par de nouvelles générations. On se réfère donc à un modèle démographique banal. Le banal a le mérite d'être conforme au réel. C'est du descriptif direct. Or, chose curieuse, dans son *Leviathan* Hobbes fait allusion à une dynamique cyclique des troubles du comportement collectif. Criminologiquement cette conception a de l'intérêt. Car elle libère du modèle linéaire. Elle permet de concevoir les indicateurs de criminalité autrement que dans le cadre d'axes de coordonnées rigides et plans sinon trop plats.

Ce qui condamnait à représenter la criminalité sous forme de courbes indéfiniment croissantes. Tellement croissantes qu'il est logique de se demander

si l'instrument comptable est bien valide, sensible et fidèle. N'est pas inapte à engendrer des indicateurs.

Il est probable qu'en utilisant d'autres procédés de mesure on obtiendrait des résultats moins naïfs plus opérationnels. On ne peut continuer à représenter des faits multidimensionnels dans le plan de coordonnées élémentaires (le temps et le nombre). Cela conduit à une représentation linéaire stérile. La criminalité monte toujours puisqu'on l'enregistre de plus en plus systématiquement et que les totaux des unités de base ne sont pas scientifiquement contrôlés. Chaque courbe pourrait être reliée à d'autres indicateurs évolutifs. Nous avons esquissé cette question de la représentation concrète et significative dans la précédente chronique.

Mais ce qui importe, ici, c'est de constater qu'à propos du phénomène de bande, les rédacteurs du document de 1964 ont fait allusion à un *modèle cyclique*. Car outre le rythme des générations ils ont fait allusion à des précédents historiques. Et dans ce recours à une image cyclique il y a plus de potentiel d'intelligibilité que dans une vision linéaire qui risque fort de n'être d'une représentation artificielle des choses. Car aucun phénomène humain n'est linéaire. Cela risquerait de conduire à une vision insolite de la criminalité. A la situer comme phénomène tératologique dans une perspective « millénariste », avec une sorte de pessimisme moral.

Cette notion se retrouve autrement décrite dans les études sur l'anomie, dont nous traiterons dans une autre chronique.

Or, en restant à la surface des tâtonnements policiers, l'image proposée (en 1964) sur le phénomène de bande, et qu'aucun intellectualisme improvisé ou stéréotypé n'avait dénaturée, insistait sur une vision socio-démographique des choses : — le phénomène de bande est une dimension latente de toute agglomération, il fait partie de la notion d'agrégat, — il est donc tautologique de relier *causalement* l'urbanisation et la délinquance, — le comportement anti-social est l'une des caractéristiques du comportement collectif plus ou moins qualifiable *bande*, — le comportement délictueux n'est pas identifiable à celui d'antisocial, il faut établir un *rapport*, qui dans l'état des connaissances disponibles au niveau d'une telle rédaction, ne peut que *mimer* les modèles de contingence, ce refuge de l'ignorance en logique rigide, entre ces deux variantes des troubles de la conduite.

A partir d'une image démographique et d'une représentation mécanicienne du phénomène de bande on s'interroge sur le volume, la composition et la dynamique de ce phénomène et assez peu sur les conditions de sa genèse. Sinon pour proposer l'habituel lot de généralités.

Toutefois, au milieu des idées reçues, qui sont le contraire des hypothèses ouvertes, utiles et efficaces, on trouve des efforts d'aération intellectuelle dont l'intégration à la démarche est significativement forcée. Ainsi à propos de la vie des bandes, après avoir affirmé qu'elles sont dissoutes par l'action de la police, on ajoute « ou par une usure due à une maturité qui met fin au déséquilibre psychique... ». Il serait intéressant dans une perspective sémantique de creuser cette déclaration qui se donne formellement comme une donnée allant de soi, donc vérifiable. Et pourtant c'est bel et bien là une idée confuse, une vision d'école, une affirmation gratuite. Car les phénomènes de la dynamique des groupes, clos ou mobiles, se sont révélés à l'étude expérimentale et suivie, quelque peu plus complexes et déconcertants que cela. Un nouveau lot de stéréotypes ne serait-il pas en train de s'infiltrer dans l'horizon de la police ?

Et pourtant les rédacteurs, que l'on sent plus subtils que leur produit, se posent d'excellentes questions : est-ce que, par hasard, en se concentrant dans l'effacement des manifestations spectaculaires (en chassant les symptômes) on ne refoulerait pas certaines tendances dans la clandestinité ? D'où le développement d'une dimension criminelle secrète, moins visible mais comportant le risque d'explosions ultérieures plus spectaculaires. En tous les cas une telle action à trop courte vue (la répression du type réflexe), ne serait-elle pas la condition du glissement d'un certain résidu de jeunes vers les formes de criminalité chroniques, dangereuses et culturellement acceptées ? (par les intéressés eux-mêmes).

De ce document on pourrait extraire bien d'autres révélations sur les représentations de l'homme et de la société qui contextent le discours officiel de la police. Il offre une vision spatiale ou mécanicienne du phénomène. Et les variables intermédiaires qui déterminent ou jalonnent le jeu des sous-dimensions (le cyclique, le temporaire, l'occasionnel, l'accidentel...) actualisantes sont ignorées, pas même évoquées comme des inconnues algébriques. Or n'expriment-elles pas la nature anthropologique des phénomènes décrits. C'est là l'inversion de la perspective. Pour viser des phénomènes humains il faut être résolument anthropomorphes. Mais pas en évoquant un homme artificiel né spontanément dans les lignes du droit pénal.

Enfin le passage d'un inventaire des faits à la vision d'une phénoménologie implique le recours à d'autres mécanismes ou processus que cette simple vision descriptive et graphique ne le suggère.

Et pourtant ce document exprime un progrès. Il annonce quelque chose de valable. Mais il suggère que les policiers ne peuvent plus rester solitaires dans leur contact et leur essai de compréhension des faits qu'ils organisent selon la loi et la technique.

Nous ne pouvons allonger cette analyse. Mais ce qu'il convenait, c'était d'attirer l'attention sur les appels qui s'y expriment. Et que seule une compétence scientifique moderne peut satisfaire. Et aussi, bien sûr, une plus étroite coopération entre les acteurs d'activités de police à court, moyen et long termes, avec des chercheurs confirmés, dont l'indépendance est une condition de crédibilité. Pour s'associer à des recherches valables, crédibles, la police doit accepter que les recherches se fassent hors d'elle, mais avec sa coopération.

Ce que nous disons de ce document exemplaire, l'un des meilleurs qui soient, se peut dire des autres. Pour ne pas y avoir à revenir, il nous suffira de souligner qu'un modèle mécano-démographique, fondé sur des informations numériques trop lointaines et dénaturées, ne peut permettre d'organiser un contact efficace avec des réalités définies, à fixer des images complexes qui interagissent bilatéralement, à permettre de sentir vibrer le phénomène observé. D'où des questions logiques sur le moment où les bandes ont commencé à attirer l'attention policière et sur les variations du nombre des bandes perçues comme des objets de collection.

Une certaine gêne se note dans la manière de faire droit à une intention sémantique moulée dans la prudence du discours conformiste : on ne souscrit pas tout à fait à l'idée qu'il y a des formes nouvelles de criminalité. Au contraire, en bonne logique, on paraît plutôt voir soit des contenus nouveaux dans des formes anciennes soit des retours cycliques, conditionnés par la phénoménologie démographique et, sans doute, par certains mécanismes de la phénoménologie des cultures encore inconnus. D'une certaine manière la police

est attentive aux inconnues qu'elle ne peut exprimer autrement que dans un langage vulgaire. Et cela provient d'une formation pas assez polyculturelle, sentant trop l'école technique, l'école des exécutants, ou des mystiques du rôle marginal, selon un paradigme bien connu.

A travers les réflexions sur le phénomène de bande chez les jeunes on voit paraître une chaîne d'hypothèses pouvant servir à l'étude empirique du banditisme, cet autre phénomène où la sémantique devrait nous aider à desintriquer les dogmes et les séries qui se mêlent confusément.

Nous pensons que les documents où la police exprime, sous forme de dogmes ou de recours à des idées reçues, d'appels à un certain bon sens, sont des modalités de langage à déchiffrer selon d'autres grilles. On s'apercevra ainsi qu'il y a l'intuition, dans l'anthropologie policière, d'une certaine valeur du regard historique. Que malheureusement une prudence culturelle et intellectuelle bloque et fait ressembler à un conservatisme intimement associé à la fonction même de police. C'est dans une certaine intuition de l'histoire intérieure du crime, de sa communauté avec le développement anthropologique vécu, que le policier se fabrique une sorte de sagesse de service, pré-scientifique donc trop rigide. Par exemple l'histoire du banditisme comme forme des mouvements sociaux lui paraît contenir des explications toujours actuelles. Mais il ne peut s'aventurer vers ce passé intelligible qu'à travers les objets trop bien constitués de sa collection d'objets pénaux achevés.

Les rédacteurs du document de 1964 ont bien senti que l'actuel ne peut être saisi dans une épaisseur qu'il n'a pas. Qu'il est toujours la rencontre d'une intention, d'une motivation, d'une donnée humaine en devenir ou bloquée. L'histoire devient alors, face au réel, l'occasion de libérer des forces bloquées. La police n'a pas à prendre l'initiative à ce niveau. Mais la civilisation moderne en est justement là. La police doit accorder sa culture de service à cet état de la volonté sociale et humaine qui la contient.

Mais le document de 1964 permet aussi d'entrevoir comment des policiers qui eussent été criminologues auraient approfondi leur synthèse et, par là, mieux assumé leur rôle. Ils auraient contribué à l'actualisation de l'histoire du banditisme (histoire au sens des sciences humaines et non dans une perspective d'éloignement intellectuel des faits). Car de la bande de jeunes au banditisme, quel rapport sémantique ou concret y a-t-il ?

En s'abandonnant à cette tendance qui veut que l'acte que l'on pose, notre raison le contrôle totalement, on est sur la voie de la démythification des apparences et de la démythification des rôles. On s'approche de l'efficacité liée au réalisme. Si la réalité des comportements humains implique le jeu de mécanismes subtils, complexes, inconnus, de quel droit pense-t-on que pour les contrecarrer il suffit de les ignorer ou de les nier ? L'idéologie répressive en est là. Or dans ce document policier, et dans bien d'autres, le besoin de connaître l'homme, dans sa nature, et d'agir sur lui, en obéissant à cette nature, a toujours été présent, mais contraint de se refouler. Ceci saute aux yeux lorsque s'interrogeant logiquement sur le devenir des rôles de la police face à la phénoménologie des processus de bande de jeunes, les rédacteurs ont eu peur d'aller trop loin et se sont empressés de proclamer que le rôle traditionnel de la police est d'abord et exclusivement de répression. Ce qui est une contre-vérité aussi bien historique que sémantique. On peut se demander si ce réflexe ne provient pas du fait que les rédacteurs, à quelque niveau ou palier du système de police qu'ils se trouvent, ne sont pas trop exclusivement choisis parmi les personnels de police répressive ? Si de tels documents étaient

élaborés par d'authentiques policiers polyvalents, formés à la conception historique de leur rôle, de telles rétractations seraient peut-être moins significatives ?

Mais le fait même de cette réaction prouve que la pensée, lorsqu'elle s'engage au cœur des réalités, rencontre des unités nouvelles qu'il lui est bien difficile de nier et qu'elle a fortement envie de suivre, ce qui est justement le propre de la démarche scientifique, celle des sciences de l'homme, qui cherchent toujours à retrouver l'humain dans ses œuvres, ses produits et ses traces. Comment pourrait-il se faire que le policier qui dans ses enquêtes recherche sans cesse un *auteur*, en chair et en os, puisse, globalement, perdre l'homme de vue, et viser des *causes* mécaniques ? Des causes impersonnelles et anonymes des phénomènes ? Il s'en tire, comme l'âme populaire, en peuplant l'univers de démons. Mais ceci est une démarche préscientifique. Nous estimons que les documentations de la police sont des appels vers une meilleure formation, une plus grande confiance.

On remarque parfois que la présentation, avec une sorte d'analyse dramatique, des phénomènes de bande juvénile ressemble à l'analyse socio-historique des soulèvements.

Comme si l'on se trouvait en face de soulèvements en miniature. Voire caricaturisés. Comme des soulèvements populaires joués dans des conditions marginales ou épisodiques. S'agit-il d'intuitions jaillissant dans le contact avec les faits ou d'un recours à des modèles explicatifs rassurants, pré-constitués ? Cela incite à chercher à percer certains des mystères humains de la phénoménologie criminelle. Serait-elle parfois un épiphénomène ou une sorte d'acte manqué jouant le rôle d'une modification interne de la structure sociale, dans l'isolat morbide de certaines individualités, bloquées sur elles-mêmes ? D'où cette propension, face à certains crimes, à y voir comme une sorte de soulèvement, de révolte, dans le sens où l'on oppose révolte à révolution ?

Dans sa manière de distinguer entre les comportements antisociaux et les conduites délictueuses, la police aurait donc l'intuition de formes mineures et non politiques de soulèvements ? Des comportements hypopolitiques ? D'où l'idée que, au niveau de ses rôles, c'est toujours aux activismes qu'elle s'oppose ou s'intéresse. Mais il ne s'agit là que d'une intuition descriptive, transsémantique et qui, fugitivement, a sans doute permis de percevoir le type de dialogue de sourds qui s'établit parfois entre le criminel et les autres membres de la communauté. Les comportements collectifs mêlent confusément des attitudes relevant de la révolte et de la révolution. Mais la criminalité pourrait être, à ce niveau, dans le miroir d'une telle imagerie, l'équivalent d'une révolution insolite et pathologique, impossible, donc dangereuse ?

Le caractère de phénomène humain des faits enregistrés par les rédacteurs du document est encore mieux mis en lumière dans une autre partie du texte. Car ils ont disposé d'un cadre chronologique concret, pouvant servir de cadre quasi expérimental : l'après-guerre, soit vingt ans. C'est-à-dire une unité de temps minimale pour voir s'épanouir une réalité significative. A la lumière des faits enregistrés ils constatent que le phénomène a manifesté une activité accrue en 1958-59. Epoque où les amplificateurs sociaux (radio-télé-presse) ont réussi à prendre à leur compte les faits et à forger des personnages fictifs, des personnages de légende immédiate, bien commodes pour les besoins de l'information quotidienne dont la déontologie était loin d'être alors envisageable. On peut donc dire qu'au niveau des images diffusées par ces mécanismes, le phénomène venait véritablement de naître, c'est-à-dire a pris la

consistance d'un phénomène. Et forcément cela a engendré des mécanismes du type de la prédiction créatrice chère au sociologue américain Merton. On est là en présence de faits nouveaux : la création d'une légende sur le crime, avec entrée en scène des mécanismes de l'actualisation, au niveau d'une sensibilisation quotidienne (les actualités), et la présence anormale du phénomène criminel dans les préoccupations de chacun. On devine tout le danger d'une telle fantaisie dans les images.

Les rédacteurs de 1964 ont synthétisé leurs observations rétrospectives en sorte de pouvoir viser le phénomène à travers ses manifestations d'existence ponctuelles, ses activités, caractérisées d'abord par une agressivité (avec violence), puis par une délinquance réelle. Mais toute l'agressivité diagnostiquée ne tourne pas à la délinquance. On ne connaît pas les mécanismes qui disloquent l'agressivité, phénomène anthropologique et plus expressif que biologique et dirigent son résidu (terme dangereux, mais utilisé faute de mieux pour le moment) vers une criminalité endémique (d'apparence) et métasociale. C'est en 1960-61 que la forme phénoménale enregistrée a atteint son amplitude. Comme si le phénomène avait réalisé un développement nécessaire et toléré. Ou bien contenu dans sa propre matérialité. Toutefois, intellectuellement, il demeure inexplicable qu'un ensemble de faits dispersés puissent être un phénomène naturel. Il faut s'enquérir des canaux de communication, des liens, symboliques ou factuels, des fluidités diverses, du jeu nouveau des mécanismes de diffusion des actualités, cette perversion de l'information.

Et voici qu'à partir de 1962 on constate une réelle décroissance du nombre connu de cas et de leur « nocivité ». Et les rédacteurs déclarent fin 1964 que sur le front (au sens d'une ligne d'horizon où les phénomènes réalisent leur style de présence et expriment visiblement leurs messages) des bandes de jeunes il n'y a plus rien de spectaculaire.

Une fois l'effort descriptif accompli les rédacteurs, obéissant à l'une des lois de l'esprit, ne peuvent s'empêcher de passer délibérément du descriptif rigoureux à l'explicatif improvisé. Et ceci sans avoir fait subir à leurs hypothèses les épreuves d'une recherche sérieuse.

On tombe alors dans l'habituel exposé des stéréotypes : c'est la faute à... Notamment, toutefois, une hypothèse à creuser, mais qui ne devrait pas être affirmée comme une certitude, le fruit d'une évidence : c'est le logement massif des familles ouvrières dans des cités improvisées qui a favorisé la naissance des bandes. D'où rupture des contextes moraux. Transplantation sociale. Du point de vue épistémologique, donc pour l'intérêt d'une action s'appuyant sur des vérités établies, ce genre d'affirmation est à éviter.

N'existe-t-il pas, toutes choses égales par ailleurs, des différences selon les agglomérations, dont les éléments statiques et dynamiques ne sont pas assez analysés et déchiffrés ? De la structure démographique à la conduite la relation n'est pas directe, sauf en certaines circonstances assimilables à des fléaux ou à des conditions limites, ainsi en fut-il périodiquement dans les temps.

Le besoin d'une grande variété de concepts et de variables intermédiaire est ici patent. Il brise l'élan du rapport.

Toutefois, pour vérifier de telles hypothèses, on devrait profiter du facteur temps qui ne cesse d'intervenir, réalisant une démarche expérimentale. L'étude approfondie, sophistiquée et comparative des diverses agglomérations devait donc être entreprise. Il y a des villes nouvelles sans passé. Il y a des villes anciennes rénovées ou bousculées par des modernisations accélérées.

Partout il convient d'observer les manifestations et de déchiffrer les significations de la délinquance. Il y a des villes qui meurent. Il y a des espaces sociaux, transurbains, qui font leur apparition. De toute évidence les contextes de référence manquent trop au niveau des interprétations criminologiques improvisées, à partir des seules perceptions encadrées par le droit pénal. C'est un fait.

De toute façon dans le cadre relatif, mais dont la relativité est une donnée, la criminalité en bande des jeunes ne représentait guère plus de 0,81 pour cent du total de la criminalité nationale !

Il est donc bien difficile, à partir d'une telle information, pas assez enracinée dans les autres systèmes descriptifs et explicatifs de la réalité et des choses, sociales ou métasociales, de conclure sérieusement sur la nature des phénomènes et encore moins sur les mesures à prendre à leur égard.

Les rédacteurs en sont conscients. Ils se contentent de dresser l'inventaire des mesures et des organismes (pas seulement de police) qui émergent lentement, mais systématiquement, pour faire face et contrôler, en connaissance de nature et non de cause, le phénomène en question dont la facticité est voisine de la labilité.

Le second document que nous évoquerons, plus brièvement, concerne l'*Evolution de la délinquance en milieu urbain*. Il est le produit de la synthèse des rapports des chefs des services régionaux de police judiciaire. On notera que c'est à partir de la fonction répressive que cette synthèse doit être réalisée. Même si devront lui servir de bases des éléments émanant des autres formes de police.

Scientifiquement cela est une donnée à ne pas perdre de vue.

Ce document concerne l'année 1967. On sait que le VIII<sup>e</sup> Congrès français de criminologie qui s'est tenu à Bordeaux en octobre 1967 avait eu pour thème : « La criminalité en milieu urbain à industrialisation rapide ».

D'où deux idées : le milieu urbain et l'industrialisation accélérée. Y a-t-il des milieux où l'urbanisation est en retard sur l'industrialisation ? Y a-t-il des milieux industrialisés sans urbanisation ? Y a-t-il des milieux à urbanisation sans industrialisation ? Les notions d'urbanisation et d'industrialisation sont-elles des concepts opérationnels valables ?

Ce document est loin de répondre à toutes ces questions, bien qu'il ait pu être considéré comme un utile complément aux travaux du Congrès.

On remarque le même style affirmatif quant aux causes de l'évolution de la criminalité. Elle serait liée aux facteurs démographiques et aux phénomènes de concentration observés dans les villes. Et aussi aux multiples incidences résultant de la motorisation croissante des malfaiteurs. Mais on affirme une chose que les faits démentent : le fossé entre la criminalité urbaine et rurale se maintiendra. Il est clair qu'actuellement la distinction entre la ville et la campagne est dépassée et que l'insécurité dans les espaces loin des centres est croissante. Il ne faut jamais conclure aussi dogmatiquement.

Retenons que la référence à la motorisation croissante des gens est pertinente. Elle se retrouve au niveau de la criminalité. Elle comble justement le fossé entre l'urbain (encore perçu comme une cité ponctuelle par certains) et le rural qui est en train de faire émerger de nouveaux tissus sociaux, synthétiques, où la criminalité est plus préoccupante qu'on ne l'imagine.

Le document est trop axé sur un plaidoyer en faveur de l'accroissement des moyens de la police pour avoir une valeur scientifique.

La description qu'on y découvre est d'une part trop rudimentaire et les efforts de synthèse n'ajoutent rien à cette simplification originelle.

Pour les années 1964 à 1968 le Service central d'étude de la délinquance propose une meilleure documentation. Elle a pour titre : *Etude analytique et comparée de la criminalité*, de son évolution, de sa géographie et de sa répression pendant les cinq dernières années (64-68). Il s'agit d'une manière nouvelle de présenter les statistiques de police judiciaire. Ce travail a voulu fournir, non pas des certitudes, mais « simplement des indications, des variations et des tendances ».

Avec cette documentation la participation de la police à la connaissance du phénomène criminel réalise un net progrès.

Outre les descriptions numériques traditionnelles on y trouve des considérations sur les aspects évolutifs de la délinquance, sur les criminels et les délinquants. Et l'ouvrage s'achève sur un titre réservé à la géographie criminelle. Il nous semble que cette représentation de la criminalité nationale, avec les moyens de la police, à partir de son optique, justifie notre optimisme relativement à une évolution certaine de cette fonction.

Le seul reproche que nous formulerions à cet excellent document, qui ne cesse de se perfectionner, chaque fois, comme on peut le constater dans les publications suivantes : *La criminalité en France en 1972 et en 1973*, c'est celui d'aller trop vite dans l'identification des causes de l'augmentation de la délinquance.

Il nous semble que les efforts de *reconstitution* de la réalité perceptible par la police dans l'état actuel de ses structures et de ses procédures sont bien supérieurs à cet exposé des raisons « générales qui aboutissent à une augmentation de la délinquance » !

Dans cette liste on retrouve les arguments de choc : affaiblissement de la morale, des religions, montée de l'individualisme, de l'asocialité, contestation des valeurs établies, etc. L'ouvrage gagnerait à être allégé de cet appendice déclamatoire.

Il s'agit d'un exposé de termes pouvant aussi bien concerner des conséquences que des « raisons ». Dans tout cela il y a sans doute du vrai. Mais dans une perspective scientifique et sérieuse ce n'est pas ainsi qu'il convient d'aborder le chapitre des conditions, des facteurs, des déterminants des comportements et des variations des tables des valeurs, etc.

Là se manifeste nettement le besoin pour la police de coopérer avec les criminologues pour aller plus loin que de telles conclusions qui déçoivent le lecteur d'une telle documentation.

Nous reviendrons sur ce point essentiel. Dans cette chronique nous n'avons, avant tout, que voulu organiser l'ensemble de la problématique que de tels efforts nous inspirent.

En 1969 l'OIPC-Interpol organisa un Colloque international sur la prévention du crime. On a notamment réfléchi sur la prévention criminelle dans les structures de police. On se demande s'il ne serait pas nécessaire de tout mettre en œuvre pour atteindre l'activisme criminel dans les mécanismes mêmes du passage à l'acte : chercher des moyens susceptibles de donner à la population des habitudes et des réflexes de prudence à l'égard des délinquants potentiels et à leur compliquer la tâche. Ceci est hautement valable et est tout à fait dans l'esprit criminologique qui stimule toutes les modalités de

prévention. C'est là un chapitre de la victimologie où la police a le rôle premier à jouer. Elle indique une première libération vis-à-vis du mythe de l'intimidation par la peine rétroactive.

On voit que lorsque les policiers réfléchissent à partir de leurs informations concrètes, ils s'approchent de l'optique scientifique. S'ils pouvaient aller encore plus loin dans l'étude des réalités au sein desquelles ils s'engagent, sans doute, découvrirait-ils encore plus de raisons d'activer l'entrée de tout le système de police dans l'ère scientifique. Rejoignant ainsi les criminologues qui ne prennent pas pour causes les idées reçues.

Par les notes ci-dessus nous avons voulu stimuler des recherches nouvelles dans le cadre des rapports de la police et de la criminalité.

## II

### BRÈVE ESQUISSE D'UNE APPROCHE SCIENTIFIQUE DE LA CRIMINALITÉ PERÇUE DANS LES CONDITIONS DU REGARD TECHNICO-LÉGAL DE LA POLICE

Les notes ci-dessus voulaient indiquer une voie. On aurait voulu y intégrer assez d'éléments pour faire deviner la nature, la portée et le degré de dévoilement du réel que les documentations policières, sans cesse améliorées, fournissent. On estimait pouvoir ainsi aborder le problème de la distinction entre ce qui est *Fait* pour la police et *Réalité* non criminalistiquement organisée. Etudier le passage du concret empirique au *Fait*. Et ensuite celui du *Fait* à la notion de phénomène. La police est un système qui transforme des événements empiriques prédéfinis en équivalents verbaux, écrits. Elle implique un interjeu entre les éléments sémantiques plus ou moins explicites et des stéréotypes qui lui servent d'accent tonique.

Bornons-nous pour évoquer l'approche scientifique à une évocation sommaire :

a. Une perspective *démographique* est essentielle.

On pourrait se référer, entre autres, à une approche comparable à celle de P. Aries dans son *Histoire des populations françaises et de leurs attitudes devant la vie depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle*<sup>5</sup>. Cela donnerait au contexte démographique plus de profondeur, plus de résonance. Et permettrait de dépasser les truismes qui servent de complément explicatif à un exposé qui est, d'autre part remarquable. Car les documents 72 et 73 marquent une date que les criminologues doivent retenir.

b. Une perspective *historique* est également essentielle.

Par exemple, concernant la dynamique des phénomènes de bandes on pourrait se référer à des approches telles que celles de G. Fourquin, illustrées par son ouvrage sur les *Soulèvements populaires au Moyen Age* (P.U.F., 1972).

Egalement sur des documentations historiques, basées sur des chroniques et qui décrivent les formes diverses des troubles sociaux à travers les temps. Il y eut des mouvements d'enfants, des révoltes diverses. Pourquoi ne pas

5. Editions Self, Paris, 1948.

les analyser en tant que tels et chercher, à travers l'histoire un éclairage sociologique de l'actuel, du métasocial ou du métahistorique ?

La perspective historique pourrait s'enrichir d'une analyse approfondie de travaux comme ceux d'E. J. Hobsbawm sur les *Bandits*. Cela élargirait le contexte de la perception et fournirait à la compréhension du phénomène des éléments plus pertinents que les réactions émotives déguisées en causes.

Pour être encore mieux en mesure de comprendre certaines formes de troubles socio-criminels, ne pourrait-on aller plus loin dans l'histoire locale, régionale ? Ainsi le banditisme corse de jadis peut-il être bien compris sans rien connaître du passé de ce peuple ? Il semble qu'on y ait subi les grands mouvements de l'histoire méditerranéenne tels que Braudel les a reconstitués en 1949. Et aussi ne faudrait-il pas avoir connaissance du rôle que Gênes a joué dans les grandes révoltes corses qui ont, en 1358, renversé la féodalité et institué le régime de la Terre en commun ? On verrait qu'il a existé des phénomènes transgéographiques curieux. A la même époque l'Occident fut secouru par de nombreuses Jacqueries. Mais en Méditerranée elles semblent avoir réussi. Et ces quatre siècles de vie dans ce régime ont donné aux Corses un sens de la solidarité et de l'individualisme étonnant, un étrange alliage pourtant et que l'on retrouve dans l'ex-banditisme corse des années 1920 et, peut-être, dans la criminalité corse d'exportation !

c. Une perspective sociologique s'impose évidemment.

Elle dérive directement de la précédente. On pourrait par exemple utiliser l'analyse actionnaliste exposée par A. Touraine dans sa *Sociologie de l'action* (Seuil, 1965).

On sentirait mieux ce qu'est la réalité sociale où l'on prétend contrôler les conduites si l'on avait une notion plus scientifique des dimensions intérieures qui la composent. On pourrait se délivrer du poids excessif de l'événement ? Saisir la réalité du sujet historique, partout présent. Y a-t-il un naturalisme sociologique ? Les contrôles sociaux sont-ils créateurs d'une réalité originale ou seulement restaurateurs d'un ordre charismatique ?

Est-il inconcevable que dans le cadre de l'action de police, au sens large et noble du terme, on redécouvre les thèmes de l'analyse actionnaliste : notion de sociabilité, de système social, d'existence naturelle de l'homme. Les démarches susceptibles de découvrir les formes de l'action et de ses expressions symboliques ?

Pourquoi ne pas armer la perception policière d'une aptitude à distinguer les phénomènes sociaux totaux ? Cela serait plus fécond que les synthèses du coup par coup.

Au lieu de s'en prendre naïvement à l'individualisme, ne ferait-on pas mieux d'admettre l'apparition inexorable, à travers la société postindustrielle, du sujet personnel ? Au lieu de notions vagues ne ferait-on pas un meilleur travail en organisant l'analyse avec des notions plus nombreuses, plus subtiles : participation, initiative, intégration revendication, niveaux d'implication, niveaux de direction ? N'y gagnerait-on pas une meilleure estimation des événements ? Et concernant les rapports entre le sujet personnel et le sujet collectif de la réalité ne faut-il enfin dépasser le stade des banalités !

Et puisque l'on parle tant de l'industrialisation, ne serait-il pas enfin temps d'avoir une représentation approfondie de cette civilisation industrielle ?

Face au crime national, n'est-il pas normal d'utiliser les divers types d'analyse sociologique : structuraliste, fonctionnaliste et actionnaliste ?

Et si l'on veut comprendre certaines formes de criminalité il faut évidemment aborder scientifiquement l'étude de la culture dite de Masse. Les processus de déstructuration et de désocialisation de la culture sont des réalités, ce ne sont pas forcément des malheurs. Dans le monde actuellement en marche il se passe trop de choses pour que les rédacteurs d'une vision policière des « raisons » de la criminalité puissent encore se sentir aussi sûrs d'eux pour incriminer des « causes », dont on ne peut saisir ni le statut réel ni l'incidence exacte. Il faut se situer par référence aux loisirs, à la société de masse, repérer les retraits culturels et les cultures sauvages. Il y a de nouveaux problèmes en route vers nous, de nouveaux mouvements sociaux que l'analyse actionnaliste entrevoit. Tout cela est capital. Peut-on imaginer un contrôle social qui n'a pas franchi un certain cap culturel ?

D'autres manifestations de la recherche qui prend ses distances avec le poids de l'événement et avec les explications vulgaires existent. Ainsi en est-il des travaux réalisés par le Service d'études pénales et criminologiques du ministère de la Justice qui vient de publier une étude sur le coût du système de justice pénale dans un arrondissement judiciaire (où la police d'Orléans a été mise à contribution). On trouve dans ce document une démythification de l'approche économétrique.

Les sciences dites sociales ont également des instruments à offrir au chercheur qui serait dans l'axe de la police. On pourrait par exemple tirer profit d'une substantielle étude parue dans la *Revue internationale des sciences sociales* (UNESCO, 1975) sur les indicateurs socio-économiques, théorie et applications. Modèles de changement social. Ecart de développement. Indicateurs territoriaux. Applications en France, en Inde et en Afrique de l'Ouest. On y pourrait esquisser un cadre moderne, et heuristique, pour redéployer les informations policières, à condition qu'elles aient subi, à l'origine, une genèse scientifique appropriée. On y trouvera des définitions rigoureuses qui, seules, peuvent permettre des conclusions non rhétoriques.

On pourra par exemple représenter de façon stimulante les rapports entre des types d'activités, des structures institutionnelles et des produits ou des services distribués. La notion de population urbaine y est conceptualisée. Une extraordinaire représentation du décor socio-économique est présentée par cette étude de 160 pages.

Environ quatre-vingt-dix indicateurs permettent de reconstituer le schéma de la réalité où explosent et se situent les divers processus socio-humains. On ne voit pas pourquoi l'étude de la criminalité ne bénéficierait pas d'un tel contexte ?

Il nous semble que ce soit là l'avenir. Il y a quatorze indicateurs relatifs à l'éducation et à la culture. Cela divise plus opportunément la réalité et épargne de recourir aux raisons trop bien connues. La défense et l'action sociales ne sont pas favorisées dans cette étude, car elles n'ont que cinq indicateurs. De toute évidence la police scientifique moderne, si elle était enfin en place, pourrait compléter cette rubrique. A condition d'utiliser le langage convenable, le seul qui garantisse la rigueur des concepts. Le même numéro, d'ailleurs, traite de la signification sociale de la révolution scientifique et technologique, ainsi que des sociétés transitionnelles.

Nous pourrions allonger encore le cadre descriptif des nouvelles forces intellectuelles qui un jour ou l'autre prendront le relais des polices encore attardées à rechercher des moyens seulement juridiques et matériels, alors

que les moyens de l'avenir sont essentiellement des moyens de l'esprit, et le droit nouveau se libère des carcans qui en ont paralysé l'évolution.

D'autres chroniques préciseront tout cela. Car, tout l'indique, et les documentations policières en avance désormais sur les structures de police en témoignent, les discours creux et naïfs sur la criminalité seront bientôt dévalorisés. Les travaux de la Police française, illustrant une intuition et une volonté déjà trentenaires, malgré leur actuelle limitation, sont vraiment les prodromes d'une évolution que rien ne pourra empêcher. La police française va-t-elle reprendre sa marche vers une évolution que les hommes qui la composent, on le sent de toutes parts, souhaitent de manière plus ou moins ambivalente ! Nous sommes, et d'autres chroniques le préciseront, totalement optimiste.

## F. Chronique du parquet et de l'instruction

par Jacques GOULESQUE

*Premier Substitut du Procureur de la République près le Tribunal de Paris,  
Professeur à l'Institut de criminologie de Paris*

et par Jean MICHAUD

*Premier Juge d'instruction au Tribunal de grande instance de Paris.*

### LE JUGE D'INSTRUCTION ET L'EXPERT

On demande beaucoup aux juges. Ceux-ci ne devraient-ils pas trouver en eux toutes les réponses aux innombrables problèmes qui leur sont soumis ? L'esprit humain n'y saurait suffire.

Déjà l'ampleur des connaissances juridiques nécessaires s'accroît de telle façon qu'une spécialisation de plus en plus accentuée s'impose dans le domaine même du droit. Il devient donc de moins en moins concevable d'exiger en outre des juges une culture particulière dans des secteurs extra-juridiques. Cependant bien souvent, le droit ne pourra être dit qu'après élucidation de données qui lui sont parfaitement étrangères.

Aussi la loi a-t-elle prévu les insuffisances des juges en les autorisant à recourir aux experts, « dans les cas où se pose une question d'ordre technique » (art. 156, C.P.P.). Elle rappelle ce même critère dans l'article 158 : « La mission des experts qui ne peut avoir pour objet que l'examen de questions d'ordre technique. »

Les tâches respectives semblent par conséquent bien distinctes : d'une part dire le droit; d'autre part : mettre en lumière le fait technique. Voire. Si en effet la plupart des expertises tendent à éclaircir un des aspects d'une affaire, il est une catégorie d'entre elles qui comporte une incidence bien plus forte : l'expertise psychiatrique. Notre propos est de réfléchir à ce problème.

Dans cette perspective il convient de situer le travail de l'expert psychiatre

par rapport au travail du juge, de fixer le moment à partir duquel il s'insère dans le dossier (cf. cette *Revue*, 1963, p. 751 et s. : « Les rapports du juge pénal et du médecin expert », XI<sup>e</sup> Journées de défense sociale).

\*

\*\*

Le jugement implique la connaissance ou du moins la plus grande connaissance possible.

Le jugement judiciaire subordonné aussi à cette condition, présente une nature plus complexe, surtout le jugement pénal qui nous retient ici. Il comporte en effet à la fois une constatation, une décision et une prévision.

Le juge examine des faits pour déterminer le rôle de leurs auteurs, avant d'étudier la qualification pénale qui doit s'y appliquer. Ce faisant, portant son raisonnement sur un événement passé qu'il s'efforce de reconstituer puis d'expliquer, il l'intègre dans le cadre d'un texte législatif ou réglementaire. Cette tâche, qui exige à la fois lucidité et loyauté, débouche sur un jugement de réalité : voici ce qui s'est passé. Le psychiatre n'intervient pas encore. Mais à partir de là, il va falloir au juge et en premier lieu au juge d'instruction créer en décidant et en supputant. La sanction qui se prépare dès la phase de l'information judiciaire comporte l'un et l'autre de ces aspects. En ce qu'elle est punition elle procède d'une décision. Mais en ce qu'elle est incitation à l'amendement, préparation à la norme sociale retrouvée, elle procède d'une prévision. Le juge pénètre alors sur le terrain du jugement de valeur ; c'est là que le psychiatre peut l'accompagner.

La question principale posée par le magistrat instructeur à l'expert est la suivante : « l'inculpé était-il en état de démence au sens de l'article 64 du Code pénal au moment des faits ? » L'article 64, rappelons-le, stipule que dans ce cas il n'y a ni crime, ni délit. Si la réponse est affirmative, le débat généralement s'arrête là. La machine judiciaire se bloque dès lors que les experts ont fixé leur position en ce sens. Nous y reviendrons.

Deux aspects de l'expertise psychiatrique méritent une attention particulière qui la distingue des autres expertises : elle s'applique à l'inculpé lui-même ; elle peut être, en dehors de tous autres éléments, déterminante pour la suite de la procédure.

L'examen d'une automobile accidentée, l'appréciation des conséquences d'une blessure, les considérations sur la toxicité d'un produit, procèdent de missions très spéciales confiées à l'expert par le juge. Elles concernent une part de l'affaire, souvent très importante, certes, mais toujours extérieure à celui qui demeure quand même le principal intéressé : l'inculpé. En exécutant leur mission, les experts ne pénètrent pas dans l'intimité de l'affaire. Leur rapport devient un élément du dossier parmi les autres.

N'est-il pas évident qu'il en va tout autrement pour le psychiatre ? Le sujet de son étude se confond avec celui du juge. Il se trouve en présence d'un homme dont il doit lui aussi scruter la personnalité.

Sans doute ses critères sont-ils pour la plupart différents mais il y a une frange commune : celle qui porte sur la connaissance, la lucidité que l'intéressé a apportée à l'exécution de son acte. C'est tellement vrai que lorsque le psychiatre n'est pas commis, le juge tranche seul le problème de la pleine conscience en décidant, fût-ce implicitement, que l'inculpé n'était pas en état de démence au moment des faits. On pourra dire que dans bien d'autres

catégories d'affaires, la justice se passe d'experts, alors qu'il serait concevable qu'elle en désigne. Il est vrai. Mais n'oublions pas qu'à un certain moment le juge seul ou le juge après le psychiatre devront dire de l'inculpé : il est responsable ou il ne l'est pas. C'est tout autre chose que d'évaluer un taux d'incapacité ou d'apprécier la détérioration d'un véhicule.

A un certain moment de la procédure et à une certaine phase du raisonnement, juge et psychiatre confondent donc leurs efforts. Ils se rejoignent dans un instant de coïncidence intellectuelle totale. Lorsque le juge voit comparaître devant lui un inculpé, il recherche les circonstances des faits et les motivations de l'homme, enfin il dégage les éléments explicatifs de la personnalité. Sur ces deux derniers points, le dialogue qui s'instaure ou doit s'instaurer n'est-il pas dans une grande mesure de même nature, que l'inculpé ait devant lui un juge ou un psychiatre ? N'est-il pas vrai que dans les deux cas la recherche sera dirigée vers les raisons profondes de l'infraction et vers le degré de conscience atteint pour la commettre ? C'est ensuite que les critères divergeront, de même que s'étaient différenciées les sources du raisonnement.

Spécifique dans son rôle par rapport au juge, le psychiatre l'est aussi par la portée de ses conclusions. Son rapport peut être déterminant dans un cas à coup sûr. Dans tous les autres, il exerce sur la décision rendue une influence difficile à discerner. Lorsque l'expert conclut à l'irresponsabilité, il est indéniable que le juge d'instruction ne saurait fermer le dossier, après avoir le cas échéant usé de contre-expertise et de sur-expertise, que par un non-lieu. S'il en allait autrement, faudrait-il encore que la décision comportât la contradiction de l'expertise en des termes de psychiatrie : que serait-il alors besoin d'une expertise ?

Dans l'hypothèse inverse : responsabilité totale, le prévenu est pourtant bien rarement menacé du maximum de la peine. C'est dire que les circonstances de l'affaire ont conduit à réduire la rigueur que les conclusions du psychiatre n'auraient pas empêchée.

Quoi qu'il en soit, ce maximum ne pourrait être en aucun cas atteint dès lors que les experts auraient conclu à une responsabilité atténuée avec tous les dosages que l'on connaît et qui s'expriment par les adverbess : largement, faiblement ou autres.

Quelle est l'incidence d'une telle expertise sur le taux de la condamnation ? Il est tout à fait impossible de formuler une réponse précise. En effet pareille réponse impliquerait la mise en balance, avec des coefficients, des éléments divers qui entrent en ligne de compte pour fonder une décision pénale : gravité des faits, ampleur des conséquences, passé judiciaire, chances de reclassement, enfin expertise. Bien entendu, les tribunaux ne peuvent adopter cette méthode scientifique qui supposerait d'ailleurs la comparaison avec d'autres cas d'espèce aussi variés que l'on veut. Une machine fournirait peut-être ce résultat glacé. Nous n'en viendrons jamais là.

Ceci étant, il est frappant de constater à quel point le rôle de cet expert à part qu'est le psychiatre varie selon les conclusions auxquelles il s'arrête, déterminant en cas d'irresponsabilité, incertain en cas de responsabilité atténuée. Ne peut-on penser que l'expertise est destinée à déterminer s'il y a irresponsabilité totale, les autres hypothèses présentant un intérêt des plus secondaires et parfois même négligeable.

Quelle est donc, dans ces hypothèses, l'utilité véritable de l'expertise psychiatrique ? Pour répondre il ne suffit pas, bien sûr, pour le juge, de relever

le passage des conclusions du rapport relatif au degré de responsabilité. Lorsqu'il ne s'agit pas d'irresponsabilité totale, là n'est pas l'essentiel.

Ce qui importe se trouve dans le rapport même et dans la partie des conclusions qui contient des éléments de pronostic. Nous nous expliquons : comme le juge, le psychiatre se trouve par des contacts qu'il faut souhaiter aussi prolongés que possible en présence d'un inculpé qui, pour lui, peut être un malade. A propos des mêmes faits il s'instaure entre celui-ci et les praticiens des deux disciplines des échanges placés sous des éclairages fort différents. L'explication reçue par le médecin doit confirmer, modifier, transformer et en tout cas enrichir, l'explication reçue par le magistrat. Ce dernier confronte les résultats de son enquête avec les considérations apportées par l'expert.

Dès lors on comprend l'incidence possible d'une expertise fouillée sur le sort qui sera réservé à l'inculpé puis au condamné.

Au stade de l'instruction d'abord, le psychiatre est souvent en mesure de donner des indications utiles sur les réactions du détenu à la vie carcérale et de permettre d'éliminer des comportements suicidaires. Il peut aussi procurer des éléments de nature à orienter une décision de mise en liberté pure et simple ou de contrôle judiciaire.

Cette même expertise dans son développement devra être un élément, entre autres bien entendu, qui permet à la juridiction de jugement d'incliner soit vers une incarcération prolongée, soit vers un sursis simple ou avec mise à l'épreuve. Les nouvelles mesures mises en place depuis quelques années, tendant à une individualisation accentuée de la peine, supposent une connaissance accrue des prévenus. L'expertise psychiatrique doit notablement contribuer à cette connaissance.

Cependant, les matériaux, si précieux soient-ils, ne valent que par la manière de s'en servir. On connaît le schéma typique mais désolant et qu'on voudrait révolu de l'inculpé dont le conseil demande l'expertise psychiatrique, sans raison particulière mais dans l'espoir d'obtenir (on ne sait jamais) une atténuation de responsabilité, du juge qui ordonne cette expertise mais n'en lira que les conclusions, du psychiatre enfin qui, dispersé entre son cabinet, la prison et la salle d'audience, accorde un quart d'heure d'examen. Que de temps perdu pour beaucoup d'honnêtes gens. Et pourtant, même dans ce cas limite, il peut y avoir le moyen de découvrir dans la personnalité d'un délinquant falot, ce détail du comportement, du passé, de la psychologie, qui donneront à son acte délictueux une signification qui, autrement, aurait échappé à tous.

Est-ce à dire que toujours une expertise psychiatrique serait nécessaire ? Sans doute pas. D'ailleurs les médecins n'y suffiraient pas. Toutefois, jamais une expertise ne restera tout à fait inutile.

\*\*

Notre conclusion appelle des souhaits. En premier lieu, il faut que le psychiatre et le juge d'instruction se connaissent et se rencontrent. On ne peut guère imaginer de travail vraiment fructueux de part et d'autre qui ne s'accompagnerait de conversations, d'échanges d'idées à propos du cas donné. Pourquoi ne pas envisager aussi, systématiquement, un acte d'instruction officiel au cours duquel le psychiatre serait entendu en présence de

l'inculpé et de la partie civile. En second lieu, la tâche de l'expert peut ne pas s'achever avec la fin du procès. Sans doute son rapport continuera-t-il à servir. Mais lui-même, pourquoi ne serait-il pas consulté le cas échéant pendant la phase d'exécution de la peine ? pendant le cours de la libération conditionnelle ? de la semi-liberté ? de la mise à l'épreuve ? Les multiples tâches de la psychiatrie ne permettent peut-être pas cette extension de leur mission d'expertise. Mais pourquoi n'y pas penser ?

Ce ne sont là que des vœux. En notre époque tellement évolutive, il ne nous a pas semblé inopportun d'en tenter la formulation.

Jean MICHAUD.

## G. Chronique de défense sociale

**VINGT ET UNIÈMES JOURNÉES  
DE DÉFENSE SOCIALE  
JOURNÉES FRANCO-ÉCOSSAISES  
(Edimbourg, 25-27 septembre 1974)**

**QUELQUES ASPECTS DU PROBLÈME  
DES DELINQUANTS DANGEREUX ET ANORMAUX**

**RAPPORTS INTRODUCTIFS \***

**LES ASPECTS PSYCHIATRIQUES DES DELINQUANTS  
DANGEREUX ANORMAUX MENTAUX EN ÉCOSSE \*\***

par Peter B. WHATMORE

*Consultant Forensic Psychiatrist, Douglas Inch Clinic, Glasgow.*

Le but de ce rapport est de discuter quelques-uns des problèmes psychiatriques que soulèvent les délinquants dangereux et anormaux mentaux en Écosse. Les détails sur les dispositions légales actuelles ont été examinés de façon approfondie dans d'autres rapports et nous ne nous y référons que dans la mesure où cela est nécessaire. Dans le cadre d'un thème aussi vaste, nous ne nous proposons que de signaler et de discuter un certain nombre de sujets spécifiques en vue de stimuler la discussion sur différents aspects.

\* Rappelons que les rapports présentés aux Journées d'Edimbourg par MM. McCormick, Mack, Gordon et Stephen ont été publiés dans notre précédent numéro, p. 484 et s.

\*\* Texte traduit par Denyse CHAST, ingénieur au C.N.R.S., Assistante de recherche au Centre français de droit comparé.

## A. COMMENT LA PSYCHIATRIE S'EST TROUVÉE ÊTRE MISE À CONTRIBUTION

Le premier impact de la psychiatrie dans le domaine de la médecine légale a impliqué l'examen des délinquants pour le tribunal et la formulation d'un avis sur leur aptitude à comparaître. Du point de vue historique, le psychiatre généraliste examinait un groupe de délinquants très sélectionnés, parmi lesquels un grand nombre ne présentaient qu'un caractère très peu grave. En Angleterre également, le médecin attaché à la prison, qui n'avait pas de formation psychiatrique, fut entraîné à procéder à l'examen psychiatrique des détenus, par nécessité ou parce qu'il s'intéressait à eux. Ces deux groupes acquièrent beaucoup d'expérience et de connaissances, mais tous deux tendaient à être spécialisés dans leur approche. En Angleterre, on insista de plus en plus sur la nécessité de donner une formation psychiatrique aux médecins des prisons, ce qui contribua à combler le vide. En Ecosse, une seule prison a des médecins qui lui sont attachés à temps complet, de sorte que tous les examens psychiatriques pour le compte du tribunal sont effectués par le psychiatre du Service national de la Santé (*National Health Service*).

A mesure que les connaissances psychiatriques se développaient et étaient susceptibles d'offrir une aide supplémentaire, la demande émanant à la fois des tribunaux et des autorités pénitentiaires augmenta. Il en résulta que les psychiatres se virent invités à exprimer leur opinion concernant des types de comportement sur lesquels ils n'avaient guère été instruits et pour lesquels ils avaient encore moins d'expérience. A mesure que le concept de ce qui constitue les troubles mentaux se développait, l'expert psychiatre appelé à la barre se trouva entraîné à discuter des problèmes psychiatriques pour satisfaire le tribunal. Il n'est pas étonnant si parfois cette pratique conduisit à des désappointements dans les deux professions.

Outre la difficulté d'être précis du point de vue juridique en discutant des questions psychiatriques, on fut aussi amené à donner l'impression que, puisqu'un psychiatre devait être un expert des troubles mentaux, il s'ensuivait qu'il était un expert pour déterminer les comportements anormaux de tous types. Quoique son opinion puisse présenter de l'intérêt — et avoir même des fondements solides — le psychiatre doit faire attention de ne pas se laisser entraîner par le tribunal hors de la sphère de sa compétence professionnelle.

Selon les informations dont on dispose, il semble que des rapports psychiatriques soient demandés selon un pourcentage variant de 2 % à 3 % du nombre total de tous les délinquants ayant commis des crimes de *common law* ou des infractions graves contre les lois pénales comparaisant devant les tribunaux écossais. On ne dispose pas de statistiques détaillées sur tous les rapports psychiatriques, mais en 1973, parmi les personnes impliquées dans des procès criminels qui furent admises à l'hôpital, 77 étaient atteintes d'une démence les rendant inaptes à comparaître devant le tribunal (*in bar of trial*) et 96 relevaient de la Section 55 du *Mental Health (Scotland) Act 1960*. Une ordonnance prévoyant des restrictions supplémentaires (*Restriction Order*) avait été prise à l'encontre de huit personnes relevant de la Section 55.

Il paraît opportun de poser la question de savoir comment est prise la décision en vertu de laquelle un délinquant comparaisant devant le tribunal doit être examiné par un psychiatre. En général, c'est le procureur général qui demande qu'il soit procédé à un examen psychiatrique quand il le considère souhaitable. La décision est fondée sur :

1) le rapport sur les faits qu'il reçoit de la Police concernant l'accusé ou sur la nature particulière ou les circonstances du crime,

2) l'information donnée par des témoins que l'accusé a eu dans son passé des troubles mentaux,

3) l'information émanant d'un représentant des services judiciaires selon laquelle un examen psychiatrique semble indiqué.

Dans une minorité de cas, la demande d'examen psychiatrique est faite par le *sheriff* ou par l'avocat de la défense. Cette procédure semble fonctionner de façon efficace, du fait en particulier que le *sheriff*, le procureur général ou l'avocat de la défense peuvent demander un examen psychiatrique de l'accusé aux différents stades du procès et qu'ils sont libres du choix en ce qui concerne celui qu'ils demandent.

Dans le cas d'une accusation grave, par exemple d'homicide volontaire, il est habituel que le prévenu soit mis en détention préventive. Cependant le tribunal a la faculté de faire placer le prévenu dans un hôpital en vertu de la Section 54 du *Mental Health (Scotland) Act 1960*. La Section 54 prévoit :

1. quand le tribunal ordonne la détention préventive ou la comparution devant la cour d'assises d'une personne accusée d'une infraction quelconque et qui apparaît à la cour comme souffrant de troubles mentaux, le tribunal, après s'être assuré qu'un hôpital est disponible pour son admission et convient à sa détention, peut, au lieu d'ordonner la détention préventive subie en prison, l'envoyer dans cet hôpital;

2. dans le cas où une personne quelconque est placée dans un hôpital comme il est dit ci-dessus, l'hôpital sera spécifié dans le mandat et si le médecin responsable estime qu'elle souffre de troubles mentaux d'une nature ou d'un degré exigeant son admission dans un hôpital selon la Partie IV de cet *Act*, elle devra y rester détenue durant la période pour laquelle elle est mise en détention préventive ou dans l'attente de sa comparution devant la cour d'assises, à moins qu'avant l'expiration de cette période, elle ne soit libérée selon la procédure légale;

3. quand le médecin responsable a examiné la personne ainsi internée, il devra faire au tribunal un rapport sur le résultat de cet examen, et quand ce rapport conclut que la personne ne souffre pas de troubles mentaux de la nature ou du degré ci-dessus spécifiés, le tribunal peut la placer dans n'importe quelle prison ou autre institution où elle aurait pu être envoyée si elle n'avait pas été placée dans un hôpital, ou prendre à son égard toute autre décision conforme à la loi;

4. nul ne pourra être envoyé dans un hôpital en vertu de cette Section, si ce n'est sur un avis écrit ou oral d'un médecin praticien.

L'avantage des détentions préventives découlant de la Section 54 est qu'il est possible d'obtenir sur le comportement du délinquant un rapport plus détaillé que dans la plupart des prisons.

## B. RAPPORT PSYCHIATRIQUE SUR LES DÉLINQUANTS DANGEREUX OU ANORMAUX

Quand il demande un rapport psychiatrique, le tribunal criminel cherche des informations : (1) sur l'aptitude de l'accusé à comparaître devant le

tribunal, (2) sur son état mental au moment de l'infraction, (3) après qu'il a été déclaré coupable, en vue de savoir quelle est la meilleure disposition à prendre à son égard.

Les problèmes complexes de (a) la demande de *plea in bar of trial* (demande de déclaration de l'incompétence du tribunal), (b) l'invocation de l'excuse de démence et (c) la responsabilité atténuée, ont été traités dans d'autres rapports et je ne reviendrai pas sur ces points. Toutefois le psychiatre doit chercher à aider le tribunal à répondre à la question « quelle est la mesure la plus appropriée — une mesure pénale ou une mesure psychiatrique » et ceci implique le renvoi à la Section 55 du *Mental Health (Scotland) Act 1960*.

1. Quand une personne est reconnue coupable d'une infraction devant la *High Court of Justiciary* (tribunal suprême en matière criminelle) ou devant la *sheriff court*, d'une infraction, autre qu'une infraction pour laquelle la condamnation est fixée par la loi, punissable par ce tribunal de l'emprisonnement, et que les conditions suivantes se trouvent remplies, c'est-à-dire :

a. si le tribunal estime, d'après l'avis écrit ou oral de deux médecins praticiens (remplissant les conditions exigées par la Section 57 de cet *Act*) que le délinquant souffre de troubles mentaux d'une nature ou d'un degré tels que, s'il s'agissait d'une personne de moins de vingt et un ans, elle serait placée dans un hôpital ou serait mise sous tutelle selon la Partie IV de cet *Act*; et

b. si le tribunal est d'avis, en tenant compte de toutes les circonstances y compris la nature de l'infraction et le caractère et les antécédents du délinquant, et des autres méthodes dont on dispose pour le traiter, que la méthode la plus appropriée pour résoudre le cas consiste à avoir recours à une ordonnance en vertu de cette Section,

le tribunal peut, par une ordonnance, autoriser son envoi et sa détention dans l'hôpital spécifié dans cette ordonnance, ou, selon le cas, le placer sous la tutelle du service de la Santé local ou de toute autre personne approuvée par le service de la Santé local qui aura été spécifiée : à condition que, lorsque son cas est transmis par le *sheriff* à la *High Court of Justiciary* pour qu'un jugement soit rendu en vertu d'un texte législatif quelconque, le pouvoir de rendre une ordonnance selon cette sous-section, sera exercé par cette cour.

2. Quand une personne est accusée selon la procédure sommaire devant la *sheriff court* d'un acte ou d'une omission constituant une infraction et qu'un verdict a été rendu à l'égard de cette personne en vertu de la sous-section (7) de la section 63 de cet *Act*, le tribunal rendra une ordonnance pour son admission et sa détention dans un hôpital, telle qu'elle peut être rendue en vertu de la sous-section précédente.

3. Lorsque, dans le cas d'une personne accusée comme il est dit ci-dessus, le tribunal aurait le pouvoir, en constatant la culpabilité, de rendre une ordonnance aux termes de la sous-section 1 de cette section, dans ce cas, s'il s'avère que la personne a commis l'infraction par acte ou par omission dont elle est accusée, le tribunal peut, s'il le juge utile, rendre une telle ordonnance sans la déclarer coupable.

Dans la Partie IV de l'*Act*, la section 23 prévoit :

1. Une personne qui souffre de troubles mentaux quelconques qui exigent ou qui sont susceptibles d'un traitement médical peut être admise dans un hôpital ou être placée sous tutelle conformément à la demande appropriée, en vertu des dispositions suivantes de cet *Act*; mais, sans préjudice desdites dispositions dans la mesure où il s'agit d'une admission d'urgence, aucune personne ayant plus de vingt et un ans révolus ne sera admise ainsi ou reçue, sauf dans les cas où les troubles mentaux dont elle souffre (a) sont une déficience mentale telle que la personne visée est incapable de vivre une vie indépendante ou de se défendre contre une exploitation grave; ou (b) sont une maladie mentale autre que des troubles persistants et se manifestant seulement par une conduite anormalement agressive ou gravement irresponsable.

2. Sous réserve des dispositions de la partie de cet *Act* se rapportant à la durée de l'autorité pour la détention et la tutelle des malades et la fin de l'exercice de cette autorité, un malade qui a été admis ou reçu comme il a été dit ci-dessus, pourra être interné dans un hôpital ou soumis à la tutelle jusqu'à la date où il atteint l'âge de vingt-cinq ans, date où il cessera d'être passible de ces mesures ou d'y être astreint, à moins que (a) ne s'applique à lui une des exceptions mentionnées aux paragraphes (a) et (b) de la sous-section précédente; ou (b) à moins que dans le cas d'un malade qui est passible d'être interné dans un hôpital, il serait susceptible d'agir d'une façon dangereuse pour lui-même ou pour autrui.

Les premiers problèmes qui surgissent sont (I) « susceptible de traitement médical »; (II) « se manifestant par une conduite anormalement agressive ou gravement irresponsable ».

En vertu de la Section III du *Mental Health (Scotland) Act 1960*, le traitement médical « comprend les soins par les infirmières et comporte aussi des soins médicaux et la rééducation sous contrôle médical ». Dans le cas de déficience mentale, aucune difficulté ne surgit mais en ce qui concerne les troubles psychopathiques, il y a une tendance croissante parmi les psychiatres à adopter le point de vue selon lequel nombreux sont parmi ces désordres ceux qui ne relèvent pas d'un traitement médical et qui doivent être traités dans le cadre pénal. Dans ce contexte l'homosexualité, l'alcoolisme et la toxicomanie ne sont pas considérés, en l'absence d'autres facteurs, comme constituant des désordres mentaux aux termes de l'*Act*, mais peuvent exiger néanmoins un traitement psychiatrique. L'abus chronique des stupéfiants provoquant le delirium tremens, le syndrome de Krosakov ou la psychose des amphétamines sera admis comme représentant des troubles mentaux.

Le terme de psychopathe n'apparaît pas dans le *Mental Health (Scotland) Act 1960* alors qu'il est défini dans le *Mental Health Act 1959* anglais comme étant « des troubles mentaux ou une incapacité mentale persistants (qu'ils incluent ou non une intelligence sous-normale) qui se traduisent par une conduite anormalement agressive ou gravement irresponsable de la part du malade, exigent un traitement médical ou en sont susceptibles ». Dans la loi écossaise le psychopathe est inclus sous « troubles persistants se manifestant par une conduite anormalement ou gravement irresponsable » et n'est pas susceptible de rester interné dans un hôpital psychiatrique s'il a vingt et un ans révolus ou, s'il est déjà interné avant cet âge, d'y être maintenu au delà de vingt-cinq ans, à moins qu'il ne soit susceptible d'agir d'une façon

dangereuse pour lui-même ou pour autrui. L'opinion peut varier sur ce qui constitue une conduite anormalement agressive ou gravement irresponsable mais il convient de signaler (1) qu'une personne peut être placée dans un hôpital psychiatrique ou même dans un Hôpital spécial du fait qu'elle est dangereuse pour autrui, sans avoir été déclarée coupable d'une infraction criminelle; (2) que les clauses de limites d'âge affectant les procédures d'ordonnance ne s'appliquent pas aux ordonnances du tribunal pour l'internement dans un hôpital.

La détermination de la dangerosité d'un délinquant présente de nombreuses difficultés mais néanmoins elle doit être tentée. La dernière infraction du délinquant ne saurait en aucun cas être un facteur auquel on peut se fier comme critère de sa dangerosité et qui impliquerait la probabilité qu'il commette un dommage grave ou impliquant des violences physiques à l'avenir. On sait bien qu'un homme peut commettre un acte d'une violence excessive, tel que le meurtre familial classique dans le contexte d'une situation de famille tout à fait inhabituelle et qui risque très peu de se reproduire. Par contraste une agression peut, en raison des circonstances de l'infraction, de l'état mental du délinquant et de facteurs d'aggravation tels qu'un long passé d'alcoolisme ou de pharmacodépendance, susciter au moins une forte présomption qu'il est susceptible d'être impliqué dans des violences graves à l'avenir. Pour une telle détermination des renseignements sur les faits, tels que les détails fournis par la Police sur l'infraction en question, sont essentiels. Dans certains cas il peut sembler nécessaire d'obtenir plus de détails sur ses infractions antérieures, étant donné que des antécédents criminels comprenant par exemple une agression, peuvent se référer à un incident grave ou relativement banal.

A part les détails sur les infractions, l'indication de la dangerosité peut être obtenue à partir de l'état mental du délinquant. Si une infraction d'une extrême violence a été commise, on supposera que ce délinquant est dangereux à moins que les faits et les circonstances de l'affaire ne donnent des indications contraires. Le délinquant alcoolique impulsif explosif ou le délinquant psychotique réagissant à des hallucinations auditives peuvent être comparés avec le meurtrier familial en l'absence de ces autres facteurs. La preuve d'un comportement sadique ou une violence extrême préméditée peuvent suggérer une propension à un comportement dangereux. Une femme peut être accidentellement tuée au cours d'une agression sexuelle, ou bien elle peut avoir été tuée délibérément en tant que faisant partie de la « mise en œuvre » de l'imagination sadique. Quoique le fait qu'un crime de violence soit accompagné d'imagination sadique suggère fortement la dangerosité, la présence d'éléments sadiques, en l'absence de violence grave, devrait être traitée avec précaution car on ne dispose pas encore de données précises permettant de savoir dans quelle proportion les imaginatifs sadiques agiront après leurs phantasmes.

La détermination de la dangerosité est importante du fait que (a) en vertu de la Section 55 la sécurité dont on dispose dans un hôpital psychiatrique ordinaire peut être considérée comme inadéquate et qu'un placement dans le State Hospital pourra être requis; (b) qu'une ordonnance prévoyant des restrictions (*restriction order*) en vertu de la Section 60 de l'Act peut être considérée comme appropriée. La Section 60 prévoit : « Quand une ordonnance visant le placement dans un hôpital est rendue en ce qui concerne un individu, et qu'il apparaît au tribunal, eu égard à la nature du délit dont il

est accusé, les antécédents de l'individu et le risque que, en raison de ses troubles mentaux, il commette un délit s'il était mis en liberté, qu'il est nécessaire pour la protection du public d'agir ainsi, le tribunal peut, sous réserve des dispositions de cette Section, ordonner de plus que l'individu soit soumis aux restrictions spéciales précisées dans cette Section, soit sans limite de temps, soit pendant une période dont la durée est spécifiée dans l'ordonnance ». L'ordonnance peut indiquer soit une durée illimitée soit une durée déterminée. Du point de vue du patient, une durée illimitée peut donner l'impression d'une condamnation à vie, tandis qu'une durée déterminée lui apparaîtra comme impliquant qu'il sera relâché après cette période. La fausseté de ces deux conceptions devrait être expliquée au patient.

Si l'accusé fait l'objet d'une mesure pénale, la détermination de son degré de dangerosité peut être importante en vue de l'éventualité de sa libération conditionnelle; elle est aussi importante au cas où, alors qu'un détenu purge sa peine, il est reconnu qu'il souffre de troubles mentaux et est transféré dans un hôpital psychiatrique en vertu de la Section 66 et de la Section 67 du *Mental Health (Scotland) Act 1960*. S'il est guéri de ses troubles mentaux avant l'expiration de la condamnation, il sera renvoyé en prison pour achever de purger le restant de sa peine.

#### C. TRAITEMENT DU DÉLINQUANT DANGEREUX ET ANORMAL

##### 1. Détention en vertu du *Mental Health (Scotland) Act 1960*.

Les méthodes de traitement perfectionnées dont on dispose depuis une vingtaine d'années ont radicalement changé la façon d'organiser les soins à l'égard des patients dans un hôpital psychiatrique. Le concept des admissions sans formalités et l'utilisation de la contrainte seulement en cas de nécessité ont entraîné des changements considérables dans le nombre des patients détenus de force. L'emploi des thérapeutiques dans les hôpitaux a été accéléré et on relève une amélioration des relations docteur/patient. Les hôpitaux psychiatriques en sont venus à adopter une politique « porte ouverte » et ont essayé d'atténuer la pratique des salles fermées. Quoique souhaitable, la politique « porte ouverte » a suscité des problèmes considérables pour la prise en charge de certains patients présentant des troubles, en particulier pour les patients qui présentent des caractéristiques de violence et n'atteignent cependant pas le degré suffisant pour justifier leur admission dans un *State Hospital*. Les hôpitaux psychiatriques ordinaires pour anormaux et déficients mentaux ont pu fort bien prendre en charge de nombreux patients présentant des troubles et dangereux en puissance, mais on note une tendance ces dernières années à transférer dans le *State Hospital* les patients plus dangereux, en raison du manque de sécurité convenable dans les autres hôpitaux. Quoique le *State Hospital* soit destiné aux personnes « qui exigent un traitement dans des conditions de sécurité spéciale en raison de leur dangerosité, de leurs tendances à la violence ou de leurs tendances criminelles », il est nettement peu souhaitable que des patients n'exigeant pas une sécurité spéciale y soient envoyés. La politique « porte ouverte » dans l'hôpital psychiatrique dépend pour sa réussite de la confiance du public et le fait d'assurer des dispositions de sécurité pour certains patients forme un élément essentiel pour le maintien de cette confiance. Des restrictions appropriées pour un nombre limité de patients dont l'état l'exige permet à la majorité des malades

de poursuivre le traitement sans restrictions. Il y a certains patients pour lesquels le traitement est impossible à moins qu'il ne soit appliqué dans des conditions de sécurité et une telle sécurité devrait être considérée comme une partie active du programme de traitement.

On a incité les commissions, précédemment *Regional Hospital Boards*, et devenues maintenant les *Area Health Boards*, à assurer des unités spéciales de traitement dans les hôpitaux du Service national de la Santé pour les patients dont l'état exige que le traitement se fasse dans des conditions de sécurité. A l'heure qu'il est, aucune de ces unités n'a été ouverte et le schéma suivi a abouti à ce que les hôpitaux psychiatriques plus grands admettent des patients dans leurs salles fermées. A la suite d'une recommandation du *Butler Committee on Mentally Abnormal Offenders*, il a été demandé aux *Area Health Authorities* de prendre des mesures urgentes en vue d'établir dans chaque région sanitaire « des unités psychiatriques de sécurité pour les patients qui ne peuvent pas être traités dans un hôpital ouvert ».

## 2. Cas de détention sous le régime du système pénitentiaire.

A l'exception de la sentence indéterminée, un délinquant est mis en détention pour une période déterminée, fixée par le tribunal. Quoique cette période puisse être réduite par le *Parole Board* (Commission pour la libération conditionnelle), il n'existe aucun moyen de s'opposer à la mise en liberté d'un délinquant dangereux, sauf s'il apparaît chez lui des troubles mentaux susceptibles de justifier son internement aux termes du *Mental Health (Scotland) Act 1960*. Quoique l'on puisse tenter de mettre en œuvre des moyens actifs de resocialisation en prison, y compris ceux faisant appel à la contribution de la psychiatrie, la libération d'un délinquant dangereux laisse le public sans protection contre le risque qu'il commette une autre infraction grave. A moins qu'une nouvelle approche de ce problème soit envisagée, et cela soulèverait de nombreuses difficultés juridiques, il est suggéré que le tribunal puisse avoir recours à l'opinion des psychiatres sur la dangerosité d'un délinquant grave avant de prononcer la sentence puisque, en Ecosse, il n'existe pas de limites maximales d'emprisonnement pour les crimes de *common law*.

### Quelques points pour la discussion.

1. Quoique le système actuel permettant à la Couronne d'obtenir l'avis des psychiatres puisse être approuvé sur de nombreux points, ne serait-il pas possible qu'un comité de psychiatres sélectionnés soit à la disposition du tribunal dans tous les cas où le délinquant est considéré comme dangereux ou en raison de la nature anormale particulière de l'infraction? Une telle procédure hâterait la communication des informations essentielles pour la détermination psychiatrique de la dangerosité et permettrait d'acquérir une plus grande expérience pour cette détermination.

2. Les psychopathes devraient-ils être internés de force dans le service des hôpitaux psychiatriques conventionnels ou bien des dispositions devraient-elles être prises pour eux, soit dans les unités de sécurité des hôpitaux, soit à l'intérieur du système pénitentiaire?

3. La libération des délinquants dangereux à la fin d'une peine fixe subie en prison peut laisser le public sans protection contre des infractions ultérieures. L'avis des psychiatres en ce qui concerne le degré de dangerosité pourrait aider le tribunal à déterminer la longueur de la mesure prévue.

## LE DELINQUANT DANGEREUX ET LES VALEURS SYMBOLIQUES DE L'ORDRE SOCIAL

par W. G. CARSON

*Lecturer in Criminology, Université d'Edimbourg.*

1. Mon propos dans ces quelques pages se limite à clarifier certaines des questions que les spécialistes de la sociologie contemporaine des comportements déviants peuvent souhaiter poser sur le sujet du délinquant dangereux. Malgré l'ambition modeste de mon propos, c'est une tâche que j'aborde néanmoins avec une certaine appréhension. Tout d'abord, le délinquant dangereux — du moins dans l'acception du terme généralement admise par les participants à ces Journées — n'est ni un sujet sur lequel j'ai attaché une attention particulière dans le domaine de mes recherches, ni un sujet sur lequel je puisse par ailleurs prétendre à aucune érudition particulière. Je suis également conscient que les points de vue que je vais développer dans ces pages peuvent apparaître comme des lieux communs pour la majorité des participants à ces journées et que, par conséquent, mes commentaires pourront sembler manquer d'originalité et de pénétration. Ceci dit, je dois aussi vous faire part de ma conviction que la nature des questions qui ont été, pendant ces dernières années, l'objet des recherches de la plupart des sociologues qui se sont penchés sur le problème des comportements déviants, me semble d'un intérêt incontestable et particulièrement prometteur pour l'avenir. S'il peut sembler exagéré de dire que quelque chose de semblable à une révolution scientifique a été accompli dans le domaine de la criminologie, je pense qu'il est juste de remarquer que le sujet a été revitalisé par une remise en question salutaire des théories admises, née de la préoccupation croissante d'établir les bases d'une théorie sociologique.

Ce qu'il y a de plus marquant, parmi les travaux récents entrepris sur ce que l'on appelle parfois la « théorie de la déviance », a été la place accordée aux règles sociales dans la détermination du comportement humain. Rompant avec la criminologie traditionnelle qui mettait l'accent sur l'étude des individus qui avaient effectivement violé de telles règles, les auteurs modernes dans ce domaine ont tendance à prendre comme point de départ la nature problématique des règles elles-mêmes.

C'est devenu un postulat que de considérer comme partie intégrante de la réflexion criminologique toute la problématique de savoir comment on en arrive à considérer certaines activités comme déviantes, comment, en conséquence certains individus sont relégués à incarner des personnages de déviants, et quelles sont les conséquences, à la fois conscientes et inconscientes, d'appliquer la qualité symbolique de « déviant » à celui qui enfreint la loi. Si l'on se réfère au comportement criminel, par exemple, cette position a été nettement établie par C. R. Jeffery quand il écrit : « La question " Qu'est-ce que le crime ? " est un *a priori* logique et historique à l'étude du criminel »<sup>1</sup>. En termes plus généraux, le texte suivant, tiré du livre de

1. C. R. JEFFERY, « The Structure of American Criminological Thinking », *Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science*, 46, 1956.

H. S. Becker : *Outsiders*, constitue le point de départ de la plupart des textes généraux consacrés à la sociologie des comportements déviants : « Les groupes sociaux créent la déviance en établissant des règles dont l'infraction constitue une déviance, et en appliquant ces règles à des individus déterminés que l'on étiquette comme des étrangers... la déviance n'est pas une qualité propre à l'acte commis par un individu, mais beaucoup plus une conséquence de l'application par d'autres de règles et de sanctions au " délinquant " » 2.

2. Bien que les arguments avancés par M. Becker et d'autres membres de ce que l'on appelle « l'école interactionniste », aient été sujets à des critiques violentes et souvent pertinentes 3, ils nous fournissent néanmoins un point de départ utile pour les développements que je voudrais proposer sur le sujet du délinquant dangereux. Si nous suivons directement cette ligne de raisonnement, nous sommes amenés à soulever des questions sur l'apparition au sein d'une société de cette catégorisation et sur les conséquences de son application aux cas particuliers de délinquants. Je ne prétends pas m'étendre largement sur ce dernier point pour concentrer mon attention sur le fait que si nous attachons quelque valeur aux théories comme celles de la « déviation secondaire » (*secondary deviation*) proposée par E. M. Lemert 4, ou à la description de Matza des conséquences paradoxales de la « théorie de la signification » 5, l'appellation de « délinquant dangereux » peut entraîner des résultats opposés au but recherché. C'est ainsi que, comme beaucoup d'autres appellations appliquées aux comportements déviants le terme colonise de manière implicite la biographie future de l'individu en y introduisant de fortes présomptions qu'il se comportera à nouveau de façon violente et imprévisible. Les problèmes créés par la réaction de la part de la société face à son comportement déviant, peuvent devenir ainsi au moins aussi importants que ceux auxquels la déviation originelle était vraisemblablement une réponse.

Pour en revenir au premier point — concernant l'origine sociale de la catégorie elle-même — je souhaiterais également éluder la question évidente des forces sociales qui sous-tendent l'imposition de prescriptions légales à l'encontre de certaines formes particulières de comportement criminel. Je ne le fais pas, non parce que je considère la question sans importance, mais parce que je pense que la notion de délinquant dangereux dans son acception la plus courante ou, à plus forte raison, dans la terminologie la plus sophistiquée du discours criminologique, est celle qui subit les restrictions les plus grandes et peut-être les plus significatives, de la part de facteurs extérieurs aux définitions légales. Ceci devient parfaitement clair si l'on considère certains types de comportements qui sont effectivement illégaux, qui pourraient réellement être jugés dangereux sans pour autant faire violence au langage, mais qui ne sont jamais, pour autant que je sache, pris en considération dans les discussions ou les conférences portant sur le délinquant dangereux. Ainsi, par exemple, bien qu'il soit virtuellement mortel pour autrui, le

2. H.S. BECKER, *Outsiders*, Free Press, New York, 1963, p. 9.

3. Cf., par exemple, A.W. GOULDNER, « The Sociologist as Partisan », *American Sociologist* 3 (1968); I. TAYLOR, P. WALTON and J. YOUNG, *The New Criminology*, Routledge and Kegan Paul, Londres, 1973, Ch. 5.

4. *Human Deviance, Social Problems and Social Control*, Prentice Hall, New Jersey, 1967.

5. *Becoming Deviant*, Prentice Hall, New Jersey, 1969, Ch. 7.

comportement d'un chauffard de la route figure rarement dans de tels débats. De la même façon, on tend à omettre de la catégorie des « délinquants dangereux » l'entreprise qui expose son personnel à des dangers à court et à long termes, par négligence des règlements sur la sécurité et la médecine du travail. Que dire aussi de l'entreprise qui, en violant les réglementations sur l'environnement, met en danger non seulement les générations présentes, mais aussi les générations futures.

Ce que je mets en question ici, c'est la restriction du terme de « délinquant dangereux » aux individus qui s'adonnent à des formes interdites de violence interpersonnelle, ce qui constitue, je pense, l'interprétation typique de ce terme. En soulevant ce problème, mon intention première n'est pas de plaider en faveur d'un élargissement de la catégorie pour y faire entrer les types de comportement tels que ceux que j'ai mentionnés ci-dessus, bien que je sois convaincu qu'une telle extension ne serait pas inopportune. Mon intention est plutôt ici d'inviter à examiner quelle est la signification possible de telles exclusions de routine et, en conséquence, d'ouvrir une discussion plus générale sur la situation du délinquant dangereux par rapport aux dimensions symboliques de l'ordre social — cet édifice fragile de valeurs inhérentes à chaque culture, que les hommes utilisent pour interpréter, ordonner, et donner un sens au monde dans lequel ils vivent, et sans lequel on peut affirmer que tout ordre social serait impossible.

Pourquoi alors exclure des discussions conventionnelles sur le délinquant dangereux des délits comme la violation des lois sur la sécurité et la médecine du travail, la violation des réglementations de protection de l'environnement ou de celles du Code de la route ? On peut aborder ce problème en examinant les répercussions possibles sur la structure symbolique de l'ordre social qu'entraînerait la prise en compte de tels délits. Dans un univers organisé, les catégories que l'on utilise doivent être nettement démarcatives, et pour cela, être suffisamment claires et sans ambiguïté. Comme l'écrit un auteur à qui ces pages doivent beaucoup : « Un ordre social implique un système de classification de l'existence humaine, et la bonne marche de ce système dépend en dernier recours de la rigueur des distinctions qu'il établit. Les objets, les événements et les individus doivent se conformer de façon suffisamment claire à la classe à laquelle ils appartiennent et il faut un procédé simple pour distinguer par comparaison entre les différentes classes d'objets » 6. Ainsi, par exemple, si l'on considère un phénomène comme l'homosexuel « qui tend à réfuter la conception que le monde est divisé entre deux sexes bien définis qui comportent chacun des caractéristiques particulières », le système de classification sur lequel s'organise l'existence de la plupart d'entre nous est mis en cause par un cas non-conforme 7.

Je développerai plus loin mon propos sur les moyens de riposte mis en œuvre pour s'attaquer à de telles menaces contre les dimensions symboliques de l'ordre social. Il convient néanmoins de souligner ici que l'inclusion des délits que j'ai mentionnés pourrait créer une situation qui porterait également à confusion. Conduire de manière dangereuse est un délit que la plupart des membres de cette société sont conscients qu'ils pourraient commettre — pour

6. R. SCOTT, « A Proposed Framework for Analysing Deviance as a Property of Social Order », in R. SCOTT and J.D. DOUGLAS, *Theoretical Perspectives on Deviance*, Basic Books, New York, 1972, p. 22.

7. Paul ROCK, *Deviant Behaviour*, Hutchinson, Londres, 1973, p. 52.

ne pas dire qu'ils seraient tentés de le faire. C'est pourquoi un point de vue conventionnel qui envisage le fait de conduire de manière dangereuse comme une catégorie distincte d'autres types plus familiers de délits dangereux, pourrait mettre en cause la notion tout entière d'un clivage rigide entre les membres de la communauté conformes par nature — même s'il leur arrive quelquefois de s'égarer — et ceux qui sont déviants par nature. Dans la même veine, on pourrait prétendre que le fait d'inclure les deux autres types de délits, surtout si un taux élevé de violations de ce genre entraînait une prise de conscience collective du phénomène, reviendrait à courir le risque de briser la fragile structure symbolique à l'intérieur de quoi il ne serait pas concevable que l'une de nos institutions économiques et sociales essentielles, qui pourrait très bien de manière occasionnelle apparaître sous un visage inacceptable, soit perçue comme une incarnation de forces maléfiques.

En effet, la nécessité de sauvegarder les limites symboliques séparant la déviance de la conformité est si puissante qu'il y a une ambivalence sociale considérable des limites au delà desquelles de tels délits sont réellement criminels, pour ne pas dire dangereux. J'ai prétendu par ailleurs, que l'application de la doctrine de stricte responsabilité dans de tels contextes peut être un indice de cette ambivalence<sup>8</sup>. Je soupçonne également que les implications préjudiciables à l'ordre symbolique peuvent constituer un facteur non négligeable du manque singulier d'études sur les formes cachées de délinquance « en col blanc » qui entraîneraient une révision radicale du concept généralement admis. L'ensemble de la question a été succinctement exprimé par David Matza lorsqu'il fait remarquer que « à l'intérieur d'une vision " condensée " du mal, le bien peut être ressenti plus facilement comme un pôle d'attraction »<sup>9</sup>.

3. Cette idée largement répandue, que la conception « condensée » du mal peut aider à renforcer les limites de notre monde symbolique, fournit un indice utilisable pour définir la position du délinquant dangereux, tel qu'il est typiquement perçu, par rapport à l'ordre social. On a soutenu, par exemple, que de nombreuses valeurs prétendues « délinquantes » sont en fait les répliques « ouvertes » de valeurs « souterraines » qui reflètent elles aussi le monde de la convention et à l'intérieur desquelles l'expression de comportements individuels s'inscrit dans les limites de cadres institués<sup>10</sup>. Dans le cas du délinquant dangereux, le point essentiel ici est que les valeurs « souterraines » d'une culture conventionnelle intègrent une tradition dont la violence fait partie intégrante. Notre notion de virilité, par exemple, met l'accent sur la force physique et sur la faculté d'en user contre autrui dans les situations requises. Les images qui véhiculent ces stéréotypes par le canal des *mass media* contribuent bien peu à le démentir. De la même façon, comme le souligne John O'Neill dans ses commentaires de l'Enquête sur Iron Mountain, nous vivons dans une société où « la plupart des parents préféreraient voir leurs enfants en uniforme qu'avec les cheveux longs ou bien alors s'en

8. W.G. CARSON, « The Sociology of Crime and the Emergence of Criminal Laws », in P. ROCK et M. MCINTOSH, *Deviance and Social Control*, Tavistock, Londres, 1974, p. 87.

9. D. MATZA, *op. cit.*, p. 196.

10. D. MATZA and G. SYKES, « Juvenile Delinquency and Subterranean Values », *American Sociological Review*, 26, 1961.

débarrasser »<sup>11</sup>. Il n'est pas moins vrai que l'Etat, quel que soit le caractère pacifique de ses intentions, se tient prêt à utiliser la violence sur une très large échelle.

Si tout ceci est correct, alors les problèmes de confusion et de continuité dans notre système symbolique peuvent n'être pas totalement résolus par la simple exclusion de certains types de hors-la-loi de la définition opérationnelle du délinquant dangereux. Tout comme le délinquant juvénile, autour de qui Sykes et Matza ont originellement développé leur argumentation sur les valeurs « souterraines », le délinquant dangereux peut être « non pas un élément étranger dans le corps de la société... mais au contraire le reflet ou la caricature du corps social dont il est perturbateur »<sup>12</sup>. En tant que tel, il constitue une menace pour notre ordre des choses symboliques, en nous confrontant avec la possibilité permanente que, malgré nos tentatives pour imposer au monde un ordre conceptuel, il peut demeurer dans sa nature même lieu de désordre. Cette virtualité de confusion est encore accentuée par le fait que, sous bien des rapports, à l'exception de son comportement dangereux occasionnellement non conforme, le délinquant dangereux peut être quelquefois une personne assez conventionnelle.

Mais ceci ne constitue pas les seuls cas où l'on peut considérer le délinquant dangereux comme une menace contre l'ordre sur le plan symbolique. Quelquefois, lorsque son comportement semble être dicté par une interprétation erronée de la situation « réelle » à laquelle il est confronté, il se range aux côtés du cas de « hors-la-loi » le plus menaçant pour nos valeurs, le déviant profond (*residual deviant*) « qui rejette le monde tel qu'il est perçu par le sens commun »<sup>13</sup>. Dans d'autres cas, il peut être parfaitement partie prenante de ce monde dont il accepte les règles, mais semble se tenir, de manière presque arbitraire, en marge du système normatif que la majorité d'entre nous reconnaissent comme une contrainte réelle et externe réglant nos relations mutuelles avec autrui. Mais, dans les deux cas, il démontre que notre monde symbolique généralement accepté n'est pas tout à fait infaillible<sup>14</sup>.

4. D'une façon ou d'une autre, tout ordre social est confronté à des menaces de désordre, d'anomalies et de confusion telles que celles que j'ai mentionnées. De manière également universelle, on peut constater que les sociétés développent des stratégies pour neutraliser ou au moins minimiser le danger virtuel. Il importe donc pour nous, d'aborder également les techniques pour maîtriser les menaces du délinquant dangereux contre l'ordre symbolique. J'indiquerai dans quelques instants quelques-uns des « mécanismes universels de défense des valeurs sociales » que l'on peut observer, et qui ont été récemment recensés par Robert Scott dans une synthèse pénétrante des travaux de personnalités comme Berger et Luckmann, Erickson, Mary Douglas et Thomas Kuhn<sup>15</sup>.

11. J. O'NEIL, *Sociology as a Skin Trade*, Heinemann Educational Books, Londres, 1972, p. 46.

12. D. MATZA and G. SYKES, *op. cit.*

13. Paul ROCK, *op. cit.*, p. 58.

14. P. BERGER and T. LUCKMANN, *The Social Construction of Reality*, Doubleday, New York, 1966, p. 106.

15. P. BERGER and T. LUCKMANN, *op. cit.*; K.T. ERICKSON, *Wayward Puritans*, John Wiley and Sons, New York, 1966; Mary DOUGLAS, *Purity and Danger*, Preager Inc. New York, 1966; T. KUHN, *The Structure of Scientific Revolutions*, University of Chicago Press, Chicago, 1962.

Mais auparavant, il convient de remarquer que — de manière peut-être paradoxale — la tâche de préserver l'ordre symbolique face à la confusion naissante est, par certains égards, plus facile dans les sociétés complexes que dans les simples. De façon très schématique, le fait est que les sociétés complexes se caractérisent par l'existence d'une ségrégation sociale importante entre les groupes qui les composent et il en résulte que relativement peu de gens peuvent être en contact direct avec les groupes minoritaires, qu'on les distingue par leur race, leur pauvreté ou, comme dans le cas présent, leur déviance. Cela ne veut pas dire cependant que la somme totale des contacts inter-groupes soit nécessairement diminuée. L'avènement des *media*, les développements des échanges et des recherches en criminologie — pour ne parler que de cela — ont maintenu un important courant d'informations entre et sur les différents groupes sociaux. Mais dans le cas d'une ségrégation sociale qui se perpétue, il s'agit nécessairement d'information de seconde main; en d'autres termes, l'information que l'on reçoit peut être décrite comme un savoir sur le phénomène, plutôt qu'un savoir branché sur la réalité<sup>16</sup>.

Ce manque de contact direct signifie que la plupart des complexités et des ambiguïtés virtuellement embarrassantes, que nous présente le cas du comportement déviant, sont plus facilement éludées par le recours à des classifications sommaires qu'on ne risque guère de remettre en question par un savoir plus approfondi qui amènerait à penser que le phénomène n'est pas aussi simple qu'on ne le croit habituellement. Ainsi, pour la majorité des gens, les menaces que fait peser le délinquant dangereux ne parviendront jamais à créer une dissonance dans le sentiment partagé qu'ils ont de l'ordre symbolique. Un bon exemple de telles simplifications nous est fourni par cet article, paru récemment dans un quotidien du soir écossais annonçant en gros caractères : « Encore six assassins de relâchés ! »<sup>17</sup>. Se référant au fait que pendant l'année 1973, le comité écossais chargé d'étudier les mises en liberté à l'essai (*Parole Board for Scotland*) avait libéré six meurtriers condamnés à perpétuité, ni le titre de l'article, ni les commentaires qu'il contenait ne soufflaient mot des motivations complexes des individus incriminés, des circonstances de leurs délits ou du fait qu'ils puissent être sous d'autres rapports des citoyens comme tout le monde. Dans un sens, les qualifier d'« assassins » dit tout ce que l'on veut dire. Tout comme une carte routière Kenneth Burke qui « nous aide à trouver facilement notre route d'un bout à l'autre du continent (mais) ne nous dit pratiquement rien sur ce que sera en réalité le voyage », de telles classifications implicites sont les bornes qui délimitent les frontières d'un ordre symbolique indiscutable<sup>18</sup>.

Si l'on examine maintenant quelques-uns des autres mécanismes qui peuvent être utilisés pour neutraliser les menaces contre l'ordre symbolique, on peut rapidement retenir plusieurs exemples en rapport avec notre sujet du délinquant dangereux. Parmi ceux-là, peut-être l'un des plus puissants, bien qu'il ne soit pas heureusement des plus fréquemment utilisés, est la relégation d'individus ou de groupes sociaux à un statut ontologique inférieur. Refoulée au rang de sous-humaine ou de bestiale, la menace est repoussée par le

16. Pour une définition de cette distinction tirée de Schutz, cf. Paul Rock, *op. cit.*, p. 28;

cf. aussi J. YOUNG, *The Drugtakers*, MacGibbon and Kee, Londres, 1971, p. 176 et s.

17. *Evening News*, 11 septembre 1974.

18. K. BURKE, *Language as Symbolic Action*, University of California Press, Londres, 1966, p. 5.

refus de reconnaître la moindre valeur dans ce qui constitue, pour eux, leur propre définition de ce qui est constitutif de la personne humaine. Ainsi par exemple, Cohen rapporte comment les *Mods* et les *Rockers* d'il y a quelques années étaient décrits par un magistrat comme, entre autres choses, « des caïds de la cogne, qui ne peuvent avoir du courage, comme les rats, que lorsqu'ils attaquent en bandes »<sup>19</sup>.

On rencontre rarement des remèdes aussi énergiques pour traiter les comportements déviants dans le contexte de discussions sérieuses sur la criminologie, cependant il faut souligner au passage que les criminologues ne sont quelquefois pas loin d'utiliser de tels procédés à l'encontre de collègues qui mettent en cause les fondements de leur démarche intellectuelle<sup>20</sup>. En règle générale, les criminologues ne soutiennent pas non plus, le point de vue que la liquidation physique du délinquant soit une réponse appropriée. Bien entendu, ceci est largement redevable au développement d'une attitude plus humaine à l'égard des cas particuliers de criminels, même les plus endurcis, mais on peut aussi se demander si, en réalité, le maintien de la peine de mort constitue une méthode particulièrement efficace pour préserver l'ordre symbolique en face de la menace du délinquant dangereux. Dans un article directement en rapport avec le sujet de ces Journées, le professeur McCormick attirait notre attention sur la force symbolique du châtement, et présentait à l'appui une argumentation que j'approuve pleinement. Quoi qu'il en soit — et ici je m'écarte des conclusions du professeur McCormick, pour essayer de souligner un autre aspect de la question — l'élimination physique du délinquant dangereux n'est peut-être pas d'une force symbolique aussi grande que d'autres moyens de se préserver de la menace qu'il représente. En particulier et à l'opposé de l'incarcération, on peut l'interpréter comme une acceptation tacite de l'impossibilité d'imposer son autorité, point remarquablement établi par Scott, lui-même, lorsqu'il discute des avantages dont bénéficie un ordre social qui a fait la preuve de sa capacité de maîtriser les éléments qu'il ne peut pas intégrer : « Je considère comme un fait hautement significatif que peu d'ordres sociaux emploient la mise à mort comme mécanisme de réponse aux formes récalcitrantes de comportements déviants. En effet, en disposer de la sorte serait la technique la plus efficace et la moins coûteuse. J'attribuerais le fait qu'une telle pratique ne soit pas plus répandue, au fait qu'elle ne réalise pas pleinement le principe d'autorité qui consisterait à s'imposer aux individus déviants tant qu'ils sont encore en vie. En procédant par analogie, on dirait que le principe même du domptage des fauves s'effondre dans le cas où le dompteur tue ses animaux : l'autorité implique une maîtrise de l'animal tant qu'il est encore vivant »<sup>21</sup>.

Mais vraisemblablement l'une des réponses les plus courantes de la criminologie au cas du délinquant dangereux consiste à le réduire au rôle d'un individu psychologiquement anormal et qui nécessite un traitement, une tendance qui est peut-être contenue implicitement dans le titre de ces Journées. Je tiens à préciser sur ce point que, si je ne tiens nullement à minimiser les préju-

19. S. COHEN, *Folk Devils and Moral Panics*, Paladin, Londres, 1972, p. 108.

20. Dr P. SCOTT, « Problems of Deviant Social Behaviour and Delinquency », *British Journal of Psychiatry* (Supplément), mai, 1974, p. 15. Le passage intéressant mentionne « que les rages vengeresses contre les théories du Dr Cohen sont symptomatiques d'une frustration; tout comme le singe de Mahler qui privé de banane finit par se mordre lui-même ».

21. R. SCOTT, *op. cit.*, p. 27.

dices et les dommages que peut infliger un délinquant dangereux, je ne souhaite pas non plus laisser entendre que le déséquilibre psychologique ne joue pas de rôle dans l'étiologie d'un tel comportement. Ce que je veux souligner ici, c'est la formidable puissance du modèle thérapeutique comme pilier de soutien de l'ordre social sur le plan symbolique. Par ce moyen, en puisant dans un arsenal conceptuel élaboré, nous devenons capables de répertorier le comportement du délinquant dangereux sans avoir à reconnaître que sa manière de voir le monde puisse être prise de notre part sérieusement en considération<sup>22</sup>. Les conclusions auxquelles il est arrivé, ou vers lesquelles il a été conduit, ne sont pas celles que tirerait un citoyen normal, convenablement « socialisé ». Il est intéressant de relever à cet égard l'apparition récente d'opinions selon lesquelles on trouverait parmi les auteurs d'actes de terrorisme un grand nombre de malades mentaux. D'après une enquête publiée par une revue américaine portant sur environ quarante pirates de l'air, il a été découvert « que leurs motifs, bien qu'extérieurement politiques, étaient beaucoup plus vraisemblablement d'ordre personnel »<sup>23</sup>. Des opinions du même ordre ont été avancées au sujet de ce que, en parlant de l'Irlande, nous appelons par euphémisme « les troubles » : « Plus d'un psychiatre a exprimé sa conviction que la plupart des chefs des groupes paramilitaires des deux camps sont probablement des malades mentaux... Depuis le début des " Troubles ", il y a eu une chute brutale des cas de maladie mentale soignés sur ce territoire, et l'on peut expliquer cela par le fait que ceux qui, en temps normal, auraient subi des traitements de la part de médecins et de psychiatres, n'en éprouvent plus le besoin dans les circonstances présentes... Tuer et torturer n'est plus ressenti comme un crime, mais comme une activité sociale acceptée et mise à l'honneur dans les deux camps. »<sup>24</sup>

Dans des situations extrêmes comme ci-dessus, comme dans l'utilisation du déséquilibre mental comme explication d'une dissidence idéologique dans le cas de certains régimes totalitaires, il est plus facile de percevoir la fonction assignée à la maladie mentale pour cautionner la légitimité symbolique de l'ordre établi. A un moindre niveau, je pense que l'on peut tout de même reconnaître que le concept d'anormalité et de dérangement mental peut jouer un rôle peu différent. Je n'envisage nullement ici une conspiration généralisée pour neutraliser un comportement criminel orienté politiquement; au-dessus de tout, j'éprouve des réticences à partager l'opinion de ceux qui tendent à interpréter en termes politiques l'ensemble ou presque du comportement criminel. Mais sur des données plus générales, si l'on admet que les normes légales, qui constituent l'assise de l'organisation sociale, peuvent aussi symboliser l'affirmation et la légitimité publiques de certains idéaux, alors le délinquant « anormal » ne constitue plus une menace pour la légitimité des normes et des idéaux en question. Comme l'a remarqué à ce propos Joseph Gusfield, « les actes que l'on perçoit comme étant le fait d'aliénés mentaux sont sans rapport (je souligne) avec la norme; ils ne l'infirmen ni ne la soutiennent »<sup>25</sup>. De la même façon, bien que la « stratégie thérapeutique » n'in-

22. *Ibid.*, p. 26.

23. « The Mind of the Terrorist », *Sunday Times*, 19 août 1973.

24. M. DILLON et D. LEHANE, *Political Murder in Northern Ireland*, Penguin Books, Londres, 1973, p. 269.

25. J. GUSFIELD, « Moral Passage : The Symbolic Process in Public Designations of Deviance », in C. BERSANI, *Crime and Delinquency*, Macmillan, Londres, 1970, p. 68.

terdise pas en théorie la prise de conscience d'une relation entre les problèmes de l'individu et ceux de la société, je la soupçonne dans les faits, de nous enfermer le plus souvent dans une vision du monde à l'intérieur de quoi on peut trouver la signification d'un phénomène, comme le délinquant dangereux, sans avoir à porter un jugement critique sur la nature des institutions sociales de notre société.

Cette application du modèle thérapeutique à la compréhension, au contrôle et au châtement du délinquant dangereux, n'est pas la seule en son genre.

Pendant les dernières décennies, la criminologie en général a été témoin d'une prolifération de rhétorique paramédicale qui utilise l'analogie avec la maladie, même lorsque la présence du moindre indice médical solide n'est pas sérieusement établie. Sans doute est-ce la preuve que, comme le fait remarquer M. Duster, « il est problématique pour n'importe quelle culture de considérer la criminalité comme un comportement sain, raisonnable qui surviendrait au terme d'une démarche normale et rationnelle »<sup>26</sup>. L'approche thérapeutique, je tiens à le souligner, ne doit pas être nécessairement malmenée et critiquée. Mais, si l'on accepte que pour comprendre le délinquant dangereux il ne suffit pas d'étudier seulement le sujet qui enfreint la loi, mais aussi les cadres dans lesquels son comportement est défini, répertorié et rendu significatif, il y a là un point sur lequel doit porter notre réflexion. Nous devons considérer, en d'autres mots, que la criminologie a son rôle à jouer pour donner un sens au monde, créer l'ordre à partir du désordre.

26. T. DUSTER, *The Legislation of Morality*, Free Press, New York, 1970, p. 218.

... de la sociologie plus récente, dans ses tentatives pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés. Les tentatives de la sociologie pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés. Les tentatives de la sociologie pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés.

... de la sociologie plus récente, dans ses tentatives pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés. Les tentatives de la sociologie pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés. Les tentatives de la sociologie pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés.

... de la sociologie plus récente, dans ses tentatives pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés. Les tentatives de la sociologie pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés.

# INFORMATIONS

... de la sociologie plus récente, dans ses tentatives pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés. Les tentatives de la sociologie pour définir le rôle de la sociologie dans son effort d'analyse des modes de vie et de comportement des sociétés.

MARGINALITE SOCIALE ET JUSTICE  
THEME DU  
IX<sup>e</sup> CONGRES INTERNATIONAL DE DEFENSE SOCIALE  
(Caracas, 3-7 août 1976)

La Société internationale de défense sociale tiendra son Neuvième Congrès à Caracas au Venezuela du 3 au 7 août 1976. Le Comité d'organisation vénézuélien est placé sous la présidence du professeur Jose Rafael Mendoza T.

Le thème qui a été retenu pour les discussions est : *Marginalité sociale et justice*. Ce thème présente un aspect multidisciplinaire et, ainsi qu'il est de tradition dans les congrès de la Société internationale de défense sociale, il sera scindé en quatre sous-thèmes, représentant ses différents aspects; quatre sections les traiteront.

La Première Section abordera les aspects sociologiques, au rapport du professeur Koenig, de l'Université de Cologne (R.F.A.). La Deuxième Section étudiera les aspects anthropologiques et criminologiques du thème; une personnalité vénézuélienne et un expert latino-américain établiront le rapport général. La Troisième Section sera consacrée aux aspects juridiques; deux personnalités étudieront l'une les aspects sociaux, l'autre les aspects proprement juridiques. Enfin la Quatrième Section sera consacrée aux aspects de la prévention et des remèdes; une personnalité italienne et une personnalité française seront chargées du rapport général.

Nous donnons ci-dessous le texte du *Commentaire* du thème du Congrès. Indiquons encore, dans le cadre des renseignements pratiques que les rapports nationaux et particuliers devront être déposés au plus tard le 31 janvier 1976.

Le montant de la cotisation des participants a été fixé à 20 dollars U.S. 1.

COMMENTAIRE

1. La sociologie moderne a approfondi l'étude du phénomène des marginaux : ce phénomène en réalité existe depuis toujours, mais, dans le passé, on n'en avait pas conscience.

1. Pour tout renseignement complémentaire et pour les inscriptions, on est prié de s'adresser au Comité d'organisation : Apartado de Correos 2429, Caracas 101 (Venezuela).

2. Si l'on veut encadrer d'une façon correcte les problèmes complexes qui ont trait à l'étiologie de la marginalité, aux processus sociaux en dérivant et aux remèdes possibles pour en combattre l'injustice et les dommages qui en résultent, il est indispensable de considérer au départ la circonstance que quelqu'un est « différent » et que le droit de l'être (*right to be different*) lui est en même temps nié.

3. La sociologie plus récente, dans ses fréquentes tentations radicales et dans son effort d'analyse du monde où elle est née et où elle opère, a théorisé l'existence de liens essentiels entre les schémas de vie typiques des sociétés occidentales à industrialisation avancée et les processus de « marginalisation ». Ceux-ci agiraient à l'égard de tous les déviants du système et donc de ceux qui ne sont pas insérés productivement dans ses mécanismes, ou n'agissent pas en accord avec la culture capitaliste, même en tirant bénéfice de la productivité d'autrui. Les prisons, les asiles d'aliénés et les autres institutions totales qui ont été conçues et réalisées justement dans la période de l'évolution industrielle représentent dans cette perspective les instruments les plus évidents d'une marginalité largement structurée.

4. Cette conception, qui saisit une réalité indéniable, a toutefois le défaut d'être partielle et historiquement limitée. Une attentive analyse historique des sociétés démontre, en réalité, que la déviance et la marginalité ont toujours été présentes aussi bien dans les modèles des sociétés passées que dans les sociétés non capitalistes actuelles. On peut citer l'exemple des fréquentes persécutions contre les citoyens d'origine raciale différente et celui de l'ostracisme démontré à l'égard de « groupes dissidents » pour des raisons idéologiques. On peut donc correctement affirmer que déviance et marginalité sont des phénomènes généraux, qui ont tendance à se manifester dans quelque système social que ce soit, où il existe un minimum de cohérence politique et culturelle qui donne vie à une physionomie sociale, qui devient le paramètre pour l'identification des déviants.

5. La déviance ne peut pas être définie exactement si l'on n'a pas recours aux concepts de perception et de tolérance sociale. Un individu est différent dans la mesure où il est perçu comme tel.

6. A la perception sociale de l'« autre » comme différent fait suite l'« étiquetage » de l'individu dans une typologie de la déviance. Ce phénomène a été surtout étudié par la sociologie anglo-saxonne qui l'a structuré dans un cadre conceptuel systématique (*labelling theory*). Le premier effet de l'« étiquetage » est la stigmatisation sociale (*social stigma*).

7. L'individu stigmatisé, même si le système juridique ne le frappe aucunement, est déjà soumis à une pénalisation sociale qui se traduit par une marginalité de fait. Le second niveau de marginalité est celui qui est déterminé par le système juridique et qui apparaît dans toute son évidence en matière pénale.

8. Il est important de remarquer que le processus de « marginalisation » pénale, qui se base sur la règle formelle, se développe dans la réalité grâce à une série d'interventions de sujets privés et publics qui, étant influencés par la culture et par d'autres circonstances, opèrent eux aussi une vaste sélection.

9. Tandis que sont évidents et connus les effets de la marginalité pénale, il ne faut pas négliger les graves effets de toutes les autres procédures de « marginalisation » qu'elles soient légales ou sociales. L'effet général de l'ensemble des processus de « marginalisation » consiste dans la désagrégation d'individus et de groupes de la collectivité.

10. La tradition nous a habitués à concevoir la justice comme instrument de « marginalisation » draconienne. Dans cette perspective, la justice se présente comme un moyen discriminant du pouvoir constitué et comme un rempart contre l'accès des marginaux à la participation sociale. A l'inverse, selon la ligne de la Défense sociale nouvelle, le système de la justice devient un moment d'une politique sociale plus générale. En accord avec cette conception, la justice, même si elle ne renonce pas à définir et à sanctionner les comportements absolument intolérables, les poursuit avec des intentions et une conscience nouvelles.

11. Avant tout, l'attitude à l'égard du déviant est changée. Au moment même où la justice proclame l'inacceptabilité de sa conduite, elle met en route un mécanisme de récupération sociale et de protection du droit de l'individu à la réintégration. La protection de la société s'identifie dans cette optique avec la protection des intérêts réels de l'individu déviant, au point que la première se réalise à travers la seconde. En deuxième lieu, l'appareil normatif, sur lequel l'opération de justice se base, renonce à être l'expression du groupe dominant pour refléter le plus possible les intérêts et les positions de tous les groupes de la société. La justice s'ouvre ainsi à la recherche attentive de solutions qui permettent et protègent le « droit à être différent » en renforçant la capacité de tolérance et d'acceptation sociale.

12. Le reproche que la tolérance du « différent » implique le sacrifice des intérêts particuliers et donc une diminution de sa propre liberté est absolument non fondé si l'on convient qu'accepter la diversité de l'autre et consentir qu'elle s'exprime sur le plan social est possible, dans un système bien organisé, sans sacrifier pour autant la sphère des autres autonomies et, donc, en déterminant clairement les limites dans lesquelles le comportement de l'un se résout dans la sujétion de l'autre à faire ou à subir.

Si les principes tracés ci-dessus sont des principes de civilisation et d'ordre rationnel, dont il est impossible de méconnaître la validité dans une société avancée et culturellement évoluée, on ne peut cependant ignorer les difficultés qui surgissent quand il s'agit de traduire ce « droit à être différent » sur le plan juridique positif et de réaliser un système de défense sociale qui tienne compte de ces différences sur lesquelles s'appuie le concept de « marginalisation » sociale.

Le problème principal demeure cependant celui de l'insertion des déviants dans la société grâce à une œuvre non pas pénale, mais d'assainissement social.

Les rapports devraient traiter les aspects suivants :

- I - aspects sociologiques
- II - aspects anthropologiques et criminologiques
- III - aspects juridiques
- IV - prévention et remèdes.

## I

Les aspects sociologiques devraient prendre en considération surtout :

- a) délinquance
- b) mineurs inadaptés
- c) infirmités mentales
- d) marginalité des femmes
- e) marginaux handicapés
- f) contestation et dissidence
- g) race
- h) minorités ethniques et culturelles.

## II

Les aspects anthropologiques et criminologiques devraient considérer notamment :

- a) tolérance et déviance sociale
- b) code culturel
- c) formation des perceptions et des comportements
- d) création et hiérarchisation des valeurs.

## III

Les aspects juridiques doivent être développés en liaison étroite avec les aspects précédents et prendre en considération :

étude de la réglementation formelle civile, administrative, pénale (avec une particulière attention aux mesures de prévention).

## IV

Les remèdes aux processus de marginalisation du point de vue tant social que juridique.

## LA POLITIQUE CRIMINELLE ACTUELLE DE LA FINLANDE

La Finlande est d'habitude incluse, avec le Danemark, la Norvège et la Suède sous le vocable de « Scandinavie » ou de « pays scandinaves ». Si cette opinion est contestable au point de vue géographique et ethnique, il en va différemment en ce qui concerne l'histoire et le droit. Jusqu'en 1809 en effet, la Suède et la Finlande n'ont constitué qu'un seul et même royaume et le droit suédois s'appliquait aussi en Finlande. Malgré les péripéties historiques qui ont écarté la Finlande du giron scandinave et qui font qu'elle est actuellement un pays au régime socialiste libéral et à la politique étrangère non alignée, les influences juridiques suédoises ont longtemps continué de se faire sentir sur le droit finlandais.

Depuis plusieurs années cependant, sans pour autant renier ses traditions juridiques, la Finlande poursuit la mise sur pied d'une politique criminelle cohérente et originale.

Cette politique se caractérise par son pragmatisme et son absence d'a priori. C'est pourquoi la Finlande accorde de plus en plus une place importante à la recherche criminologique qui doit éclairer les orientations de la politique criminelle. C'est pourquoi aussi un effort sans précédent a été fait pour coordonner les initiatives prises dans ce domaine au sein d'organismes privés, semi-gouvernementaux ou interétatiques.

Les enseignements fructueux recueillis grâce à ces recherches ont permis une meilleure adaptation du système de sanctions pénales en vigueur et d'envisager à terme la mise en œuvre de réformes profondes.

## I

Jusqu'au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, la recherche criminologique n'a tenu qu'une place très marginale en Finlande. Seules des études isolées avaient été menées par des membres de l'Administration pénitentiaire et quant à eux, les sociologues ne s'étaient pas intéressés au domaine criminologique. Seuls méritent d'être mentionnés d'importants travaux de statistiques criminelles menés par Veli Verkko (1893-1955). En outre, la psychiatrie avait cherché à établir les rapports existant entre certaines anomalies mentales et la délinquance en synthétisant les observations faites au cours d'expertises mentales ordonnées à l'occasion de procès pénaux.

L'enseignement de la criminologie était d'ailleurs professé dans les facultés de droit en même temps que le droit pénal. Tout ceci explique que la recherche criminologique n'ait commencé à se développer qu'au lendemain de la Seconde Guerre mondiale dans les universités. C'est ainsi qu'un Institut de recherche criminologique ayant pour objet tant la recherche fondamentale que la recherche appliquée fut créé à l'Université d'Aarhus. Le fait que cet Institut ait pris naissance dans le cadre d'une faculté de droit ne signifie pas pour autant que la criminologie soit considérée en Finlande comme une science annexe du droit pénal. Des statisticiens, des sociologues, des psychologues et des psychiatres participent activement aux travaux de l'Institut de recherche criminologique.

La recherche criminologique ne pouvait laisser l'Etat finlandais indifférent. C'est dans ces conditions que fut fondé en 1963 un Institut gouvernemental de criminologie dépendant budgétairement du ministère de la Justice mais qui fonctionnait indépendamment et qui était doté d'un directeur autonome. Cet organisme qui comprenait des juristes et des sociologues avait pour but d'utiliser les données empiriques recueillies sur la criminalité pour la préparation des lois nouvelles. Ses travaux portaient essentiellement sur l'élaboration des statistiques criminelles et sur l'évaluation de l'efficacité du système de sanctions pénales.

Une loi de mars 1974 a remplacé l'Institut gouvernemental de criminologie par un *Institut de recherches sur la politique légale* dont le champ d'études est beaucoup plus large. Cet organisme a toujours un statut de semi-dépendance vis-à-vis du ministère de la Justice. Il est doté d'un directeur nommé et appointé par le Président de la République et d'un Conseil de direction nommé et rémunéré par le Gouvernement, au sein duquel se trouvent des représentants des différentes tendances politiques du pays. L'Institut de recherches sur la politique légale est appelé à s'intéresser aussi bien au phénomène criminel qu'à des domaines voisins pouvant avoir une incidence sur

la criminalité. Dans ces conditions, il pourra être saisi d'études concernant des réformes touchant au droit de la famille, à la législation sociale et au droit du travail. Le personnel de l'ancien Institut gouvernemental de criminologie forme l'unité de criminologie de l'Institut de recherches sur la politique légale. Il convient d'ailleurs de noter que cette continuité du personnel est aussi assurée par le fait que Mme Inkeri Anttila qui a été depuis 1963 directrice de l'Institut gouvernemental de criminologie vient d'être nommée directrice du nouvel organisme. La politique de recrutement du personnel dans les années à venir tendra à maintenir un équilibre entre les juristes et les sociologues. L'unité de criminologie s'attachera à mener des recherches sur la victimologie et sur le coût du crime, à étudier les rapports pouvant exister entre la criminalité et les lois sociales et à préparer une révision complète du Code pénal. Dès mai 1974, l'Institut a entrepris un recensement général des recherches ayant été faites ou actuellement en cours en Finlande dans le domaine de la criminologie. D'ores et déjà, l'Institut de recherches sur la politique légale apparaît comme l'instrument efficace qui permettra une politique criminelle cohérente.

Il est important de remarquer que la recherche criminologique en Finlande n'est pas coupée des influences étrangères et notamment de celle de ses voisins scandinaves. Il pourrait difficilement en être autrement compte tenu des liens économiques et géographiques étroits liant la Finlande à ces pays. Dans le domaine pénal, les règles d'extradition ont été uniformisées de même que l'exécution des peines. Une peine d'amende, d'emprisonnement ou une mesure de probation prononcée dans un pays scandinave ou en Finlande peut être exécutée dans un autre de ces pays. La recherche criminologique devait, elle aussi, être coordonnée en vue de servir une uniformisation ultérieure des législations pénales. C'est dans ces conditions que fut créé en 1969 un Conseil nordique de coopération pour la criminologie (*Nordisk samarbejrad kriminologi*) ayant pour membres le Danemark, l'Islande, la Norvège, la Suède et la Finlande. Cet organisme patronné par les ministères de la Justice des cinq pays a pour but de promouvoir la recherche criminologique et d'analyser les systèmes répressifs des pays nordiques en vue de les rapprocher. Il est donc doté d'un secrétariat général permanent. La composition du conseil est variée et comprend aussi bien des juristes que des statisticiens, des psychologues, des psychiatres, des criminologues et des représentants des administrations centrales. Le Conseil recrute des chercheurs sous contrat pour des périodes de un à trois ans. La Finlande a trois représentants au Conseil. Chaque année se tient un congrès et des séminaires traitant de sujets particuliers sont réunis périodiquement.

Il convient d'observer que sur le plan privé, les initiatives sont coordonnées par l'Association des criminalistes nordiques à laquelle participe la Finlande. Cette association édite un annuaire (*De nordiska kriminalist foreningarnaars Arsbok*) et la Revue nordique de science criminelle (*Nordisk tidsskrift för kriminalvidenskab*).

Pendant longtemps, la criminologie finlandaise s'en est tenue à des études numériques cherchant à évaluer la répartition géographique de la criminalité, à découvrir quelles ont été les conditions de croissance, d'éducation et le milieu social des délinquants, à envisager s'il existait une corrélation entre l'alcoolisme et la délinquance, à établir les taux de criminalité par rapport aux tranches d'âge de la population ainsi que la fréquence des différents types d'infractions et les conditions qui amènent leur apparition. Cette cri-

minologie qui était surtout une étiologie du crime faisait plus appel à l'analyse statistique qu'à la théorie sociologique.

A une époque plus récente, la criminologie finlandaise s'est intéressée à l'étude du fonctionnement du système pénal et a cherché à le soumettre à l'épreuve de la critique scientifique. Dans ces conditions on rechercha si l'efficacité des peines et autres mesures peut être comparée et on tenta de définir une technique d'analyse des taux de récidive.

Désormais la criminologie finlandaise atteint un troisième stade qui consiste à analyser le fonctionnement réel du système répressif et ses conséquences tant pour le délinquant que pour la société. La criminologie est ainsi amenée à analyser les conduites déviantes mais aussi le fonctionnement des institutions répressives et l'idéologie sociale. En outre, les psychologues et les psychiatres acceptent d'envisager les problèmes posés par la criminalité et la déviance sous un angle plus sociologique. Certes, on continue, en Finlande, de pratiquer sur les prisonniers et sur les jeunes délinquants des examens psychiatriques et des tests destinés à mesurer leurs capacités intellectuelles et on cherche toujours à déceler chez eux des anomalies de la personnalité. Cependant, les criminologues finlandais ont fait leurs les idées exposées par le psychiatre suédois Gustav Jonson dans un ouvrage intitulé : *Les enfants délinquants, leurs parents et leurs grands-parents* publié en 1967. L'auteur mettait en évidence dans cette étude une « hérédité sociale ». Pour M. Jonson, la conduite délinquante ou non délinquante des jeunes est influencée par les attitudes et par le système de valeurs de leurs parents et de leurs grands-parents. A ce niveau se produisent des phénomènes d'accumulation et la délinquance se trouve liée aux conditions de vie dans la première enfance.

On voit donc que la criminologie finlandaise emprunte des voies très différentes. Aucune des tendances signalées n'a réussi à exclure les autres. Les études criminologiques menées depuis quelques années en Finlande témoignent d'ailleurs, nous allons le voir, d'une absence certaine d'a priori.

Ainsi, l'Institut gouvernemental de criminologie a mené des études statistiques sur la criminalité et ses formes, et sur l'efficacité des sanctions pénales à partir de l'analyse des taux de récidive. Cet organisme fit aussi des études particulières sur la conduite en état d'ivresse, sur le vol de voitures et sur les violences contre les personnes. Les effets négatifs et cumulatifs des sanctions pénales furent envisagés à propos des mesures de retrait du permis de conduire. Enfin, l'Institut fit une proposition en vue de la création d'un fonds de compensation, garanti par l'Etat, et destiné aux victimes des infractions. Le système de probation et d'aide post-pénale ayant fait l'objet de violentes critiques, l'Institut chercha à définir les conditions de travail des ex-prisonniers; sur le plan du contrôle, on tenta des expériences pour voir si la surveillance policière des libérés conditionnels avait quelque influence sur les taux de récidive. A l'heure actuelle, le sociologue Kauko Aromaa cherche à cerner le champ d'application des infractions à la sécurité des travailleurs pour lesquelles la délinquance cachée est très importante. Des études sur le changement de qualification pénale des vols d'un faible montant et sur les rapports entre les différents types d'urbanisme et la délinquance sont en cours.

A la suite d'une initiative finlandaise, le Conseil de recherche interscandinave mène une action en vue de compléter les statistiques pénales existantes et de permettre une meilleure appréciation des conséquences du crime afin d'améliorer les possibilités de comparaison des données fournies par les

différents pays scandinaves. La criminologue Katriina Virtanen mène avec le Norvégien Ragnar Hauge une recherche en vue de la mise sur pied d'alternatives aux peines privatives de liberté et de leur remplacement par des peines pécuniaires. Enfin, on suit avec une grande attention en Finlande les études de victimologie car il apparaît que, pour certaines infractions, il est plus facile d'influer sur le comportement de la victime que sur celui du délinquant.

Deux études criminologiques publiées récemment en Finlande : *Les atteintes à la propriété à Helsinki au cours de la période 1963-1973*, par M. Seppo Leppä, et *Etude sur les mesures prises à l'encontre des mineurs délinquants déferés au ministère des Affaires sociales*, par M. Kevät Nieminen, témoignent des préoccupations qui ont été mentionnées plus haut et fournissent des indications précieuses sur la physionomie de la délinquance en Finlande<sup>1</sup>.

La monographie de M. Seppo Leppä, en se basant sur les statistiques annuelles des services de police d'Helsinki concernant les infractions portant atteinte à la propriété, met en évidence une hausse notable de ce type d'infractions au cours de la période de référence de 1963 à 1973. Le nombre des vols commis en 1973 était cinq fois plus élevé que celui de 1963. Pour Helsinki, le nombre total des vols passait de 106 en 1963 à 532 en 1973. Pour l'ensemble du pays, il passait de 351 à 1 372 en dix ans. M. Seppo Leppä s'est aussi attaché à l'évolution qualitative des atteintes à la propriété. Il note que ces infractions se sont diffusées dans l'espace. Autrefois cantonnées dans les parcs et notamment celui de Kaisoniemi, elles se sont répandues dans tous les quartiers du centre de la ville et surtout celui de la gare. Pendant longtemps les agressions avaient lieu aux heures nocturnes; la plupart se produisent désormais entre 6 heures et 22 heures.

Le *modus operandi* des délinquants s'est modifié, évoluant vers des formes plus bénignes (les vols dans les grands magasins sont plus nombreux) et à l'opposé vers des formes plus violentes, ignorées jusqu'alors. Ce qui amène M. Seppo Leppä à distinguer les vols tournés vers la dépossession et ceux tournés vers la violence. Cette dernière catégorie représentait 5 % des atteintes à la propriété. Elle se caractérisait par l'emploi d'armes ou de moyens propres à impressionner les victimes. Quant aux conséquences des agressions violentes, le nombre des blessures graves passait de 25 en 1963 à 184 en 1973; celui des blessures légères de 53 à 183 au cours de la même période. La valeur moyenne du butin recueilli par les voleurs était de 150 marks finlandais. L'auteur notait que les drogués et les alcooliques étaient les victimes de prédilection des agresseurs et que les violences exercées furent souvent gratuites et ne furent suivies que d'un vol minime. Ainsi donc, au delà de l'augmentation importante des atteintes à la propriété, on voit se développer dans les agglomérations finlandaises, comme d'ailleurs dans les centres urbains des autres pays européens, une montée inquiétante de la violence à l'état brut.

L'étude de M. Seppo Leppä est nettement orientée vers l'utilisation de données purement statistiques. La monographie consacrée par M. Kevät

1. Kevät NIEMINEN, *Pakkohuostaanotot ja oikeusturva, Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos*, Helsinki, 1974, 116 pages.

Seppo LEPPÄ, *Katsaus Ryöstörikollisuuden kehitykseen helsingissä 1963-1973, Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos*, Helsinki, 1974, 56 pages.

Inkeri ANTILA, *Current Scandinavian Criminology and Crime Control*, Research Institute of Legal Policy, Helsinki, 1974, 14 pages.

Nieminen aux voies de recours ouvertes contre les décisions prises par les bureaux locaux d'aide sociale à l'encontre des mineurs délinquants a un aspect nettement plus sociologique et est tournée vers la recherche du fonctionnement réel de ces mesures. En cela, elle fournit aussi des renseignements intéressants sur la criminalité juvénile en Finlande. La législation finlandaise actuellement en vigueur, concernant les mineurs délinquants, remonte à 1936. Elle s'est largement inspirée des expériences menées dans les autres pays scandinaves. Cette législation s'applique d'ailleurs aussi bien aux mineurs abandonnés ou en danger moral dont il convient d'assurer l'éducation qu'aux jeunes délinquants qu'il faut rééduquer. Les mesures appliquées aux mineurs sont décidées par des comités locaux d'assistance à l'enfance qui suivent une procédure identique, qu'il s'agisse de mineurs en danger ou de mineurs délinquants. Ces mesures vont du placement dans une autre famille jusqu'au placement en internat qui peut dans certains cas se prolonger jusqu'à l'âge de vingt ans. Ce système fait actuellement l'objet de violentes critiques en Finlande et une partie de l'opinion réclame une réforme profonde de cette matière.

Chaque année, 500 mineurs font l'objet de mesures ordonnées par les comités locaux d'assistance à l'enfance. Ces décisions ont des conséquences importantes tant pour les parents qui, en cas de placement, sont déchus de l'autorité parentale, que pour les mineurs dont la liberté est restreinte lorsqu'ils font l'objet de placements. Dans la plupart des cas, les décisions des comités locaux sont prises en plein accord avec les parents et les voies de recours prévues, tant à un premier degré devant le ministre des Affaires sociales qu'à un second niveau devant la Cour suprême administrative, ne sont que rarement exercées. Ce point est l'un de ceux qui ont fait l'objet des attaques les plus sévères des détracteurs de la législation des mineurs en Finlande. En effet, selon eux, les parents, généralement issus de milieux modestes, ne sont pas au courant des possibilités de recours, d'autant qu'ils ne peuvent pas prendre les conseils d'un avocat car l'aide judiciaire n'est pas accordée dans ce domaine.

On comprend donc tout l'intérêt de l'étude de M. Nieminen, qui à partir d'éléments statistiques va plus avant, pénètre dans le domaine sociologique et envisage le fonctionnement réel des mesures applicables aux mineurs.

M. Nieminen utilise comme matériel les décisions rendues par les comités locaux d'assistance à l'enfance en 1962, 1965, 1968 et 1971 ainsi que les appels interjetés devant le ministre des Affaires sociales et les décisions de la Cour suprême administrative au cours de ces mêmes années. A partir de ces éléments, se dégagent les caractéristiques les plus notables de la délinquance juvénile en Finlande.

En 1962 on comptait 15 810 mineurs pris en charge parmi lesquels 14 035 mineurs en danger et 1 775 délinquants. Ce nombre n'a cessé de décroître pour atteindre celui de 12 763 en 1971. Deux tiers des mineurs pris en charge étaient des garçons. Ceux-ci sont d'ailleurs placés plus jeunes que les filles (treize ans contre quatorze ans et demi pour les filles). En 1971, 75 % des mineurs provenaient des zones urbaines (contre 59 % en 1962). 18 % des mineurs pris en charge ne présentaient pas d'antécédents judiciaires, 48 % avaient déjà fait l'objet d'une mesure, 27 % avaient fait l'objet de deux mesures, 5 % de trois mesures ou plus et dans 2 % des cas, les antécédents du mineur n'étaient pas connus.

La prise en charge du mineur est le plus souvent motivée par plusieurs

manquements à la loi sur la protection de l'enfance; dans un tiers seulement des cas on ne relevait qu'un seul manquement. L'intervention des comités locaux est motivée le plus souvent par l'absentéisme scolaire et la carence parentale. En ce qui concerne les mineurs délinquants, les infractions les plus souvent commises sont le vagabondage, l'ivresse publique et l'usage de drogue.

Les mineurs pris en charge sont issus de familles ayant en moyenne cinq enfants. Dans 65 % des cas ces familles étaient dissociées et dans 30 % des cas le gardien était une veuve, une divorcée ou une mère naturelle. 20 % des gardiens n'avaient pas de profession définie. En ce qui concerne l'origine sociale des mineurs délinquants 5 % venaient de familles d'employés, 3 % d'artisans et d'entrepreneurs, 36 % d'ouvriers qualifiés, 29 % de manœuvres, 18 % de chômeurs et 5 % de catégories diverses.

Sur les 11 420 mineurs en danger en 1971, 49 % furent placés dans des institutions spécialisées, 43 % dans des familles autres que celle d'origine et 8 % connurent des placements mixtes. La même année, sur les 1 343 mineurs délinquants, 84 % étaient placés en internat, 10 % réunis à une famille autre que la leur et 6 % connurent un placement mixte.

Dans 56 % des cas, les comités de protection avaient adopté ces solutions avec l'accord des parents ou des gardiens; dans 11,6 % des cas, l'accord des parents n'avait été donné qu'à titre temporaire. La mesure n'avait été imposée contre l'accord des parents que dans 5,6 % des cas, le reliquat étant constitué par des orphelins ou des enfants abandonnés.

M. Nieminen a étudié plus particulièrement le phénomène de l'opposition des parents à la mesure prise par les comités de protection. Il montre que le nombre de ces oppositions est à peu près constant et qu'il est plus important en ce qui concerne les mineurs de treize à quinze ans. Cette opposition est sans rapport avec l'infraction qui a motivé l'intervention du comité et avec l'origine socio-professionnelle des mineurs; encore que ceux-ci soient issus pour la plupart, nous l'avons vu, de milieux modestes. Il apparaît que les parents qui manifestent le moins leur opposition sont les ruraux. Les raisons le plus souvent avancées par les parents confirment bien les observations qui ont été faites plus haut et semblent aussi découler du fait que les familles ne s'entourent que rarement des conseils d'un avocat. Certains parents n'admettent pas la mesure prise par le comité de peur de perdre toute autorité sur leurs enfants, d'autres refusent pour des raisons matérielles car ils désirent garder au foyer un enfant qui travaille et redoutent d'avoir à payer une pension élevée. Dans la plupart des cas cependant on aboutit à une conciliation entre le comité et les parents concernés. Il est intéressant de noter que les parents n'agissent qu'au niveau de l'exécution de la mesure.

Si cette conciliation s'avère impossible, l'Administration centrale des affaires sociales réexamine le cas. Au cours de la période 1962-1972, tous les appels interjetés dans le cas où la commission locale avait prononcé un placement en milieu fermé ont été rejetés; 8 % des décisions entreprises ont été renvoyées pour réexamen pour des raisons de procédure et 8 % pour réexamen au fond. L'Administration ne juge que sur dossier et se borne en fait à un contrôle de régularité de la procédure, ce qui enlève un grand intérêt à cette voie de recours. En outre, la lenteur de la procédure fait que la décision administrative intervient dans certains cas après que le mineur a dépassé l'âge limite où la mesure pouvait lui être appliquée. 90 % des recours introduits devant la Cour suprême administrative ont été rejetés.

Le résultat des diverses recherches criminologiques menées en Finlande depuis quelques années, l'étude quantitative et qualitative de la criminalité, l'appréciation de l'efficacité et du fonctionnement du système pénal ne pouvaient qu'ouvrir la voie à des réformes profondes.

## II

Comme celui des autres pays scandinaves, le système pénal finlandais est fondé depuis longtemps sur un large usage de l'emprisonnement et des peines d'amendes. Cependant, contrairement aux autres pays scandinaves, la Finlande a pratiqué jusqu'à une époque récente une politique de peines sévères et dissuasives. En 1918, le sursis fut introduit en Finlande sous la forme de la condamnation conditionnelle. En 1936 fut adoptée une loi de protection de l'enfance pour les mineurs de quinze ans, et fut créée, à l'imitation des autres législations scandinaves, la peine rééducative de la prison-école qui peut s'appliquer aux adolescents jusqu'à l'âge de dix-huit ans. Dès 1940, la condamnation conditionnelle fut transformée en probation pour les mineurs, puis cet aménagement fut aussi rendu applicable aux majeurs.

Ces dernières années, la Finlande avait une population pénale plus forte que celle des autres pays scandinaves. La loi du 2 août 1971 est venue modifier cet état de choses en supprimant la peine de la détention préventive et en entraînant la libération de 200 multirécidivistes qui subissaient cette peine. La population pénale finlandaise fut donc ramenée à 4 500 personnes pour une population totale de 4 700 000 personnes soit un taux de détention de 94/100 000.

Le mouvement qui se manifeste actuellement en Finlande, en faveur d'une transformation de la politique criminelle touche deux domaines distincts : le système de sanctions pénales et l'incrimination.

Il convient préalablement de noter que se répand désormais en Finlande un courant d'opinion réclamant un meilleur maintien de l'ordre, un renforcement des services de police et des sanctions pénales plus efficaces. Certains observateurs n'hésitent pas à parler d'une « crise de l'ordre en Scandinavie ». Ce courant de pensée, pour important qu'il soit, n'est cependant pas dominant. En Finlande, comme dans les pays scandinaves, l'évolution à long terme semble conduire à un dépérissement des peines privatives de liberté et à un renforcement de ce que la pratique finlandaise appelle le traitement non institutionnel, c'est-à-dire de la probation et des peines d'amendes.

Dès 1960, le régime pénitentiaire finlandais a fait l'objet de sévères critiques dans l'opinion. Un large débat public et des mouvements de protestation se sont développés sur ce thème. Ils aboutirent à des transformations importantes notamment en ce qui concerne la classification des détenus, la rémunération du travail pénal et la formation professionnelle. Ces aménagements déjà appliqués par la pratique ont récemment fait l'objet d'une codification. Actuellement des expériences sont tentées en vue d'introduire dans les établissements finlandais une certaine « vie démocratique » comme cela a été fait en Norvège et en Suède.

En vue d'une meilleure adaptation du système répressif, certaines formes de peines privatives de liberté jugées peu efficaces ont été supprimées ou sont menacées. Ainsi, comme nous l'avons signalé, la détention préventive, peine indéterminée, applicable aux multirécidivistes, a été supprimée par une

loi du 2 août 1971. La peine de la prison-école applicable aux adolescents délinquants fait l'objet de sévères critiques. Son caractère indéterminé et le fait qu'elle soit mise en œuvre en établissement fermé sont fortement contestés. Les détracteurs de la prison-école font d'ailleurs observer que celle-ci n'a plus de raison d'être dès lors que le régime des établissements normaux s'est rapproché de celui de la prison-école. On peut cependant redouter que la suppression des formes particulières de l'emprisonnement ne traduise en fait un déclin de l'idéologie d'individualisation de la peine.

Malgré les améliorations apportées au régime des détenus, les critiques concernant le système pénitentiaire restent vives. Mme Inkeri Anttila, directrice de l'Institut de recherche sur la politique légale n'hésitait pas à écrire dans un récent article<sup>2</sup> que les prisons « sont condamnées à terme, qu'elles ne peuvent assurer une fonction d'amendement envers quiconque et qu'elles ne sont indiquées que pour assurer l'isolement et l'intimidation de seulement quelques délinquants dangereux ». Pour cet auteur, « l'isolement est mauvais en soi ». Ainsi, la défiance qui se fait jour en Finlande à l'encontre des mesures privatives de liberté explique tout l'intérêt porté aux mesures non institutionnelles dont on attend qu'elles assurent la prévention générale et spéciale et l'amendement du délinquant.

En ce qui concerne la probation, depuis 1940, l'exercice de la surveillance des délinquants était confié à des travailleurs sociaux, à des organismes spéciaux de service social ou à des personnes privées. Ces services intitulés « Bureaux de surveillance » furent créés dans les principaux centres urbains par la Société d'assistance aux prisonniers (*Vankensydistys*), organisation subventionnée par l'Etat et employant des personnes travaillant à temps complet ou à temps partiel. En 1972, un Comité consultatif a élaboré un projet de réforme tendant à étendre le domaine de la probation et à renforcer son efficacité. L'idée maîtresse des rédacteurs de ce projet est qu'il faut nettement distinguer la sanction et le traitement social. La réforme proposée touche aussi la libération conditionnelle. Elle envisage la création de deux mesures distinctes : la surveillance disciplinaire et la prise en charge de contrôle. Dans le premier cas, le délinquant devra se présenter aux services de police à intervalles prescrits sans que soit prise à son égard aucune mesure d'amendement ou d'assistance. Cette mesure qui s'appliquerait surtout aux jeunes délinquants pour qui le sursis et l'amende ne sont pas indiqués, permettrait de créer chez eux « une expérience négative »<sup>3</sup>. Les économies réalisées par la mise en œuvre de cette mesure permettraient de renforcer le personnel du service social ayant à agir dans le cadre de la prise en charge de contrôle qui privilégierait l'aspect rééducatif de la peine et resterait très proche de la probation. Enfin, des mesures d'assistance aux prisonniers libérés seraient mises en œuvre sur une base purement volontaire.

En effet, la libération conditionnelle n'a pas connu en Finlande le même développement que chez ses voisins scandinaves. Cette mesure a un double but contradictoire : surveiller le libéré et assister le libéré. Actuellement, la plupart des libérés finlandais sont surveillés par les services de police et non par des agents sociaux; aucune facilité de traitement ou aide sociale ne leur est offerte. En 1972, une expérience de contrôle pur des libérés, sans aucune

2. « Probation and Parole : Social Control or Social Service ? », par Inkeri ANTILTA, *International Journal of Criminology and Penology*, 1975, n° 3, p. 79-84.

3. *Ibid.*

mesure d'assistance, fut menée en Finlande. Les résultats obtenus ne mirent en évidence aucune modification du taux des récidives. C'est pourquoi on envisage de mettre sur pied un système de libération conditionnelle dans lequel le libéré recourrait volontairement à un service social spécialisé dans l'aide aux délinquants et qui agirait selon les besoins présentés par chaque cas. Ce système présente évidemment le risque que le détenu libéré, inerte, ne recoure pas aux services sociaux.

Les amendes, longtemps décriées en Finlande, semblent retrouver un regain d'intérêt dans la réforme projetée. On applique dans ce pays, comme dans d'autres pays scandinaves, le système des jours-amendes. Ce système relativement complexe tient largement compte de la situation de fortune du délinquant. Dans un premier temps, la juridiction répressive fixe la sanction à un certain nombre de jours-amendes selon la gravité de l'infraction; dans un deuxième temps, le montant du jour-amende est calculé compte tenu des ressources et des besoins du condamné. Ce système a été critiqué en raison de son apparente complexité et des difficultés de recouvrement, bien que la législation finlandaise prévoie la possibilité de contrainte par corps.

Désormais, l'amende est présentée en Finlande comme la seule alternative sérieuse aux courtes peines de prison et son aspect, à la fois avantageux pour le délinquant et pour l'Etat, n'est plus méconnu.

Le Comité scandinave de législation criminelle a envisagé les moyens d'assurer un meilleur recouvrement des amendes, notamment par l'usage de l'électronique. Contrairement aux autres pays scandinaves, la Finlande n'envisage pas de supprimer la contrainte par corps. Son usage sera assoupli et la juridiction pénale s'abstiendra de l'appliquer lorsque la carence du condamné aura été due à la maladie ou à des circonstances indépendantes de sa volonté.

\*  
\*\*

Après avoir mis en œuvre l'amélioration du régime pénitentiaire puis après avoir recherché une plus grande efficacité des mesures ayant à intervenir en milieu ouvert, le Gouvernement finlandais entreprend une action dans un autre domaine de la politique criminelle qui est celui de l'incrimination des infractions.

En Finlande, comme dans les autres pays industrialisés, les comportements préjudiciables au groupe social et pouvant constituer des infractions évoluent très rapidement et souvent plus rapidement que la législation pénale. Par contre certains comportements passibles de sanctions pénales ne sont plus perçus comme dommageables par l'opinion publique.

Depuis 1972, un Comité consultatif nommé par le Gouvernement finlandais a entrepris une refonte complète du Code pénal en vigueur, en vue de son adaptation aux valeurs de la société finlandaise d'aujourd'hui. L'action du Comité s'exercera dans deux directions : décriminalisation de certains comportements, d'une part, et nouvelles incriminations, d'autre part.

Le nouveau texte ne sanctionnera plus certaines infractions légères telles que les larcins, certaines infractions au Code de la route, les grivèleries et les chèques sans provision. Certaines infractions ne correspondant plus aux principes moraux de la société finlandaise comme l'avortement, la pornographie, l'ivresse publique, certaines infractions sexuelles et l'outrage au drapeau seront décriminalisés.

Il convient de noter que cette décriminalisation est controversée. Une alternative a été trouvée dans ce que la pratique finlandaise appelle la « dépenalisation ». En se fondant sur le principe de l'opportunité des poursuites, des directives ont été données aux parquets afin que certaines infractions, et notamment les petits vols, ne soient plus poursuivies.

A l'inverse, la nouvelle rédaction du Code pénal finlandais sanctionnera certaines formes nouvelles de la délinquance qui n'étaient pas prévues par la rédaction primitive de ce Code. Ainsi, la discrimination raciale, le terrorisme international, les prises d'otages, les atteintes portées à la vie privée en utilisant des dispositifs électroniques et la pollution seront désormais incriminés. Les pénalités sanctionnant les fraudes fiscales et les infractions concernant la sécurité des travailleurs, vivement réprochées par l'opinion publique, seront renforcées.

\*\*

La Finlande poursuit donc depuis plusieurs années la mise sur pied d'une politique criminelle efficace et cohérente. Des recherches criminologiques et sociologiques approfondies ont été menées ou sont en cours en vue d'une meilleure connaissance du phénomène criminel afin de définir les mesures préventives adaptées et de mettre sur pied des réformes profondes correspondant à l'état de la société finlandaise d'aujourd'hui. Il apparaît ainsi que la recherche criminologique n'est pas ici un jeu de l'esprit mais qu'elle est l'instrument privilégié de la politique criminelle.

En suivant cette démarche, la Finlande a su éviter l'écueil d'une imitation servile des expériences menées par ses voisins scandinaves plus avancés qu'elle dans la voie des réformes pénales. Elle a su aussi éviter un insularisme qui aurait consisté à se couper de toute influence extérieure. Bien au contraire, la Finlande a cherché à renforcer sa place au sein des organismes inter-scandinaves de recherche criminologique et à participer à l'harmonisation des différentes politiques criminelles.

Si les réformes entreprises semblent parfois remettre en question des acquis criminologiques qui semblaient immuables, tout au moins doit-on leur concéder le mérite d'être dénuées de dogmatisme et de résulter d'une observation scientifique qui ne pourra que porter ses fruits.

Claude ARRIGHI

*Docteur en science pénitentiaire.*

LE MAX-PLANCK INSTITUT FÜR AUSLÄNDISCHES  
UND INTERNATIONALES STRAFRECHT  
DE FRIBOURG-EN-BRISGAU

L'Institut Max-Planck pour le droit pénal étranger et international de Fribourg-en-Brigau a fêté en 1974 son vingtième anniversaire. Pour mieux faire connaître cet Institut et ses remarquables travaux, MM. les Professeurs H.-H. Jescheck et G. Kaiser, ses deux directeurs, ont publié une brochure : *Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht Freiburg i. Br.*, éditée par l'Institut lui-même.

Il me semble que l'historique de cet Institut est connu de tous ceux qui s'intéressent au droit pénal comparé et à la criminologie, tant l'Institut Max-Planck a publié d'œuvres utiles, donné de contributions aux grands congrès et aidé de ses renseignements tous ceux qui en avaient besoin. Nous n'en rappellerons donc que les grandes lignes. Les vrais débuts de l'Institut ont été constitués par la création, le 31 octobre 1938, d'un Séminaire pour le droit pénal étranger et international à l'Université de Fribourg-en-Brigau par le regretté professeur A. Schönke, emporté en pleine activité. En 1947, le Séminaire devint l'Institut pour le droit pénal étranger et international, et ce n'est qu'après la mort du professeur Schönke, que cet institut universitaire devint une fondation publique de la République fédérale d'Allemagne; c'est alors que le successeur du professeur Schönke, le professeur H.-H. Jescheck, prononça le 14 juin 1954 sa leçon inaugurale sur « Développement, buts et méthodes du droit comparé ». L'extension de l'Institut, l'intérêt que rencontra son travail scientifique tant à l'étranger qu'en Allemagne et l'importance de plus en plus grande prise par le droit comparé ont amené l'entrée de l'Institut dans le groupe des Instituts Max-Planck, dans la Section des sciences humaines en compagnie de huit autres instituts, le nombre total de ceux-ci s'élevant actuellement à quarante-six. Rappelons les quatre autres importants instituts juridiques qui y appartiennent : l'Institut pour le droit privé étranger et international de Hambourg, celui de droit public étranger et de droit international public de Heidelberg, ainsi que l'Institut pour l'histoire du droit européen de Francfort-sur-le-Main et l'Institut du droit des marques de fabrique, du droit d'auteur et du droit de la concurrence étranger et international de Munich.

Il est intéressant de voir combien la bibliothèque s'est rapidement agrandie. Elle comportait à ses débuts, en tant que bibliothèque du Séminaire, quelque mille deux cents volumes, et, à la fin de la guerre, ce chiffre fut porté à cinq mille. En 1966, il y avait près de cinquante mille volumes, et plus du double en 1974, à savoir cent dix mille livres. S'y trouvent également six cent quatre-vingt-sept revues. En 1970, un groupe de recherches criminologiques fut créé à l'Institut, dont le professeur Günther Kaiser fut nommé directeur; la bibliothèque criminologique comporte vingt mille volumes et représente ainsi la bibliothèque la plus riche en cette matière dans le domaine de langue allemande. Parmi les six cent quatre-vingt-sept revues, cent cinquante-sept sont des revues criminologiques.

Nos lecteurs savent que l'Institut de Fribourg est en rapport avec toutes les grandes associations internationales, et surtout avec l'Association internationale de droit pénal, et qu'il participe à tous les congrès.

Les statuts annexés à la brochure sur l'Institut indiquent quelles sont son organisation et sa direction. Les deux directeurs ont des droits extrêmement larges. Ils sont absolument libres dans leur activité scientifique et peuvent choisir également librement l'ordre des travaux à entreprendre. Ce sont eux qui nomment leurs collaborateurs et qui mettent fin aux contrats de ceux-ci. Mais une telle liberté trouve sa contrepartie dans la responsabilité qui incombe aux directeurs. C'est pourquoi une grande importance est attribuée au compte rendu qu'ils doivent présenter au président de la Société Max-Planck et à leurs rapports avec le Comité de direction (*Kuratorium*), au cours de la réunion annuelle où sont discutés les projets d'avenir.

Les deux Sections qui composent l'Institut de Fribourg, la Section de droit pénal comparé et la Section de recherches criminologiques, travaillent en

étroite collaboration, et si chacune a son propre programme, elles s'efforcent de voir souvent les mêmes problèmes de leurs deux points de vue respectifs.

L'Institut compte actuellement plus de vingt-cinq collaborateurs scientifiques à temps entier, un grand nombre d'aides scientifiques, plusieurs collaborateurs permanents honoraires, ainsi que le personnel non scientifique correspondant. Il y a régulièrement de dix à vingt boursiers étrangers qui travaillent à l'Institut.

L'Institut est régi de façon très démocratique, car tous les collaborateurs participent aux conférences de l'Institut qui ont lieu une fois par mois et qui permettent de se mettre d'accord sur la façon la plus utile d'étudier les matières considérées. Tous les mois également un colloque scientifique est organisé. Les divers sujets y sont traités dans les domaines du droit comparé et de la criminologie. Les collaborateurs ou des invités étrangers peuvent alors exposer leurs idées.

Les deux groupes de recherches sont constitués de façon différente. La Section de droit pénal comporte une répartition par pays, correspondant à la nécessité de la répartition par langues. Par contre, la Section criminologique, qui se compose, outre les criminologues d'origine juridique, de sociologues, de psychologues et de statisticiens, forme des groupes changeants selon le projet traité et son étendue.

Tout collaborateur scientifique doit réserver une partie de son temps à des travaux scientifiques personnels, qu'on retrouve souvent sous forme de thèses, d'ouvrages et de rapports.

Les publications de l'Institut sont très importantes. Il faut tout d'abord citer la revue (trim.) *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. Les trois autres groupes de publications sont les *Rechtsvergleichende Untersuchungen zur gesamten Strafrechtswissenschaft* (Recherches de droit comparé sur la science du droit pénal dans son ensemble) (Bonn, Röhrscheid Verlag), les *Übersetzungen ausserdeutscher Strafgesetzbücher* (Traductions des Codes pénaux étrangers) (Berlin, Verlag Walter de Gruyter), et *Das ausländische Strafrecht der Gegenwart* (Le droit pénal étranger actuel) (Berlin, Verlag Duncker & Humblot). La liste des publications éditées par l'Institut de 1963 à 1974 remplit plus de quatre pages : une vingtaine de volumes dans la série des Recherches de droit comparé sur la science du droit pénal, douze traductions de codes pénaux étrangers, quatre volumes dans la série du Droit pénal étranger actuel. Citons encore des travaux en équipe édités par l'Institut (quatre volumes) et les travaux de criminologie, qui ont fait surtout l'objet d'articles de revue.

La question des locaux a, là aussi, posé des problèmes, mais le professeur Jescheck espère que les nouveaux bâtiments prévus qui sont actuellement en construction seront terminés en 1978. Cela facilitera évidemment beaucoup le travail si les Sections et la Bibliothèque sont réunies.

Nous regrettons de ne pas pouvoir analyser en détail toutes les idées sur le droit pénal comparé que contiennent les réflexions du professeur Jescheck sur le travail scientifique de son Groupe de travail (v. brochure, p. 10 et s.). Selon lui, le droit comparé n'est pas en premier lieu un serviteur de la politique criminelle, mais la recherche libre des buts, des bases, et qui veut, sans prendre en considération des questions d'utilité, arriver directement à la connaissance du droit.

Il est intéressant de noter que l'Institut s'occupe tout spécialement également du droit allemand, car toute comparaison du droit présuppose la

connaissance exacte des droits à comparer. Il faut aussi connaître la place que tient le droit pénal allemand dans les rapports internationaux. Ceci touche au droit d'extradition, au droit international pénal, au droit européen, aux droits de l'homme, etc.

Une des tâches qui incombent également aux assistants de l'Institut est de faire connaître le droit pénal allemand à l'étranger.

Un point nous a semblé particulièrement intéressant : une comparaison de tous les droits, en certaines matières, n'est pas seulement souvent inutile, mais même nocive. C'est pourquoi, lorsque l'Institut entreprend une étude, il fait tout d'abord des recherches pour savoir quels sont les droits qui doivent être comparés.

L'Institut tient surtout à ce que, en rédigeant les rapports sur les pays étrangers, les collaborateurs ne prennent pas comme point de départ la réglementation en droit allemand. La recherche de droit comparé est plutôt de voir comment est traité le problème social, qui se retrouve en général dans les différentes sociétés. M. Jescheck rappelle aussi la vieille règle qu'il ne faut pas traiter d'un problème isolé, mais rechercher toujours le contexte.

La partie de la brochure consacrée aux travaux et à l'activité du Groupe de recherches criminologiques de l'Institut de Fribourg est due au Professeur Günther Kaiser. Après un aperçu historique de l'évolution de la criminologie, qui a vu s'estomper l'intérêt pour les questions biologiques, psychiatriques, en faveur des idées modernes des sciences sociales, de la psychiatrie sociale et de la psychanalyse, le professeur Kaiser souligne également l'intérêt éveillé depuis les années 60 par le processus social du contrôle du crime. Les juristes et les médecins retrouvent de nos jours à leurs côtés les représentants des sciences sociales, ce qui exerce une grande influence sur la composition du personnel des instituts scientifiques.

Toutefois la personnalité du délinquant reste d'un intérêt primordial pour les criminologues. D'après une analyse des revues spécialisées d'Europe, les sujets de recherches criminologiques sont en général restées stables ou très semblables. Parfois d'anciens sujets ont été redécouverts, et quelquefois d'anciennes erreurs sont commises à nouveau. M. Kaiser souligne encore que très souvent les recherches ne sont pas approfondies et que la grande majorité des chercheurs ne s'efforcent de connaître qu'un seul aspect de la personnalité.

Parmi les sujets les plus souvent traités sont nommées les recherches sur la prise de position de la population vis-à-vis du droit et de la criminalité, sur les préjugés du groupe majoritaire vis-à-vis des minorités, sur la façon de réagir des policiers, des juges pénaux, du personnel pénitentiaire, des détenus et des délinquants réels et en puissance. C'est en comparant ces deux groupes de recherches qu'on peut avoir une indication sur le chiffre noir. Cette question est également traitée par le Groupe de travail de Fribourg.

Malgré la masse et la dissémination des recherches actuelles en criminologie, on voit clairement les lacunes, les difficultés et même les effets nocifs produits. Parmi les différentes lacunes énumérées par le professeur Kaiser, citons seulement le manque de connaissances, par exemple, de l'influence de la composition du personnel des autorités de contrôle social et de ses modifications sur la structure de la criminalité et de ses données. Là encore, c'est un sujet étudié par le Groupe de recherches.

Il ne nous est pas possible d'indiquer les nombreuses recherches entreprises

par le Groupe de recherches de criminologie de l'Institut de Fribourg. Citons seulement les quatre critères qui dirigent le choix de ces matières : 1) l'aspect national, en particulier les lacunes dans les recherches existantes et les contributions attendues de la criminologie à l'échelle fédérale; 2) le point de vue international, ce qui signifie les tendances de développement et les priorités générales; 3) la collaboration avec le Groupe de recherches de droit pénal de l'Institut; et 4) l'économie de la recherche.

Nous retrouvons dans les projets de l'Institut les sujets qui sont à l'étude dans la plupart des autres Instituts de criminologie. Citons comme exemple : La police et le public; La dénonciation des crimes privés et les réactions de la police; La peine pécuniaire dans le système des sanctions de droit pénal; La poursuite des délits économiques en R.F.A.

Le Groupe de travail cherche à trouver un équilibre entre la justice égalitaire et l'individualisation, à améliorer les statistiques criminelles et à donner des indications plus exactes pour reconnaître la partie de la population qui peut être considérée comme criminelle.

Il est évident que le chiffre noir préoccupe beaucoup les collaborateurs de l'Institut, que ce soit du point de vue des statistiques ou du point de vue des victimes.

Tandis que le droit pénal comparé cherche à trouver des solutions au problème, la criminologie cherche plutôt à trouver les connaissances sous-jacentes aux problèmes sociaux qui ont besoin d'être résolus de façon juridique, et surtout elle s'intéresse à la « loi en action ».

Nous sommes heureux de pouvoir exprimer, à l'occasion de cet anniversaire, à l'Institut Max-Planck de Fribourg notre admiration pour le travail accompli, aussi bien en qualité qu'en quantité, pour la façon dont les équipes ont su adapter leurs recherches à l'évolution du droit et de la société, et en première ligne bien entendu au professeur Jescheck, qui se dévoue depuis plus de vingt ans à sa tâche de directeur, qui a su créer des équipes de chercheurs savants et pleins d'allant, et qui a su réunir autour de lui, tant sur le plan national qu'international, toute une chaîne d'amitié qui est toujours un des meilleurs moyens de faire prospérer le travail. Il ne nous reste plus qu'à souhaiter aux deux directeurs actuels de continuer dans la même voie, avec le même courage et le même succès.

Y. M.

#### DEUXIEME SYMPOSIUM INTERNATIONAL SUR LA VICTIMOLOGIE

(Boston, 5-11 septembre 1976)

Le Deuxième Symposium international sur la victimologie aura lieu à Boston, du 5 au 11 septembre 1976, sous le patronage de la Société internationale de criminologie (Paris) et de la Northeastern University (*College of Criminal Justice*), avec la coopération des départements de sociologie du Boston College, de la Boston University, de la Brandeis University et de la Faculté de droit de la Harvard University.

Le Comité d'organisation sera présidé par M. Stephen Schafer, professeur à la Northeastern University, qui présidera aussi, de concert avec M. Joseph

J. Senna, professeur à la Northeastern University, le Comité d'organisation local.

Le programme scientifique comportera trois Sections, qui auront respectivement pour thèmes, la Première : « Les aspects légaux conceptuels et substantifs de la victimologie », la Deuxième : « Les relations criminel-victime », et la Troisième : « La victime et la société ». Les trois Sections se réuniront concurremment et la Séance de clôture se tiendra en assemblée plénière pour discuter des projets de résolutions de chaque section et décider des résolutions finales du Symposium.

La langue officielle sera l'anglais, cependant des traductions d'autres langues peuvent être disponibles en prévenant à l'avance.

Les participants qui désirent présenter un rapport au Symposium devront l'adresser en trois exemplaires au Comité d'organisation avant le 15 août 1976.

Un programme est prévu pour les personnes accompagnantes.

Les frais d'inscription s'élèvent pour les participants à 75 dollars, pour les personnes accompagnantes à 25 dollars et pour les étudiants à 10 dollars 1.

#### JOURNEES D'ETUDE DE L'ASSOCIATION FRANÇAISE POUR LA SAUVEGARDE DE L'ENFANCE ET DE L'ADOLESCENCE

(Tours, 20-22 novembre 1975)

L'Association française pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence (A.F.S.E.A.) organise les 20, 21 et 22 novembre 1975 des journées d'étude sur le thème : « Profil des adolescentes en difficulté, prévention et promotion », qui se tiendront à Tours.

La séance d'ouverture de ces Journées, au cours de laquelle seront prononcées diverses allocutions suivies de la présentation des travaux, aura lieu le jeudi 20 novembre à 10 heures. La première séance de travail consacrée au « Profil des adolescentes en difficulté » proposera les résultats d'une enquête réalisée par l'A.F.S.E.A. La deuxième réunion de travail, qui a pour objet : « Les adolescentes en difficulté : prévention et promotion », comportera des témoignages sur des thèmes qui pourront être proposés à la réflexion de diverses commissions, notamment le milieu de vie, la scolarité ou la profession, les loisirs...

Les travaux en commissions se poursuivront le jeudi après-midi et le vendredi toute la journée. La séance de clôture comprenant la synthèse des travaux et une allocution aura lieu le samedi 22 à 9 h 30<sup>2</sup>.

Il convient aussi de signaler que l'Association française pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence a institué le prix Jacques Trivas destiné à récompenser les meilleurs travaux sur l'enfance et l'adolescence inadaptées et réservé à des auteurs âgés de moins de trente ans. Ce prix est décerné à la suite d'un concours annuel pour lequel les travaux doivent être déposés avant le 15 octobre.

1. Les inscriptions doivent être envoyées à : Organizing Committee, Victimology Symposium, College of Criminal Justice, Northeastern University, Boston, Massachusetts 02115, U.S.A.

2. Pour tout renseignement complémentaire on est prié de s'adresser à l'A.F.S.E.A., 28, place Saint-Georges, 75442 Paris Cedex 09.

# NOTES BIBLIOGRAPHIQUES

## I. — DROIT PENAL GENERAL ET OUVRAGES AUXILIAIRES

*La justice en France*, par Raymond Charles, 5<sup>e</sup> édition, Paris, Presses Universitaires de France, coll. « Que sais-je ? », 1974, 126 pages.

M. Raymond Charles nous présente dans la collection « Que sais-je ? » une cinquième édition refondue de la *Justice en France* 1.

Cet ouvrage très documenté, émaillé de citations et de références, de lecture aisée, donne une vue précise de l'ensemble de notre système judiciaire. Mais il va au-delà et nous aide à réfléchir sur cette justice en situation et quelquefois en question.

Du domaine civil au domaine pénal, du rôle du juge à celui de magistrat instructeur, de la décriminalisation de certains faits à la criminalisation de certains comportements, l'auteur nous fait toucher du doigt certains rouages usés de cette machine forgée par les siècles.

J. APOLLIS.

*La séparation des fonctions de justice répressive*, par Claudine Bergoignan-Esper, Paris, Presses Universitaires de France, 1973, 118 pages.

Le Code de procédure pénale entré en vigueur le 2 mars 1959 consacrait le principe de la séparation des fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement dégagé par la doctrine dès le XVIII<sup>e</sup> siècle. Mais le législateur a-t-il posé un principe rigide et étroit ? Dans son étude systématique, méthodique, bien construite et de lecture aisée, Mlle Bergoignan-Esper nous permet de répondre à cette question.

La première partie de l'ouvrage est consacrée au principe de la séparation de la fonction de poursuite et de jugement. Maître des poursuites, le ministère public ne peut informer. Libre d'instruire, le juge d'instruction ne peut se saisir lui-même.

1. Voir le compte rendu de la première édition dans cette *Revue*, 1954, p. 426.

Cependant, la loi attribue au parquet en permanence un droit de communication des informations et dans les cas particuliers des pouvoirs d'instruction.

Le magistrat instructeur est au cœur du débat. Est-il vraiment indépendant ? Sa fonction doit-elle être maintenue ?

« Tout juge est procureur général », l'auteur nous rappelle dans la deuxième partie de son étude que cette règle n'est plus qu'un souvenir historique; les fonctions de poursuites et de jugement, sauf dérogations, étant à l'heure actuelle incompatibles, comme le sont celles d'instruction et de jugement. A nouveau la fonction d'instruction est en question. Pourquoi écarter le magistrat instructeur de la phase du jugement ?

Dans sa conclusion, Mlle Bergoignan-Esper fait état de récents projets de réforme tendant à la remise en cause du principe de la séparation des fonctions de justice répressive. Que sera l'avenir ? Verra-t-il l'éclatement des attributions d'investigations et de décision du juge d'instruction entre le parquet et une juridiction de l'information ?

Il nous est permis à notre tour de nous demander si le magistrat instructeur a tellement démerité qu'il faille le voir disparaître. La volonté de réforme s'accompagne-t-elle toujours de la nécessité de réformer ? Faisant nôtre le conseil de Richelieu dans son testament politique rappelé par l'auteur : « Quand bien même les lois seraient défectueuses, si les officiers sont gens de bien, leur probité sera capable de suppléer aux défauts, et, pour bonnes qu'elles puissent être, elles seront tout à fait infructueuses si les magistrats en négligent l'exécution. »

J. APOLLIS.

*Legitima defensa y lesion de bienes de terceros* (Légitime défense et dommage aux biens des tiers), par Raul Jose Silvano Fontana, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1970, XIV-186 pages.

Comme l'indique dans la préface le professeur Jimenez de Asua, qui dirigea de 1958 à 1966 l'Institut de droit pénal et de criminologie de l'Université de Buenos Aires, cet ouvrage de M. Silvano Fontana fait partie des publications réalisées dans cet Institut.

Cette étude se compose de deux parties. La première présente le problème de la légitime défense ainsi qu'une analyse de la doctrine et de la jurisprudence émises en la matière en Allemagne, en Italie, en Espagne et en Amérique latine. L'auteur envisage ensuite les conséquences qui peuvent résulter des cas de légitime défense et pour lesquelles il faut tenir compte : 1) de la réaction éventuelle du tiers neutre à l'égard de celui qui agit en état de légitime défense, 2) de la participation éventuelle d'autres personnes à l'acte qui lèse le tiers, 3) de l'opportunité ou de l'inopportunité de l'indemnisation du tiers innocent (p. 29). Pour clore la première partie M. Fontana précise que la légitime défense qui suppose un conflit entre un intérêt légitime (celui de l'agressé) et un intérêt illégitime (celui de l'agresseur) est une réaction qui doit retomber sur l'agresseur (p. 65), c'est-à-dire qu'elle comporte un conflit entre deux intérêts (légitime et illégitime), une réaction contre une action antijuridique (l'agression) et un dommage pour l'agresseur. En revanche, dans la situation qui peut se produire entre l'agressé et le tiers non participant, il s'agit d'un conflit entre des intérêts légitimes, d'une absence de réaction

parce que la victime n'a pas été agressée (est neutre), d'un dommage pour le tiers innocent.

L'auteur dégage de ces considérations le principe général suivant, dont l'énoncé termine cette première partie : « Le dommage causé au bien juridique d'un tiers neutre, en tant que résultat d'une réaction contre une agression antijuridique, ne peut jamais être protégé par la justification de la légitime défense » (p. 65).

La seconde partie est consacrée à l'étude de neuf hypothèses relatives à différents cas de légitime défense ayant entraîné des dommages aux biens ou à la personne d'un tiers neutre. La première hypothèse, par exemple, envisage le dommage causé à une chose appartenant à un tiers neutre, que l'agresseur a utilisée comme moyen d'attaque. La seconde hypothèse considère le dommage occasionné à une chose appartenant à un tiers neutre dont le sujet actif de la défense s'est servi comme moyen défensif. La troisième hypothèse concerne le dommage causé à un bien appartenant à un tiers innocent (non utilisé par l'agresseur ni par le sujet actif de la légitime défense), qui doit être nécessairement endommagé au cours de l'exécution de la défense.

D'autres exemples sont étudiés, notamment les cas où une personne ou des groupes de personnes peuvent être victimes d'une agression illicite et avoir subi un préjudice dans leur personne physique. La neuvième et dernière hypothèse porte plus spécialement sur le problème de l'*aberratio ictus*. Dans ce cas, trois solutions sont proposées à la fin de l'ouvrage : 1) si le dommage causé au tiers constituait une conséquence imprévisible, l'acte doit être considéré comme un *cas fortuit*; 2) si le dommage du tiers était une conséquence prévisible, mais qu'une autre conduite n'était pas possible, l'acte est couvert par une cause de *non-culpabilité* (art. 34, C. pén.); 3) si le dommage du tiers était un événement prévisible mais qu'une autre conduite était possible, l'acte constitue un *délit* (p. 181).

Cette monographie, qui représente la fin d'études brillamment suivies par M. Fontana aux cours de Spécialisation de sciences pénales de l'Institut de droit pénal et de criminologie de Buenos Aires, est d'un grand intérêt.

G. GUILBAUD.

*Die Untersuchungshaft in Frankreich. Entwicklung, Praxis und Reform* (La détention provisoire en France. Evolution, pratique et réforme), par Gerhardt Grebing, Bonn, Röhrscheid Verlag GmbH, 1974, 316 pages.

Dans sa thèse fort documentée qui vient d'être publiée sous les auspices du *Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht*, M. Grebing propose aux juristes allemands une description précise et éclairée du droit français de la détention provisoire.

Après avoir évoqué, dans une analyse rapide mais solide, les différentes détentions non juridictionnelles de notre droit (intérieurement administratif, pouvoirs des préfets, garde à vue), l'auteur se livre à une intéressante rétrospective historique de la détention provisoire pour mieux en cerner les fondements. Il dégage les grands principes de notre Ancien Droit (notamment en ce qui concerne les Ordonnances de 1498, 1535 et 1670) et s'attache à une

étude détaillée du Code d'instruction criminelle et de son évolution jusqu'au Code de procédure pénale. Il ne manque pas de souligner les incertitudes, les ambiguïtés et les errements de notre droit avant la codification de 1959 par l'énumération des différentes réformes intervenues et la narration des débats de doctrine qu'elles ont suscités.

Rappelant à la fois l'opinion de la doctrine et l'état de la jurisprudence, M. Grebing consacre tout un chapitre de son ouvrage à l'analyse systématique des fondements et des justifications traditionnels de la « détention provisoire » avant le Code de procédure pénale (intérêt de la société, indices graves, mesure de sûreté, garantie de l'exécution de la peine, moyen d'instruction, protection de l'inculpé). Il évoque également et discute la constitutionnalité de la détention provisoire ainsi que sa compatibilité avec le principe de la présomption d'innocence.

Ayant ainsi cerné ce qu'il appelle la « problématique de la détention provisoire » (*Die Problematik der Untersuchungshaft*), l'auteur procède à une étude particulièrement détaillée de la législation résultant du Code de procédure pénale; après avoir précisé la véritable portée de l'article 137, il consacre de nombreuses explications aux divers mandats, à la durée de la mise en détention, aux ordonnances de mise en liberté et aux recours devant la chambre d'accusation.

Dans la deuxième partie de son ouvrage, M. Grebing fait une analyse sévère mais objective de la pratique des cabinets d'instruction en matière de détention provisoire et expose les difficultés ainsi que les ambiguïtés découlant du Code de procédure pénale.

En consacrant tout un chapitre au juge d'instruction, l'auteur souligne l'importance capitale de ce magistrat dans la protection des libertés individuelles. Il évoque l'épineuse question de son indépendance vis-à-vis du parquet et essaie de comprendre l'origine des grincements de la machine judiciaire : formation des magistrats, pouvoir hiérarchique, surcharge des cabinets d'instruction, manque de personnel. Il analyse les rapports du magistrat instructeur avec l'opinion publique et plus précisément avec les *mass media* et se fait l'écho des controverses concernant le « secret de l'instruction ».

Après avoir déduit des nombreuses statistiques qu'il donne que la détention provisoire est une mesure trop largement utilisée, M. Grebing tente d'analyser les causes de ce détournement des textes et d'une telle méconnaissance de l'article 137 du Code de procédure pénale. Citant de nombreux auteurs et se référant à des « affaires célèbres » auxquelles il consacre d'importants développements, il démontre que la détention provisoire est devenue, dans la pratique judiciaire, une véritable sanction et une sorte de peine par anticipation.

Il souligne également le dangereux moyen de pression que peut constituer, en matière d'aveux, l'éventualité d'une mise sous mandat de dépôt.

Aussi M. Grebing voit-il dans la réforme de 1970 une nette amélioration.

Dans la troisième partie de sa thèse, l'auteur se livre à une analyse précise des nouveaux textes dont il souligne le caractère libéral.

R. ESPEL.

## II. — DROIT PENAL SPECIAL ET DROIT PENAL ECONOMIQUE

*Délits et sanctions dans les sociétés*, par Adolphe Touffait, avec le concours de Jean Robin, André Audureau et Jacques Lacoste, 2<sup>e</sup> édition, Paris, Editions Sirey, 1973, 1 026 pages.

Lorsque vers les belles années 1925-1930 (belles surtout parce que c'étaient les années de notre jeunesse !) l'étudiant Pierre Bouzat retrouvait un de ses meilleurs camarades étudiant Adolphe Touffait aux cours de doctorat dans la vieille et austère Faculté de droit rennaise et à la conférence du stage des avocats sous les lambris dorés de l'Ancien Parlement de Bretagne, il pouvait deviner déjà que son condisciple, très brillant dans plus d'un domaine, était appelé à une très belle carrière, mais il ne pouvait imaginer qu'il aurait un jour le plaisir de rendre compte d'un de ses ouvrages. C'est pourtant ce qui arrive aujourd'hui !... Le procureur général Touffait n'est pas devenu seulement l'un des deux plus hauts magistrats français, mais c'est aussi un membre renommé de la doctrine juridique française, auteur d'ouvrages fort appréciés, voire même de communications à l'Institut de France.

L'ouvrage dont nous voulons parler aujourd'hui est un ouvrage très important. Il s'agit de la refonte complète d'un livre publié en 1938 sous le titre *Délits et sanctions dans les sociétés par actions* 1, par les présidents Rousselet et Patin, alors jeunes magistrats, émouls récemment de la Section financière du Parquet de la Seine. Et le président Ancel avait fait remarquer alors l'intérêt vraiment neuf qui s'attachait à leur œuvre. Il faut bien dire que certaines branches annexes du droit pénal étaient jusqu'alors restées à l'écart des travaux doctrinaux... Le livre connut un grand succès et fut rapidement épuisé. Le procureur Rousselet demanda à deux membres de la Section financière du Parquet de la Seine, MM. Herzog et Touffait de le reprendre. Jacques-Bernard Herzog devait, hélas ! nous quitter prématurément. Entretemps, la parution d'une nouvelle édition du livre devenait de plus en plus pressante car une très importante évolution jurisprudentielle et législative avait eu lieu.

Le procureur général Touffait, avec l'aide de trois spécialistes, tous anciens membres de la Section financière du Parquet de la Seine a mené à bien l'œuvre nécessaire. Nécessaire en effet est cette œuvre. Nécessaire pour faciliter la tâche des magistrats, des avocats, des conseils juridiques, des experts comptables, des commissaires aux comptes, des dirigeants de sociétés, des contentieux de sociétés et de syndicats. Nécessaire pour que les étudiants puissent parfaire leurs connaissances et préparer leur entrée dans la vie pratique. Nécessaire aussi (et peut-être encore plus !) pour ceux qui, à un titre quelconque, gèrent une société afin qu'ils puissent mesurer exactement l'étendue de leurs responsabilités. La société capitaliste est fondée sur la recherche du profit. Cela n'est pas blâmable en soi ! Les stimulants matériels paraissent, à tort ou à raison, indispensables pour faire accomplir par les hommes un travail efficace. Mais il ne faut pas que règne la loi de la jungle et que tous les moyens soient permis. D'où la création d'une législation pénale

1. V. le compte rendu dans cette *Revue*, 1938, p. 810.

variée et parfois sévère pour les sociétés. Il est nécessaire que les administrateurs, gérants ou directeurs scrupuleux connaissent la « vérité légale » afin de mieux s'y conformer et de ne pas être frappés par suite d'ignorances, quelque peu excusables, car il faut bien reconnaître que la législation en la matière est trop touffue et parfois obscure. A l'inverse, il n'est pas moins nécessaire que « les brasseurs d'affaires sans scrupules, les pilleurs d'épaves » soient avertis des châtiments qui les menacent (sans se faire trop d'illusions sur cet effet de prévention car il est, hélas ! beaucoup d'affairistes incorrigibles qui chercheront toujours à tourner les lois pénales !)

Nous ne pouvons malheureusement pas exposer tous les détails du traité des *Délits et sanctions dans les sociétés* dont les larges pages, fort bien présentées matériellement, sont riches de développements et de substance.

Signalons simplement que, dans une introduction, les auteurs rappellent les grandes lignes du développement de la législation des sociétés commerciales et les notions propres au droit spécial des sociétés. Puis, l'ouvrage est divisé en huit livres. Dans le Livre I, qui est le plus important, les auteurs étudient d'abord les infractions concernant les sociétés par actions. Ils procèdent dans un titre I à l'examen des délits relatifs à la constitution de sociétés : délit d'omission et délits annexes, délit de déclaration notariée mensongère, délit de simulation et de publication de faits faux, délit de majoration frauduleuse des apports en nature, délit de négociation et délits assimilés, délit d'exercice illégal des fonctions de commissaires aux apports.

Puis, dans un titre II, ils examinent les infractions relatives à la direction et à l'administration des sociétés anonymes, c'est-à-dire les délits de présentation de faux bilan, de distribution de dividendes fictifs, d'abus des biens ou du crédit, d'abus des pouvoirs, d'omission de tenue des procès-verbaux du conseil d'administration et les infractions concernant l'établissement des bilans. Il s'agit d'incriminations fréquemment appliquées par les tribunaux.

Dans un titre III, ils étudient les infractions relatives aux assemblées d'actionnaires.

Dans un titre IV, ils étudient les infractions relatives aux modifications du capital social. Les incriminations sont fort importantes car elles ont pour objet d'assurer la protection des épargnants, comme du reste celles relatives au contrôle des sociétés anonymes.

Dans un titre V, les infractions relatives au contrôle des sociétés anonymes, dont on a des exemples dans la jurisprudence récente.

Dans un titre VI, les infractions relatives à la dissolution des sociétés anonymes.

Dans un titre VII, les infractions relatives aux sociétés en commandite par actions.

Et dans un titre VIII, les infractions communes aux diverses formes de sociétés par actions.

Après ce Livre I, si riche, le Livre II traite des infractions relatives aux valeurs mobilières émises par les sociétés par actions.

Puis, les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés de personnes font l'objet des livres III et IV, tandis que le livre V est consacré aux infractions communes aux diverses sortes de sociétés commerciales (elles sont nombreuses) et que le livre VI, plus bref, traite des infractions concernant la mise en application de la loi sur les sociétés.

Comme la loi sur les sociétés n'est pas la seule source de droit pénal en la matière, un livre VII concerne les poursuites au titre du droit commun

(Code pénal et lois spéciales), qui peuvent menacer les dirigeants de sociétés : escroquerie, abus de confiance, usage irrégulier de titres dans la réclame financière, délits institués par l'ordonnance du 28 septembre 1967 instituant une commission des opérations de Bourse, délits assimilés aux banqueroutes.

Et pour que leur traité soit vraiment complet, les auteurs ont examiné dans un livre VIII les infractions concernant les sociétés de statuts particuliers, par exemple, les sociétés d'investissement et les sociétés civiles autorisées à faire publiquement appel à l'épargne, et les sociétés commerciales étrangères.

On ne saurait trop admirer le travail du procureur Touffait et de son équipe, et on doit ajouter que les auteurs, dominant un droit spécial, difficile entre tous, ont, tout en faisant une œuvre pratique très utile, raisonné et écrit en hommes de science, « repensant » la si délicate matière qu'ils exposaient. Et l'on retrouve avec plaisir dans leurs écrits un style clair et précis, qui n'est pas toujours, hélas ! celui des œuvres juridiques contemporaines.

Pierre BOUZAT.

*Combating Crime Against Small Business*, publié par Richard S. Post, Charles C. Thomas, Publisher, Springfield (Ill.), 1972, 134 pages.

Comment combattre la délinquance contre les petites entreprises ? Celles-ci sont la base des activités économiques, aussi bien en Amérique que chez nous, or elles sont constamment victimes de vols et agissements malhonnêtes, venant aussi bien de l'intérieur que de l'extérieur. Certaines y trouvent leur ruine.

Une administration spéciale créée par le Gouvernement des Etats-Unis a étudié les solutions techniques et les mesures de sécurité appropriées pour réduire de telles pertes et ce livre présente les résultats déjà obtenus.

Pour bien poser le problème, il faut d'abord comprendre que la sécurité est un élément d'une bonne gestion des entreprises, puis savoir comment coopérer avec la police, enfin prendre connaissance de renseignements techniques et statistiques établis par l'administration.

La solution à ces problèmes consiste en recommandations sur la conduite à tenir dans les principaux cas d'atteintes aux biens des entreprises : vols (simples, à l'étalage, à main armée, commis par les employés), chèques sans provision, etc. En dehors du domaine criminel, des conseils sont également donnés pour combattre l'absentéisme et l'art de tirer-au-flanc.

Malgré certaines différences entre les pratiques américaines et européennes, les dirigeants des P.M.E. françaises pourront trouver dans ce livre d'utiles renseignements.

Jean COSSON.

*Welche strafrechtlichen Mittel empfehlen sich für eine wirksamere Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität?* (Quelles mesures de droit pénal faut-il recommander pour lutter plus efficacement contre la criminalité financière ?), par Klaus Tiedemann, Munich, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1972, 106 pages.

Le professeur Tiedemann, directeur de l'Institut de criminologie de Fribourg, a établi et publié le rapport du Quarante-Neuvième Congrès des juristes allemands sur la criminalité financière. Conformément à sa tradition le Congrès a exposé les problèmes qui se posent et a indiqué des solutions possibles sans en discuter la valeur. Le premier problème est de définir la criminalité économique et financière, d'en tracer les limites et de déterminer son particularisme.

Les réformes proposées touchent d'abord le fond du droit et tendent à renforcer la protection : de la libre concurrence, du crédit, des moyens de paiement, du marché des capitaux (les actionnaires et la Bourse), du statut de commerçant.

Ensuite, la procédure pénale peut être améliorée en ce qui concerne l'organisation judiciaire (spécialisation et concentration des juridictions et organismes de poursuite, l'expertise, l'échevinage financier). En procédure proprement dite, il y a lieu de modifier certaines règles de compétence territoriale, de voies d'exécution (confiscation), de recherche des preuves.

Enfin, la criminalité financière devenant de plus en plus internationale, l'amélioration des liaisons avec les autorités des autres pays est recommandée.

Jean COSSON.

*Droit pénal des affaires*, par Jean Larguier, 2<sup>e</sup> édition, Paris, Librairie Armand Colin, Editeur, 1975, 415 pages.

C'est un grand classique qui fait peau neuve<sup>1</sup>. Pour des générations d'étudiants en licence, doctorat, préparation aux grands concours et aussi pour les praticiens, « le Larguier » était le manuel de base, type même de « la bonne doctrine ». La criminalité financière, comme on l'appelle au Palais et que la Faculté a coutume d'étudier sous le nom de « droit pénal des affaires », connaissant depuis quelque temps les faveurs de la mode, il était normal que le professeur Larguier entreprenne une mise à jour de son œuvre. Il en a fait une complète refonte, la mettant aussi au goût du jour.

Pas plus que le précédent, l'ouvrage actuel n'est exhaustif, c'est une sélection qui, par exemple, traite à fond le droit pénal des sociétés mais pas les infractions contre les finances publiques (fisc, douane, change).

Dans une partie préliminaire, intitulée « Notions sommaires de droit pénal général et de procédure pénale », il est donné un enseignement, non pas sommaire, mais très profond de ce qu'est le droit pénal dans la vie des affaires.

La première partie traite des qualifications fondamentales (vol, escroquerie, chèques, abus de confiance, recel, faux, corruption), la deuxième partie, des règles pénales particulières à la vie des affaires; ce sont : les obligations des commerçants (surtout la comptabilité) et les interdictions qui les menacent; le droit pénal des sociétés; quelques infractions économiques (usure, ventes, ententes); enfin les suites pénales de la faillite : la banqueroute.

Il faut recommander la lecture de l'introduction comme un bref mais remarquable essai de philosophie du droit appliqué à la matière.

Jean COSSON.

1. V. le compte rendu de la première édition dans cette *Revue*, 1970, p. 390.

### III. — SCIENCES CRIMINOLOGIQUES

*Aspects pénaux de l'abus des drogues — Penal Aspects of Drug Abuse*, Comité européen pour les problèmes criminels, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1974, 274 pages (texte français), 264 pages (texte anglais).

Cette étude, en deux langues, est le résultat des travaux d'une commission d'experts du Comité européen pour les problèmes criminels du Conseil de l'Europe, effectués dans les années 1969-1973. Les différents rapports nationaux ont permis de montrer que, pendant la décennie 1960, les problèmes concernant l'abus des drogues ont pris une acuité particulière, caractérisée par l'augmentation du nombre des personnes impliquées, par l'extension du nombre des substances utilisées, souvent en association, en tant que drogues ainsi que par l'extension du trafic et son apparition dans de nouvelles régions. Parallèlement, on fait état du développement de nouveaux modèles sociaux, économiques et culturels. Ces phénomènes ont entraîné, dans de nombreux pays, l'adoption de nouvelles mesures légales; on connaît, par exemple, en France, la loi du 31 décembre 1970.

Le point étant ainsi fait, le comité d'experts a adopté une résolution, approuvée en mars 1973 par la Commission des Ministres du Conseil de l'Europe. Celle-ci constitue, avec les commentaires qui la précèdent, le centre de cette publication. Tous les aspects, ou presque, sont passés en revue; d'un point de vue général, il est clairement indiqué que le but est de protéger le sujet vulnérable, d'aider le toxicomane dépendant et de réprimer le trafic; par ailleurs, les mesures pénales doivent s'intégrer dans un ensemble de mesures préventives et réadaptatives, en tenant compte aussi « des dispositions générales concernant le développement social ». On retrouve de telles idées générales — dont on peut légitimement se demander si elles ne perdent pas toute leur force en raison de leur généralité même — dans les différents aspects particulier, législatif, policier, judiciaire, pénitentiaire, sans oublier les actions d'information et de formation, les travaux de documentation et de recherche, la coopération internationale. Ce catalogue de bonnes intentions est cependant tempéré par un bref chapitre critique sur la place de la loi pénale dans le contrôle des abus « drogue », où l'on montre les difficultés d'établir des critères, spécialement concernant la dangerosité des substances ou des individus, ainsi que les dangers possibles de certaines mesures (information mal formulée et distribuée, détention). Comme dans beaucoup d'études générales relatives au phénomène « drogue », on indique — sans le faire — qu'il faudrait aussi s'occuper de l'alcool et du tabac. Enfin, dans l'impressionnante liste des spécialistes normalement intéressés par ce problème, on omet purement et simplement l'homme politique.

Tel quel, cet ouvrage, bon représentant du courant « organisationnel » de la criminologie, fait la synthèse d'un certain nombre de données et d'idées concernant l'abus des drogues dans notre société.

P. MOUTIN.

La « bande à Baader » ou la violence révolutionnaire, Paris, Editions Champ libre, 1972, 218 pages.

Les inquiétantes conditions dans lesquelles se déroulent actuellement, en République fédérale d'Allemagne, le procès dit de la « bande à Baader » viennent redonner de l'actualité à ce petit livre, paru il y a trois ans, avant l'arrestation des accusés.

Dans une première partie, intitulée « De la préhistoire à l'histoire », M. Emile Marensin tente un survol historique, très engagé et résolument polémique au plan théorique, des principaux mouvements révolutionnaires dans leurs rapports avec la violence. Après quelques brefs éléments d'information sur les activités et les membres de ce groupe, dénommé « Fraction Armée Rouge », suivent deux textes publiés en 1971 par ce mouvement : « Sur la conception de la guérilla urbaine » et « Sur la lutte armée en Europe occidentale », où sont exposées la stratégie et la tactique de la guérilla urbaine « en tant que moyen de faire éclater la conscience du prolétariat ». S'agissant de la signification de ces actions sur le plan criminologique, le point de vue ici exposé est résumé par M. Horst Mahler, avocat du groupe : « Cela est criminel car cela va à l'encontre des lois de la classe dominante. Cela est révolutionnaire car cet aspect de la lutte est une condition nécessaire de la révolution. La vulgaire criminalité sert des intérêts privés tandis que la criminalité révolutionnaire a pour but la satisfaction de besoins sociaux. Elle vise les riches et les puissants et protège les opprimés, ceux qui ne possèdent rien. »

Pour le criminologue, qui ne peut laisser de côté cet aspect de la violence, on retrouve ici le problème, souvent étudié mais toujours actuel, de la criminalité politique et de son articulation avec la criminalité de droit commun.

P. MOUTIN.

*Friendship and Fratricide. An Analysis of Whittaker Chambers and Alger Hiss*, par Meyer A. Zeligs, New York, The Viking Press, Inc., 1967, 476 pages.

En 1948, W. Chambers, éditeur du magazine *Times*, ex-communiste et agent espion, accuse A. Hiss, président de la Fondation Carnegie pour la Paix internationale et ancien personnage officiel au département d'Etat, d'avoir appartenu en secret à une cellule communiste à Washington pendant l'année 1930.

Hiss nie catégoriquement le fait et poursuit Chambers en diffamation. Mais ce dernier produit des copies à la machine de documents du département d'Etat qu'Hiss l'aurait chargé de transmettre aux Soviétiques.

Hiss est alors condamné à cinq ans d'emprisonnement après deux longs procès fédéraux.

Mais l'affaire est si étrange, elle recèle encore de si nombreux points obscurs, tant en ce qui concerne le déroulement des faits que la personnalité des individus que malgré de nombreuses études, huit livres publiés à ce sujet dont un écrit par chacun des protagonistes, la lumière n'a pu être entièrement faite.

C'est alors que M. Zeligs, éminent psychanalyste, a été intéressé par un cas si extraordinaire et a passé six ans à étudier cette énigme humaine que représentaient Chambers et Hiss. Il a entrepris ainsi une investigation psychoanalytique de leur vie qu'il a consignée dans ce livre si passionnant qu'est *Friendship and Fratricide*, et par lequel on connaît non seulement les détails de l'existence de ces deux individus, et toutes les circonstances du procès, mais qui jette aussi une lumière nouvelle sur l'intervention personnelle de M. Nixon, le rôle du F.B.I., etc.

Tout en présentant une étude biographique des faits, et montrant l'opposition frappante de la vie, du caractère, de la carrière de ces deux hommes, l'auteur a jugé nécessaire de conserver une stricte neutralité à leur égard, son but étant de faire ressortir leur façon de vivre profondément différente.

L'affaire Chambers-Hiss qui a tant ému les U.S.A., ne nous rappelle-t-elle pas un peu les remous causés par l'affaire Dreyfus, l'affaire Sacco-Vanzetti, l'affaire Rosenberg... et combien d'autres plus ou moins connues ? Lesquelles ne seront peut-être jamais complètement élucidées, ou resteront mystérieuses pour certains, même si la lumière est complètement faite.

Y. BRESSET.

*Sociology of Deviant Behavior* (Sociologie du comportement déviant), par Marshall B. Clinard, 3<sup>e</sup> édition, New York, Chicago, San Francisco, Atlanta, Dallas, Montréal, Toronto, Londres, Holt, Rinehart and Winston, Inc., 1968, 845 pages.

On peut maintenant considérer l'ouvrage de M. B. Clinard, de l'Université de Wisconsin, *Sociologie du comportement déviant*, comme un classique. Le compte rendu que nos lecteurs trouveront dans cette *Revue*<sup>1</sup> en a très exactement, sous la plume de Mme Sutton, décrit le contenu et le très grand mérite. C'est pourquoi nous nous contenterons aujourd'hui de signaler la publication de la troisième édition, en soulignant toutefois qu'elle comporte de nombreuses modifications du texte. En effet M. Clinard estime qu'il doit faire plus qu'une révision au sens courant du terme. Il ne veut pas seulement amener son ouvrage au niveau actuel de la science, en citant les articles récents et les idées nouvelles. Il pense qu'il faut modifier le texte et incorporer ces idées nouvelles en modifiant les anciennes. Un auteur se doit de critiquer aussi bien les anciennes idées que les nouvelles.

La troisième édition du livre comporte de nouveaux chapitres, tandis que d'autres ont disparu. Parmi les nouveaux, citons celui concernant la sociologie des bas-fonds, une discussion sociologique sur le caractère de la pauvreté et la théorie de l'anomie, et un autre chapitre sur le comportement sexuel déviant. Par contre, le nombre des chapitres traitant de la délinquance et du crime a été réduit de cinq à deux, surtout parce que certains lecteurs ont pensé que trop d'importance avait été attachée à cet aspect de la déviance. Le chapitre sur la guerre et le comportement déviant a été omis parce que les données, qui dataient surtout de la Deuxième Guerre mondiale, étaient plutôt dépassées.

Nous ne pouvons entrer dans le détail de toutes les modifications apportées

1. 1959, p. 925.

par l'auteur, mais ajoutons encore que le livre se présente en trois parties : « Déviance sociale », « Comportement déviant », et « Comportement déviant et contrôle social ». La deuxième partie donne une analyse détaillée de nombreuses formes de comportements déviants. Dans la troisième partie, différents types de remèdes proposés pour ces comportements sont traités simultanément, plutôt qu'après une analyse de chaque forme de comportement déviant, de sorte qu'apparaît mieux la similarité des différentes formes d'approche.

L'ouvrage, quoique écrit il y a déjà plus d'une décennie, apportera un enrichissement certain à tous ceux qui ne l'ont pas encore lu et permettra à ceux qui le connaissent déjà de suivre l'évolution non seulement de l'auteur, mais aussi celle de toute la matière.

La déviance est devenue un sujet très discuté et qu'il faut connaître si l'on veut vraiment comprendre les divers aspects modernes du domaine de la science criminelle.

Y.M.

#### IV. — SCIENCE PENITENTIAIRE

*Custodial Treatment of Offenders* (Le traitement pénitentiaire des délinquants), par T. P. Morris, Ditchley Paper n° 45, Enstone, The Ditchley Foundation, s.d., 34 pages.

Dans cette plaquette, le professeur T. P. Morris (Londres) rapporte l'essentiel des travaux d'une réunion organisée du 27 au 30 avril 1973 par la Fondation anglo-américaine Ditchley, consacrée au traitement des délinquants en prison. On retrouve là les principales questions que se posent, de nos jours, les spécialistes de la pénologie, sur la dimension des établissements, les nouvelles formes communautaires de « traitement » avec recherche d'une participation active du détenu à son évolution, etc.

L'un des problèmes abordés au fond a été celui de savoir qui devait, en définitive, être soumis à la prison, voire à des régimes de sécurité particulière. Il semble que, sur ce point, l'accord ait été difficile à obtenir, ne serait-ce que sur la définition du « délinquant dangereux » (*serious offender*) dont les critères sont, en fait, peu sûrs. Le rapporteur a mis aussi l'accent sur l'importance de la pression d'une partie de l'opinion publique qui incline à réclamer des mesures punitives très sévères par peur, par ignorance ou en raison de tendances profondes à la cruauté. L'auteur estime qu'il est nécessaire et possible de modifier peu à peu ces opinions et préjugés, et que les chefs d'établissement doivent, dans le même but, pouvoir disposer de suffisamment de liberté pour promouvoir de nouvelles formes de traitement pénitentiaire.

P. MOUTIN.

*Social Work in Prison* (Le travail social en prison), par Margaret Shaw, rapport du service de recherche du Home Office, Her Majesty's Stationery Office, Londres, 1974, 154 pages.

Cette étude entre dans le cadre d'une série de recherches entreprises par le Home Office en vue de déterminer l'efficacité des Traitements rééducatifs. Elle a pour origine la réforme de 1966 qui a rattaché le Service social des prisons au Service de la probation et de l'assistance aux libérés. Pour évaluer le rôle du travail social pénitentiaire dans la prévention de la récidive, le Home Office a décidé de doter les prisons des Midlands d'un effectif suffisant de travailleurs sociaux : un agent pour cent détenus. Notons à cet égard qu'il ne semble pas que la Grande-Bretagne connaisse la distinction entre éducateur et assistant social. Par ailleurs dans deux établissements pénitentiaires, Ashwell et Gartree, il a été instauré en faveur d'un groupe de détenus un traitement intensif caractérisé par un entretien individuel hebdomadaire d'au moins une heure avec le travailleur social et ce, pendant les six derniers mois de la détention. Les résultats du groupe de détenus ainsi traité ont été très scientifiquement comparés avec des échantillons de référence pris dans les mêmes établissements. On avait eu soin notamment de faire en sorte que le risque de récidive des groupes traités et des échantillons, calculé en fonction de six facteurs de prédiction, soit à peu près rigoureusement identique.

L'expérience a établi le caractère bénéfique du traitement. Le taux de récidive dans les deux ans de la sortie n'a été en effet que 57,3 % pour les groupes traités alors qu'il a atteint 76 % pour les échantillons de référence. L'interprétation de ces résultats s'est avérée assez délicate. Il ne semble pas qu'il y ait eu de différence entre les performances des détenus des deux établissements — à aucun niveau de risque bien qu'Ashwell soit une prison ouverte réservée aux détenus de la catégorie D tandis que Gartree accueille des détenus de la catégorie B. Le dépouillement des résultats a été poussé pour vérifier si le traitement n'était pas lié à un certain nombre de facteurs — retenus à titre d'hypothèse (attitude du détenu à l'égard de l'autorité, criminalité du milieu d'origine, anxiété, facilité d'expression, relation avec l'éducateur, etc.). A l'exception du dernier, aucun de ces facteurs pris individuellement ne semble avoir eu un rôle déterminant. Néanmoins il paraîtrait que la distinction entre personnalité introvertie et extravertie puisse être utilisée. Les détenus traités introvertis auraient sensiblement mieux réussi que leurs homologues des échantillons de contrôle, tandis que les extravertis n'auraient pas réagi différemment que les détenus extravertis non traités.

L'expérience dirigée par Mme Margaret Shaw est trop restreinte pour que des conclusions définitives en soient tirées. Elle mérite d'être analysée scrupuleusement dans la mesure où elle est une des rares recherches qui ait scientifiquement confirmé la croyance des praticiens dans l'efficacité du traitement.

Cette étude donne par ailleurs des détails très intéressants sur le travail ouvert des éducateurs et assistants sociaux. Elle confirme que certains détenus préfèrent se confier à des surveillants qui leur paraissent plus proches que les travailleurs sociaux. Elle montre que la situation des bureaux de ceux-ci, éloignés de la détention, peut avoir une influence sur la relation entre le détenu et le travailleur social.

Dans sa conclusion Mme Margaret Shaw insiste, à juste titre croyons-nous, sur la nécessité pour l'éducateur d'aller vers le détenu et surtout sur celle de coordonner l'action sociale en milieu fermé avec celle qui sera ultérieurement entreprise en milieu ouvert.

Sur tous ces points également, ce rapport retiendra l'attention du lecteur français et particulièrement des juges de l'application des peines.

G.M.

*Social Work in the Environment*, rapport du service de la recherche du Home Office publié sous la direction de Martin Davies, Her Majesty's Stationery Office, Londres, 1974, 151 pages.

Jusqu'au début des années soixante les agents de probation britanniques ont essentiellement fondé leur action sur la technique du *case-work*, c'est-à-dire sur l'établissement d'une relation individuelle avec leurs clients dans le but de restructurer la personnalité de ceux-ci. Un certain nombre d'études du Home Office ont depuis lors mis en évidence le rôle déterminant de l'environnement social du condamné dans la prédiction de la récidive. Aussi bien est-ce en 1966 qu'a été instituée la fusion entre les services socio-éducatifs des établissements pénitentiaires et le service de la probation et de l'aide aux libérés. Le but du rapport présenté par M. Martin Davies est de tenter d'analyser, à partir d'une étude faite sur un échantillon d'environ cinq cents probationnaires de dix-sept à vingt ans choisis dans huit circonscriptions distinctes entre le 14 octobre 1964 et le 14 juillet 1965, l'importance de l'action sur l'environnement quant à la prévention de la récidive à court terme. Les probationnaires retenus ont été soumis à un examen de personnalité assez complet grâce à l'utilisation de l'inventaire de Jesness. Par ailleurs, avant le début du traitement, les agents de probation ont analysé leur environnement sur trois points essentiels : le milieu familial, le milieu scolaire ou professionnel et l'exposition aux influences criminogènes. Ils ont pu ainsi affecter chacun des condamnés à un des huit groupes mis en évidence dans l'index de l'environnement social mis au point par le Home Office.

Les résultats de cette étude ne sont pas d'une netteté absolue. Néanmoins, il semble que dans les groupes intermédiaires le résultat a été le meilleur quand le sujet a reçu un traitement sur l'environnement de moyenne intensité, et que dans le groupe le plus mauvais, une action intensive sur l'environnement a eu des effets bénéfiques. L'interprétation des résultats est à l'évidence délicate. L'étude a eu le mérite de montrer en tous ces cas que les agents de probation ne devaient pas négliger l'action sociale.

Indépendamment de l'intérêt que présente ce rapport quant à l'introduction du traitement, sa lecture permettra de se rendre compte concrètement du travail des agents de probation en faveur de jeunes condamnés. L'équipe dirigée par M. Martin Davies a à cet égard étudié en détail, exemples à l'appui, l'action sur les parents, sur les épouses et sur les concubines, sur l'emploi, sur les loisirs, sur la santé ainsi que l'aide matérielle accordée aux probationnaires. Il résulte de ces développements que l'action sur l'environnement si elle n'est plus inexistante, pourrait cependant être considérablement étendue.

Le lecteur français retirera sans doute de cette brochure l'impression que le travail de probation en ce qui concerne les jeunes condamnés n'est pas substantiellement différent, quant à ses moyens et à ses résultats en France et en Angleterre.

G.M.

## V. — DROIT PENAL INTERNATIONAL

*Manual of the Council of Europe. Its Structure, Functions and Achievements* (Manuel du Conseil de l'Europe, Structure, fonctions et réalisations), Londres, Stevens & Sons Limited, South Hackensack, N.J., Fred B. Rothman & Co., 1970, IX-322 pages.

Dans ce manuel, publié en 1970 avec l'approbation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, un groupe de fonctionnaires du Secrétariat donne un compte rendu, détaillé et très clair, de la structure, des fonctions et des activités du Conseil.

Il est divisé en deux parties.

La première, répartie en sept chapitres, traite de l'origine du Conseil, du Comité des Ministres, de l'Assemblée consultative, ainsi que d'autres dispositions statutaires, telles que le secrétariat, les appointements du secrétaire général, les pensions, les privilèges, les immunités, etc. Elle fait aussi l'histoire du programme du travail accompli depuis son origine et, dans son dernier chapitre, s'intéresse aux relations extérieures.

La seconde partie de l'ouvrage retrace les activités du Conseil de l'Europe, son rôle politique, traite des questions économiques et sociales dont il a à s'occuper, du problème de l'environnement et des ressources naturelles, de l'éducation et de la culture.

Les trois derniers chapitres de cette seconde partie sont réservés aux questions légales et à la criminologie, aux droits humains et aux affaires municipales et régionales.

Enfin, deux appendices, ajoutés aux chapitres précédents, donnent les statuts du Conseil ainsi que les contrats et conventions conclus entre les membres des Etats du Conseil de l'Europe.

Il faut espérer que cet ouvrage fera mieux connaître une organisation qui a beaucoup contribué et peut, dans le futur, contribuer encore plus à l'accomplissement de l'unité dont dépend l'avenir de l'Europe, ainsi que le dit M. Peter Smithers, secrétaire général du bureau du Conseil dans la préface de ce manuel.

Y. BRESSET.

*Problèmes relatifs à l'application pratique de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale*, Comité européen pour les problèmes criminels, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1971, 117 pages.

Le Conseil de l'Europe (Division des problèmes criminels de la direction des affaires juridiques) a organisé du 15 au 17 juin 1970 une réunion de responsables de l'application, au niveau national, de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale.

Assistaient à cette réunion les experts de douze Etats membres et des observateurs des gouvernements d'Israël et du Liechtenstein (qui ont adhéré à la Convention), du gouvernement de la Finlande, de l'Organisation interna-

tionale de police criminelle (Interpol) et de l'Association internationale de droit pénal.

Les participants ont examiné, sur la base des rapports présentés par M. P. Franck, substitut du procureur général de la Cour d'appel de Paris, M. R. Dussaix, juge d'instruction à Genève, et M. P. G. Pötz, conseiller ministériel auprès du ministère fédéral de la Justice (République fédérale d'Allemagne), les problèmes que soulève l'application de la Convention. Il a été également pris connaissance d'un rapport du Dr T. Meron (Israël) relatif à l'expérience de cet Etat en ce qui concerne l'application de la Convention.

Dans l'ouvrage cité, les rapports en question ont fait l'objet de divers chapitres : chapitres A et B, rapport présenté par M. Franck concernant les « Travaux préparatoires de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale » et « La politique qui devait régir l'application de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale ». Chapitre C, rapport présenté par M. R. Dussaix concernant « Quelques problèmes relatifs à l'application pratique du point de vue judiciaire de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale ». Chapitres D et E, rapport de M. P. G. Pötz concernant « L'application pratique de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du point de vue administratif » et « Accords bilatéraux ou multilatéraux visant à compléter les dispositions de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale ou à faciliter l'application des principes contenus dans celle-ci ».

La deuxième partie de l'ouvrage étudie « L'expérience d'Israël en ce qui concerne l'application de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale », sur le rapport présenté par M. Meron.

Des conclusions ont été tirées (troisième partie de l'ouvrage) de l'échange de vues basé sur les rapports ainsi présentés. Les participants à la réunion ont constaté l'utilité des réunions consacrées aux conventions européennes dans le domaine du droit pénal. Ils ont exprimé le vœu que la Convention soit ratifiée par un nombre d'Etats aussi grands que possible et que le Conseil de l'Europe établisse une liste des accords conclus avant la date d'entrée en vigueur de la convention et qui sont encore applicables et de ceux qui ont été conclus après cette date en vertu de l'article 26 paragraphes 3 et 4.

Enfin, dans la quatrième et dernière partie, on trouve le texte de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959.

Y. BRESSET.

*Rapport explicatif sur la Convention européenne pour la répression des infractions routières*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1970, 45 pages.

Devant la gravité du danger que constituent, pour l'ensemble des pays européens, les violations des règles de la circulation routière, un Comité d'experts gouvernementaux a été amené à charger certains de ses membres, réunis en sous-commission d'étude, d'élaborer un avant-projet de convention multilatérale élargissant la compétence des Etats membres du Conseil de l'Europe, en vue de permettre la répression sur le territoire des uns, des infractions routières commises sur le territoire des autres, créant par là même entre ces Etats un étroit lien de solidarité.

Après plusieurs examens du texte d'avant-projet, le Comité des Ministres siégeant au niveau des délégués a décidé d'ouvrir le 30 novembre 1964 la Convention européenne pour la répression des infractions routières à la signature des Etats membres.

Le texte présenté comporte trente-cinq articles répartis en cinq titres. Le titre premier contient les principes fondamentaux communs à la poursuite des infractions routières et à l'exécution des condamnations qui les répriment. Le deuxième et le troisième fixent les conditions dans lesquelles l'Etat de résidence exerce la poursuite et exécute les décisions répressives sur la demande de l'Etat d'infraction. Le quatrième traite de la forme des demandes de poursuite ou d'exécution, du règlement des frais de poursuites, etc. Le cinquième donne le sens de certaines expressions employées dans la Convention en indiquant à quoi elles s'appliquent et règle le droit pour les parties contractantes de faire des réserves à certaines dispositions de la Convention.

La volonté commune des Etats européens de lutter contre les infractions routières s'exprime donc par l'adjonction d'une compétence européenne à la compétence nationale.

A notre époque où tant de voitures traversent les frontières dans tous les sens, une telle convention était bien nécessaire.

Y. BRESSET.

*Victor's Justice. The Tokio War Crimes Trial* (La justice des vainqueurs. Le procès des crimes de guerre de Tokyo), par Richard H. Minear, Princeton, Princeton University Press, 1972, 229 pages.

Les commentateurs ont coutume de présenter le procès de Nuremberg comme le plus grand procès de l'histoire. Il apparaît en effet comme la volonté sans précédent de créer une justice internationale qui ne soit pas la simple vengeance des vainqueurs. Bien moins connus sont les travaux du Tribunal militaire international de l'Extrême-Orient qui eut pour tâche de juger les principaux criminels de guerre japonais et qui tira sa source de l'esprit de Nuremberg. Du 3 mai 1946 au 4 novembre 1948, soit pendant 417 jours, onze juges représentant les nations alliées ayant combattu le Japon jugèrent vingt-six prévenus japonais : amiraux, généraux, anciens premiers ministres et ministres, plaidant non coupable. Sept condamnations capitales furent prononcées et exécutées ainsi que seize condamnations à l'emprisonnement perpétuel et trois à l'emprisonnement à temps. M. H. Minear lève le voile d'oubli tombé sur ce procès, qu'il envisage sous les angles juridique, historique et surtout sous celui de la science politique.

M. H. Minear montre qu'au nom de motifs moraux, certains principes juridiques jugés intangibles tels que celui de la non-rétroactivité des lois, de l'excuse d'obéissance, de l'irresponsabilité des individus pour les actes d'Etat, furent balayés. Il fallait au contraire définir des notions nouvelles telles que celles d'agression, de crime contre la paix, de crime contre l'humanité qui n'avaient d'autres précédents que celui de Nuremberg. Sur le plan de la procédure, les juges furent désignés par les puissances alliées en Asie auxquelles s'ajoutaient l'Inde et les Philippines. Les vingt-six accusés furent choisis parmi deux cent cinquante dignitaires japonais. La ferme opposition du général Mac Arthur, résident américain au Japon, fit que l'Empereur, malgré le rôle

déterminant qu'il avait tenu dans la politique japonaise, ne fut pas traduit devant le Tribunal. L'influence de Mac Arthur fut très grande au cours des débats et après le verdict puisque les inculpés pouvaient faire appel devant lui des sentences les frappant. Les débats, malgré leur longueur ne réussirent pas à mettre en évidence avec suffisamment de force les crimes reprochés aux accusés. Pour M. Minear « le procès de Tokyo a échoué misérablement dans sa tentative de réécrire l'histoire des années d'avant guerre ». C'est aussi l'opinion du juge Bernard représentant la France lorsqu'il parle de « loi impuissante et de procédure déficiente ». Bien plus, le juge représentant l'Inde émit la *dissenting opinion* selon laquelle tous les accusés étaient innocents. Les causes réelles de certains événements tels que l'agression surprise de Pearl Harbour, la déclaration de guerre de l'U.R.S.S. au Japon et la bombe d'Hiroshima ne furent pas élucidées. M. Minear pose alors la question de savoir si l'attitude agressive du Japon ne fut pas suscitée par les barrières économiques qui lui furent imposées par les pays occidentaux dans l'entre-deux-guerres. Les nuances et les remises en question faites par M. Minear — et qui sont le signe d'un véritable esprit historique — font que son ouvrage va plus loin encore que « la critique dévastatrice » que certains critiques y voient.

Écrite à une époque où les Etats-Unis étaient profondément impliqués dans la guerre du Viet-nam, cette étude sur un procès vieux de vingt-cinq ans a amené M. Minear à établir certains parallèles entre la politique passée du Japon et celle menée par les Etats-Unis concernant la légalité de la guerre, la définition de l'agression et la responsabilité des actes de guerre au niveau de l'individu.

Cl. ARRIGHI.

#### VI. — DROIT PENAL COMPARE ET DROIT PENAL ETRANGER

*Das neue österreichische Strafgesetzbuch (StGB)*, (Le nouveau Code pénal autrichien), publié sous la direction de Gottfried Reissig et Günther Kunst, 2<sup>e</sup> édition, augmentée et mise à jour, Vienne, Juridica Verlag, coll. Juridica Kurzkomentare, 1974, 287 pages.

Cette nouvelle édition du Code pénal autrichien, abondamment annotée, comprend également le texte de la loi du 11 juillet 1974 sur l'adaptation des lois fédérales au Code pénal (*Strafrechtsanpassungsgesetz*), ainsi que celui de la loi sur les dispositions pénales particulières s'appliquant aux militaires (*Militärstrafgesetz*), dans sa rédaction de 1974.

L'exposé historique contenu dans la préface analyse les différentes étapes suivies par le droit pénal autrichien et indique les principaux ouvrages de référence. Quant aux notes, très soigneusement rédigées, elles éclairent le texte, en précisent l'interprétation.

Les récentes réformes que le législateur a apportées au Code pénal rendaient cette mise à jour indispensable<sup>1</sup> et l'excellente présentation de cette nouvelle édition la rend particulièrement utile.

D.C.

1. Voir sur les modifications apportées au droit pénal autrichien par la réforme, l'article de M. E. Foregger, publié *supra*, p. 653.

*Strafgesetzbuch und Nebengesetze* (Code pénal et lois annexes), présenté par Eduard Dreher, 34<sup>e</sup> édition de l'œuvre d'Otto Schwarz, Munich, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1974, 1802 pages.

Dans certains cas, des ouvrages sont si connus qu'il est difficile de suivre chacune de leurs nouvelles éditions. En 1968 (v. cette *Revue*, 1968, p. 739), nous avons eu le plaisir de signaler la publication de la 29<sup>e</sup> édition du Code pénal allemand accompagné des lois annexes, présenté par M. Eduard Dreher. Signalons seulement que l'édition publiée en 1974 est la 34<sup>e</sup> et que, malgré cette rapidité, M. Dreher signale dans la préface que cette édition s'est fait attendre plus longtemps que prévu parce que la promulgation de la quatrième loi de réforme du droit pénal a été retardée. Mais, dès la publication de cette nouvelle loi, le commentaire du Code pénal a pu être publié y compris le commentaire de ces modifications. Il va même spécialement au fond des choses, étant donné que dans ces réformes il s'agit, comme par exemple pour la réforme du droit pénal sur les questions sexuelles, d'un terrain tout nouveau. La nouvelle édition traite également de la loi du 20 juillet 1973 concernant des questions de circulation routière.

La jurisprudence et les ouvrages juridiques ont été largement pris en considération. La loi sur l'émigration, dont l'article 48 a été aboli par la quatrième loi sur la réforme du Code pénal, a été remplacée par une loi importante sur la protection de l'environnement. La table analytique a également été beaucoup élargie.

Nous n'allons pas revenir, comme si souvent, sur la valeur remarquable de cette édition du Code pénal allemand, dont, nous l'avons déjà dit, mais nous ne pourrions le répéter assez souvent, le succès prouve l'exceptionnelle qualité.

Y.M.

*Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen* (Code de procédure pénale, loi sur l'organisation judiciaire, lois auxiliaires), par Theodor Kleinknecht, 31<sup>e</sup> édition de l'ouvrage d'Otto Schwarz, Munich, Verlag C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung 1974, XLVII + 1766 pages.

Le Code de procédure pénale, la loi sur l'organisation judiciaire et les lois auxiliaires présentés par M. Kleinknecht en sont à leur trente et unième édition révisée. Nous avons déjà eu à plusieurs reprises l'occasion de dire tout le bien que nous pensons de cette publication<sup>1</sup>. Il avait fallu déjà, pour la 31<sup>e</sup> édition non révisée, que les éditeurs prennent en considération huit lois modificatrices. La jurisprudence et la littérature ont été très riches en cette matière. Nous sommes heureuse de voir que cette édition si pratique et si complète continue à avoir un succès tellement mérité et nous ne pouvons que lui souhaiter de continuer longtemps ainsi.

Y.M.

1. Cette *Revue*, 1972, p. 731, et les références citées.

*StVO und andere strassenverkehrsrechtliche Vorschriften mit Erläuterungen* (L'ordonnance sur la circulation routière et autres dispositions du droit de la circulation routière, avec commentaire), par Hermann Mühlhaus, 3<sup>e</sup> édition, Munich, Verlag C.H. Beck, 1972, 719 pages.

Certaines matières juridiques sont connues non seulement des spécialistes, mais aussi du grand public, car ils en ont un besoin journalier. Nous pensons aux dispositions concernant la circulation routière. La Maison Beck présente la troisième édition modifiée et mise à jour due à un conseiller honoraire de cour d'appel, le Dr Mühlhaus, de l'Ordonnance sur la circulation routière. L'ouvrage comporte toutes les lois qui traitent de ce large domaine et qui s'adaptent au développement dynamique du trafic routier, et traite des nouveaux problèmes qui se posent quotidiennement.

Ce que veut offrir l'éditeur du livre, c'est donner une indication claire, brève, mais approfondie, des dispositions régissant la matière, en laissant de côté les cas qui se présentent rarement et qui peuvent induire en erreur, et en prenant en considération les arrêts les plus importants et les plus instructifs ainsi que la bibliographie. L'ouvrage tient surtout à être utile aux juristes spécialistes des questions de la circulation routière, aux administrations et à la police. L'introduction théorique et la systématique avec laquelle est présenté l'ouvrage le rendent également utile à tous les professeurs et étudiants de la matière.

Le commentaire a dû être totalement modifié lors de la troisième édition, étant donné la publication de la nouvelle ordonnance sur la circulation routière du 1<sup>er</sup> mars 1971. Il a fallu revoir quelle jurisprudence est encore applicable, et en général mettre tout le travail à jour. Toutefois, si en première ligne l'éditeur a voulu être un commentateur, il a considéré comme de son devoir d'émettre en certains cas des critiques.

Nous sommes certains que cet ouvrage, clair, bien présenté et très complet, rendra les plus grands services à tous les intéressés.

Y. M.

*Das providências brasileiras no combate ao uso dos toxicos. Brazilian Government Measures in the Fight Against Drugs. Trabalho apresentado pela Delegação do Brasil à XLII Assembléia Geral da OIPC-Interpol, em Viena, de 2 a 9 outubro de 1973, Brasília, Departamento de Imprensa Nacional, 1973, 89 pages.*

Ce recueil comporte le texte en portugais et en anglais de la loi brésilienne du 29 octobre 1971 (loi n° 5-726) précédé d'un commentaire destiné à situer le problème de la toxicomanie au Brésil. Le commentaire, qui est l'œuvre de M. Raoul Armando Mendes, secrétaire général au ministère de la Justice du Brésil, a été présenté à Vienne lors de l'Assemblée générale de l'OIPC-Interpol qui s'est tenue du 2 au 9 octobre 1973.

L'historique de la question retrace l'évolution de l'usage des drogues, qui, jusqu'à la Première Guerre mondiale ne constitue pas un véritable problème, puisque seule la marijuana est utilisée et uniquement par les classes les plus défavorisées. Mais au fur et à mesure que le nombre de substances utilisées

et la proportion d'utilisateurs s'accroissent, de nouveaux textes législatifs font leur apparition complétant la législation antérieure, devenue insuffisante, et apportant des innovations, en matière de traitement par exemple. Toutefois ce n'est que durant les trente dernières années, et plus spécialement même vers 1960, que la situation devient alarmante tant sur le plan des drogues utilisées que sur celui de la condition sociale et du jeune âge des utilisateurs. L'apparition des amphétamines et la progression de la toxicomanie en milieu étudiant suscitent une réaction législative sous la forme de la loi du 29 octobre 1971, qui contient des dispositions préventives et répressives à l'égard du trafic et de l'usage des drogues entraînant une dépendance.

Les dispositions de ce texte concernent successivement la prévention (chap. I), la récupération du toxicomane (chap. II), et la procédure judiciaire (chap. III).

En matière de prévention la loi brésilienne pose le principe général de la nécessité d'une participation de tous à la lutte contre la drogue. D'autre part, les mesures adoptées dans ce chapitre visent essentiellement à limiter et à contrôler la plantation et la culture des plantes notamment, en concédant, par exemple, des monopoles à des entreprises publiques. La restriction de la publicité concernant de tels produits est également prévue.

Mais les mesures les plus originales sont sans doute celles qui consistent à faire participer les enseignants à cette lutte préventive en leur demandant d'expliquer ce problème aux élèves et de les mettre en garde grâce à des lectures ou des exposés.

En envisageant, dans le chapitre II, la récupération du toxicomane, le législateur brésilien est amené à examiner la question préalable de la responsabilité pénale du drogué. Il tend alors à considérer la toxicomanie comme une cause d'atténuation de la responsabilité pénale susceptible d'entraîner une réduction de peine ou son remplacement par une mesure médicale (l'internement à l'hôpital); s'il apparaît qu'au moment de l'infraction l'usager ne pouvait, en conséquence de ce « vice »<sup>1</sup>, apprécier l'illégalité de l'acte commis. Ainsi l'usager est considéré plus comme un malade, qui peut être soumis à un traitement médical que comme un véritable délinquant.

Le texte brésilien fait également une distinction selon l'âge du délinquant, ce qui permet d'établir une gradation dans les peines ou mesures applicables. Quoi qu'il en soit, il faut noter que ces mesures de traitement, si elles constituent sur le plan théorique un progrès indéniable sur les peines privatives de liberté, s'en rapprochent malheureusement en pratique; en effet, le traitement ambulatoire est interdit et l'internement dans un hôpital psychiatrique obligatoire.

La loi de 1971 renferme en matière de réhabilitation une disposition plus favorable que celle prévue, en cette matière, par le Code pénal, puisqu'elle décide que le délai est de deux ans après la fin de l'exécution de la peine ou de la mesure de sûreté, au lieu de cinq ans<sup>2</sup>.

Quant à la procédure qui fait l'objet du chapitre III, et que nous ne pouvons exposer ici en détail, elle se caractérise par l'existence de différentes phases (phase préparatoire, phase d'accusation, phases d'instruction notamment); et il faut noter qu'une vingtaine de jours seulement s'écoulent entre

1. C'est le terme employé à l'article 10 et 11 de la loi notamment, terme qui remplace celui de « maladie mentale » employé auparavant.

2. Cf. art. 13, loi du 29 oct. 1971.

le commencement et la fin des procès intentés en cette matière. Il convient aussi de souligner une innovation introduite par cette loi du 29 octobre 1971 : c'est l'introduction de l'oralité dans la présentation de l'accusation. C'est là une disposition nouvelle importante, même si le temps imparti pour cette présentation orale de l'accusation est très court : elle ne doit durer en effet qu'un quart d'heure.

Pour terminer, l'article 23 de la loi brésilienne contient le nouveau texte de l'article 281 du Code pénal consacré à l'énumération des différentes infractions et des pénalités prévues en matière de toxicomanie. Sur le plan de l'incrimination, l'on peut remarquer que la simple possession de drogue est sanctionnée, ce qui ne constitue d'ailleurs pas une innovation dans la législation brésilienne destinée à lutter contre la toxicomanie, mais qui dénote, peut-être une certaine tendance à la criminalisation de ces conduites déviantes.

Jacqueline SACOTTE.

*Avortement : une loi en procès. L'affaire de Bobigny*, présenté par l'Association « Choisir », Paris, Gallimard, coll. Idées, 1973, 255 pages.

*Abortion in Canada (L'avortement au Canada)*, par Eleanor Wright Pelrine, Toronto, New Press, 1972, 152 pages.

Présenté par l'Association « Choisir » et préfacé par Simone de Beauvoir, *L'avortement : une loi en procès* est le premier ouvrage qui reproduise intégralement les débats d'un procès d'avortement. L'affaire de Bobigny, objet du procès en question, a largement été relatée par les *mass media*. Une jeune fille de seize ans, Marie-Claire C., violée par un camarade, refuse sa grossesse et avec l'accord de sa mère se fait avorter. Marie-Claire C. est relaxée par le Tribunal pour enfants, mais sa mère, l'avorteuse et les personnes les ayant mises en rapport sont traduites devant le Tribunal correctionnel de Bobigny.

Les circonstances ayant entouré cet avortement, le milieu modeste dont sont issus les protagonistes de cette affaire, le large débat en cours dans l'opinion sur les problèmes de l'avortement et de la contraception concouraient à faire de ce procès une cause exemplaire.

Simone de Beauvoir note d'ailleurs dans la préface de l'ouvrage que c'est la loi au nom de laquelle comparaissaient les inculpés qui a été jugée. En effet la personnalité des inculpés passe très vite au second plan dès que commence le long défilé des témoins de moralité. Dès lors s'instaure un débat sur la nécessité d'abroger la loi de 1920 dont l'inspiration nataliste est jugée néfaste. Tour à tour des parlementaires, comme MM. Rocard et Louis Vallon, des vedettes telles Mmes Françoise Fabian, Delphine Seyrig, des avortées, des mères célibataires, membres de l'Association « Choisir », dressent un réquisitoire contre la législation en vigueur. Le professeur Milliez, doyen des Facultés de médecine de Paris, et le professeur Palmer soulignent le danger qui réside dans le nombre dramatiquement élevé des avortements clandestins pratiqués dans des conditions déplorables. Les professeurs Jacob et Monod s'attachent à réfuter l'objection morale à l'avortement selon laquelle

le fœtus serait un être vivant dès les premiers jours de la conception. Les plaidoiries des avocats ne seront dans ce contexte qu'autant de réquisitoires contre la loi de 1920. Ils seront d'ailleurs écoutés par le Tribunal qui ne prononcera contre les inculpés que des peines symboliques.

Cet ouvrage reflète largement les arguments qui pouvaient être développés en faveur d'une libéralisation de l'avortement. Pour reprendre une expression de Casamayor, le procès de Bobigny témoigne « du danger majeur qui existe pour l'équilibre et la santé mentale d'une collectivité quand la pratique quotidienne s'éloigne par trop de la pratique judiciaire ».

*L'avortement au Canada*, lui, témoigne d'un autre aspect du problème posé par l'avortement. La libéralisation de la législation est une chose, encore faut-il la mettre en vigueur de façon convenable et la faire passer dans les faits. L'exemple canadien est significatif à cet égard.

*L'avortement au Canada*, publié en 1972 par une femme, Mme Eleanor Wright Pelrine, se propose de répondre de façon claire et directe aux questions que chacun est en droit de se poser sur cette matière controversée. C'est pourquoi cet ouvrage aborde, certes succinctement, les problèmes médicaux, moraux et juridiques posés par l'avortement. Jusqu'à la loi du 19 mai 1969 votée sous l'impulsion du leader libéral Trudeau, la situation du Canada en matière d'avortement était très proche de celle de la France sous l'empire de la loi de 1920. Or depuis 1969, l'avortement n'est plus soumis au Canada qu'à certaines conditions restrictives : l'interruption de grossesse doit être pratiquée par un médecin qualifié, dans un hôpital agréé et au vu d'un certificat délivré par un comité médical constatant que la poursuite de la grossesse est dangereuse pour la santé ou la vie de la patiente. Aucun établissement n'est tenu de pratiquer des avortements. Ces dispositions restrictives expliquent les difficultés d'entrée en vigueur de la loi et le fait que seulement 4 735 avortements légaux aient pu être pratiqués dans l'année qui suivit. C'est pourquoi un courant d'opinion se manifeste en faveur d'une libéralisation encore plus grande sous l'impulsion de l'A.R.C.A.L. (*Association for Repeal of Canadian Abortion Law*). Le développement de l'interruption de grossesse en effet se heurte à l'opposition des Eglises (275 hôpitaux sont sous le contrôle de l'Eglise catholique). Si l'objection morale est dominante, on craint aussi que l'avortement n'ait des conséquences désastreuses sur le plan médical et sur celui de la démographie. Mme Eleanor Wright Pelrine réfute partiellement ces objections et montre que les possibilités d'accidents au cours d'avortements pratiqués par des médecins selon les méthodes classiques sont infimes (25/100 000). Dans les hôpitaux pratiquant l'avortement, tel celui de Toronto, le nombre d'avortements légaux a décuplé (66 à 628). Les conditions restrictives de la loi font cependant que le nombre des avortements clandestins représente encore quatre cinquièmes du nombre total d'avortements et qu'il avoisine 100 000 cas.

L'ouvrage de Mme Eleanor Wright Pelrine est complété par le résultat de deux très intéressantes enquêtes. La première consistait en un questionnaire adressé à 295 établissements hospitaliers sur l'avortement. Parmi eux 31 seulement étaient dotés du comité prévu par la loi; les neuf dixièmes des demandes d'avortements présentées aux comités avaient été favorablement accueillies, dans six sur huit des cas pour des raisons psychiatriques, dans un sur huit des cas pour des raisons médicales, et dans un sur huit des cas pour malformation du fœtus. La seconde enquête concernait 115 avortées :

49 d'entre elles avaient déjà subi un ou plusieurs avortements. La classe d'âge la plus nombreuse était celle de seize à vingt-cinq ans suivi de celle de vingt-six à trente-cinq ans. Les célibataires, les séparées et divorcées étaient les plus nombreuses. Sur 47 femmes interrogées 42 déclaraient qu'elles avorteraient à nouveau si elles étaient placées dans les mêmes circonstances.

L'impression générale qui se dégage de cet ouvrage est celle d'un demi-échec : les résultats obtenus au Canada en matière d'interruption de grossesse depuis la loi la libéralisant sont décevants et le nombre des avortements clandestins reste paradoxalement très important.

Cl. ARRIGHI.

*Die Einkommensbesteuerung in Italien* (L'imposition du revenu en Italie), par Jürgen Daviter, Berlin, Duncker & Humblot, 1972, 210 pages.

Comme l'indique son sous-titre, cet ouvrage est une contribution à la théorie de l'établissement de l'impôt sur le revenu.

Il est communément admis que ce mode d'imposition est le plus équitable du point de vue économique et social mais, les systèmes d'établissement de l'impôt sur le revenu pouvant être fort différents les uns des autres, il doit être intéressant, dans le but de préparer l'unification des fiscalités nécessaire à une véritable construction de l'Union européenne, d'étudier les différents systèmes en vigueur. C'est pourquoi il fallait présenter le système italien. Le Dr Daviter l'a fait de manière très complète et il fournit, en annexe, des renseignements statistiques et des graphiques du plus grand intérêt.

Mais il ne se fait pas d'illusion sur l'efficacité réelle des systèmes sachant bien qu'en matière fiscale il y a souvent un abîme entre la théorie et la réalité, entre le texte de la loi et son application pratique. Tout dépend de la mentalité fiscale de la population en cause. Et ceci est particulièrement vrai pour l'Italie.

Jean COSSON.

## VII. — PROBLEMES DE L'ENFANCE ET L'ADOLESCENCE

*Jeunesse à l'abandon*, par A. Aichhorn, Toulouse, Edouard Privat éditeur, 1973, 219 pages.

Il s'agit là d'un livre très important, écrit en 1925 par un éducateur, directeur d'un établissement de « rééducation » qui a, l'un des premiers, appliqué à cette population particulière les principes de la psychanalyse. L'ouvrage a, d'ailleurs, été préfacé par S. Freud lui-même; il y indique à la fois la nécessité pour l'éducateur d'une formation personnelle et en même temps les aspects particuliers de la relation éducateur-délinquant.

La lecture de cet ouvrage est particulièrement aisée, en raison de sa présentation même sous la forme de conférences d'apparence spontanée, où sont amenées progressivement les principales notions théoriques utiles,

éclairées par des observations concrètes tirées de la riche expérience personnelle de l'auteur. Tous les criminologues cliniciens, c'est-à-dire ceux qui ont l'habitude d'une relation personnelle et suivie avec le jeune délinquant ou prédélinquant, doivent avoir lu ce livre et en tirer profit.

P. MOUTIN.

*Juvenile Delinquency, the Family and the Social Group. A Reader*, publié par John Barron Mays, Londres, Longman Group Limited, 1972, 344 pages.

Ce livre, qui constitue une synthèse de lectures, comprend quatre chapitres.

Dans le premier chapitre, l'auteur fournit une vue d'ensemble des divers modèles explicatifs de la délinquance. Il tient d'abord à faire remarquer que la théorie « unifactorielle » (délinquance des jeunes causée par un facteur bien déterminé à rechercher dans le contexte constitutionnel ou psychiatrique) fut abandonnée il y a quelque temps déjà au profit de l'explication dite « multifactorielle » (combinaison d'éléments psychogénétiques et sociométriques). A cet effet, il cite les arrière-plans suivants : l'échec du processus de socialisation, les familles dissociées, l'entourage délinquant, l'école, tandis que l'autorité met finalement une étiquette de délinquant sur quelqu'un, ce qui a pour conséquence que celui-ci s'identifie à cette étiquette et va agir dans ce sens (théorie transactionnelle).

Le second chapitre qui concerne une dizaine d'études sur les milieux culturellement défavorisés, fait état de données élaborées à l'issue d'enquêtes menées précédemment. L'auteur met notamment en exergue la relation entre la délinquance des jeunes et la pauvreté, entre les mauvaises conditions de logement et le chômage (Bagot), ainsi que l'influence des bidonvilles et des quartiers pauvres de quelques grandes villes anglaises, en tant qu'éléments déterminants de base de la criminalité juvénile (Sprott, Mays, Morris et Spencer). L'auteur traite aussi de la différence qui existe entre la formation de bandes d'une part et de groupes de délinquants constitués par hasard d'autre part. Une étude comparée entre les situations relevées à ce sujet en Angleterre et aux Etats-Unis d'Amérique est également fournie (Scott). Au sujet de cette dernière étude, l'auteur tient à préciser qu'il ne peut se rallier entièrement aux données reprises dans l'étude de Trasler. A Londres, il paraît bien que le nombre de bandes spécifiques est peu élevé. Des groupes peuvent certes présenter une certaine cohésion, mais cette dernière peut aussi disparaître très rapidement.

Dans ce même chapitre, est faite une comparaison entre les conclusions tirées à la suite d'enquêtes récentes et celles formulées à l'issue d'enquêtes menées précédemment. Pour M. Willmott, la délinquance est plus une conséquence d'une situation sociale défavorable que la manifestation d'une rébellion contre la société conventionnelle. Quant à M. Downes, il essaie de trouver confirmation de la véracité de la théorie des modèles « status-frustration » mentionnés lors des recherches effectuées par le savant américain Cohen.

L'importance des facteurs en relation avec l'entourage, est mentionnée dans les recherches de MM. Wallis et Maliphant ainsi que dans celles de M. John Mack, respectivement en ce qui concerne l'existence de zones de délinquance à Londres et à Glasgow.

Enfin, M. Trasler dans une étude très approfondie a montré comment dans les diverses classes sociales, les pratiques de socialisation et d'éducation peuvent stimuler ou freiner la formation du comportement délinquant.

Le chapitre III traite surtout des aspects spécifiques qui apparaissent importants lors de l'explication de la délinquance juvénile. Une première série de recherches concerne la famille et les différents rôles sociaux. M. Andry précise que la relation père-enfant et père-adolescent est au moins aussi significative que l'éducation de l'enfant par la mère. En suite d'études centrées sur des familles de Cardiff, M. Wilson constate qu'un manque sur le plan éducatif est aussi important pour un mineur que le fait de grandir dans un milieu socialement défavorisé. M. Wynon en arrive à la constatation surprenante suivante : il existe peu de relation entre l'état de familles dissonantes et celui du comportement délinquant des enfants issus de ces familles.

MM. Judkine et Holme précisent de leur côté qu'ils n'ont pu vérifier la véracité de la thèse selon laquelle les enfants de mères travaillant à l'extérieur sont plus facilement influençables sur le plan de la délinquance.

La seconde série d'études concerne surtout la classe sociale. M. McDonald constate que les jeunes appartenant aux classes sociales inférieures commettent plus de méfaits que ceux provenant des classes moyennes. M. Dowglas confirme également l'incidence : classe sociale défavorisée et chiffres élevés en matière de délinquance. Par ailleurs, il précise qu'il existe de réelles différences entre les enfants de travailleurs manuels d'une part et intellectuels d'autre part.

Un troisième groupe de recherches tente de trouver des liens entre l'école, les loisirs et la délinquance. M. Hargreaves remarque notamment que les écoles échouent non seulement sur le plan de la prévention de la délinquance mais, de par leur organisation, favorisent même les attitudes « anti-autorités ».

M. Mays aborde les problèmes qui se posent lors du passage de l'école à une activité professionnelle. De son côté M. Bagley vérifie si l'absence de possibilités en matière de loisirs stimule le comportement anti-social.

Dans un dernier chapitre, l'auteur passe en revue quelques travaux qui étudient d'une manière approfondie les types spécifiques de délinquance chez les jeunes. Sont successivement cités le phénomène des *Mobs* et des *Rockers* (Cohen), les problèmes particuliers de la délinquance et des jeunes filles inadaptées sociales (Walker), la violence (Banks), le vandalisme (Cohen), la drogue (Gibbens) et les délits dits de week-end (Yeger). Le dernier article est consacré à une vue d'ensemble des causes et des types de la délinquance juvénile (Scott).

*Evaluation critique.* Les diverses études passées en revue dans ce livre fournissent une synthèse des arrière-plans permettant d'expliquer la délinquance relevée chez les jeunes.

L'inspiration de ce livre est avant tout sociologique; l'auteur tâche de préciser les liens existants entre les situations sociales et les rôles sociaux ainsi que la tendance à la délinquance et au comportement anti-social chez les jeunes. Des indications concernant l'approche, le traitement ou la rééducation sont peu nombreuses. Les articles développés dans cet ouvrage s'adressent avant tout à des chercheurs et à des personnes possédant une certaine formation scientifique.

J. CASAERT.

*Kenmerken en sociale integratie van jeugd-delinquenten* (Caractéristiques et comportement social des jeunes délinquants), par J. Junger-Tas, Bruxelles, Centre d'étude de la délinquance juvénile, Publication n° 31, 1972, 254 pages.

Cette étude relativement élargie situe la délinquance juvénile dans le cadre d'une recherche sociologique. La question essentielle qui est posée est : « Existe-t-il des facteurs structurels comme cause du comportement délinquant ? » Il est traité notamment de la notion d'anomie : une certaine forme de désorganisation sociale qui fait que les règles du jeu de ce qui est permis et de ce qui ne l'est pas ne déterminent plus le comportement des gens (Durkheim et Merton).

Le cadre théorique de cette recherche est basé sur la situation américaine. Le chercheur admet la valeur de la théorie des barrières structurelles ou théorie des sous-cultures, (Merton, Cloward, Ohlin) et de la fonction de la famille selon la perspective de la « *class system* » (Cohen).

Le projet de recherche comporte deux parties : une recherche comparative entre un groupe de délinquants et un groupe contrôle ainsi qu'une recherche longitudinale étudiant la relation entre l'intégration dans la société et la récidive. L'interview a été l'instrument de travail dans les deux recherches. Il comportait principalement des questions fermées; les questions ouvertes n'étant utilisées que pour approfondir le passé. Bien que les interviewers aient reçu un entraînement approprié, l'interview présente des désavantages dans la recherche, en particulier lorsque des techniques statistiques sont utilisées. Les interviews ont couvert les domaines de la famille, l'école, le travail, les loisirs.

Au sujet de la famille, les hypothèses que la délinquance est en relation avec une discipline moins cohérente, de plus mauvaises relations, un temps libre en dehors de la maison plus important ont été confirmées. D'une manière générale un contrôle moindre est exercé sur ces jeunes. On peut remarquer que ces hypothèses nous informent essentiellement sur les aspects formels de la structure, elles ne nous apprennent pas grand-chose sur les causes.

Il est aussi confirmé qu'à l'école, les délinquants fonctionnent plus mal, qu'ils s'entendent moins bien avec leurs professeurs tandis qu'ils ont de bonnes relations avec leurs camarades de classe. Ils ont plus souvent des difficultés avec la discipline et manifestent une plus grande répulsion pour l'école, d'autant qu'ils en perçoivent peu la nécessité.

Au travail, la recherche a simplement mis en évidence que les délinquants fonctionnent moins bien. Les hypothèses selon lesquelles les délinquants auraient des relations plus difficiles avec leurs patrons et collègues, qu'ils seraient plus mécontents et qu'ils seraient uniquement préoccupés par l'argent n'ont pas été confirmées.

Pour les temps libres, il apparaît que les délinquants sont plus souvent dans des grands groupes et que leurs activités sont moins variées. Ils entretiennent d'aussi bonnes relations avec le voisinage que les adolescents du groupe contrôle. De la deuxième partie du travail, relative à l'enquête de *follow-up* concernant l'intégration ultérieure à la société ou la récidive, les conclusions générales suivantes ont été tirées : les délinquants sont moins bien intégrés dans les quatre structures sociales observées que les personnes du groupe

contrôle. Toutefois ces différences ne sont plus significatives après trois ou quatre ans.

Les réflexions théoriques de l'auteur se situent dans les domaines suivants :

1. la théorie des sous-cultures couvre une étude limitée, elle n'est pas une théorie générale éclairante. Elle est la plus applicable à des phénomènes de délinquance dans la classe ouvrière d'une grande ville; essentiellement pour des vols et de la destruction commis en groupe;

2. le fait que la délinquance est liée aux classes sociales inférieures est remis en question parce que la classe sociale peut être un facteur qui détermine si l'action judiciaire est poursuivie ou non. Dans les échantillonnages on travaille rarement avec des populations de délinquants non déclarés;

3. abandonner l'école à un jeune âge est moins lié à des facteurs économiques qu'à des facteurs culturels;

4. les frustrations vis-à-vis du statut social jouent un rôle important dans le comportement délinquant;

5. dorénavant les variables familiales doivent recevoir une place plus importante dans la théorie des sous-cultures.

Ce travail, l'enquête et les réflexions ont contribué à améliorer la compréhension et l'interprétation des données sociologiques relatives à la délinquance juvénile. Son apport est d'avoir relativé une théorie et de l'avoir reformulée plus clairement dans certains aspects.

C. VANDER AUWERA.

*L'enfant placé*, par François Schlemmer, avec la collaboration de Noël Constant, Nyon, Editions Lynx, coll. « L'homme sans masque », 1972, 229 pages.

Educateur et psychologue, M. Schlemmer retrace l'évolution de la condition des enfants placés, de l'Antiquité à nos jours.

Il décrit le sort des enfants abandonnés, mal aimés, victimes de troubles sociaux, de nouvelles conditions de vie qui créent de nouvelles inadaptations. Il montre surtout comment l'éducateur est arrivé à accorder enfin une valeur essentielle aux besoins affectifs des enfants.

L'auteur évoque les efforts d'éducateurs qui durent lutter contre le préjugé de malédiction qui s'attachait aux enfants trouvés, exploités par leurs « protecteurs », travaillant au-dessus de leurs forces, sans aucune protection. Situation qui dure jusqu'au moment où l'on comprend que l'enfant inadapté est une victime qui a des droits et cela même s'il se trouve être coupable au regard de la loi.

Très tôt les couvents ont été des lieux de refuge pour les enfants abandonnés mais ils ne pouvaient suffire. Des instituts ou hospices s'ouvrirent dès le XII<sup>e</sup> siècle mais ils accueilleraient presque uniquement les orphelins et les enfants de parents pauvres, les enfants « trouvés » y étant rarement admis.

Pendant très longtemps, le principe appliqué pour les enfants trouvés fut le placement à la campagne en tant que servantes ou ouvriers agricoles.

Quelques noms illustres se détachent dans cette « Histoire de l'éducation » : Calvin prenant des mesures décidant de l'ouverture d'écoles publiques et de l'instruction obligatoire pour tous les enfants, y compris les orphelins et les enfants assistés; Vincent de Paul organisant et veillant au bon fonctionnement d'œuvres d'accueil et d'éducation pour les enfants trouvés; J.-J. Rousseau qui marquera des générations d'éducateurs notamment par la conception de l'importance des premières années dans l'éducation de l'enfant et de la valeur de l'acquis par le vécu, c'est-à-dire de l'éducation active; Pestalozzi lançant la « classe active »; Oberlin créant un important matériel pédagogique, appliquant les méthodes actives, généralisant l'enseignement; Don Bosco qui consacre sa vie aux enfants malheureux et notamment aux enfants en prison. Au XIX<sup>e</sup> siècle et au début du XX<sup>e</sup> siècle, on pense que le placement en institution est plus favorable à l'enfant; l'objectif est de ne plus voir les enfants exploités et de les retirer des prisons.

L'industrialisation et ses répercussions sociales constituent cependant l'époque sombre de « l'enfant placé », les maisons de correction apparaissent.

La conception du « retour à la terre » comme moyen de rééducation sera remplacée par la conception pénitentiaire et carcérale du placement et l'accent « éducatif » portera sur le travail industriel.

La condition des mineurs placés est effroyable; il n'y a pas de pitié pour les « graines de crapules ». Les institutions valables sont exception.

Thomas-John Bernardo, né en 1845 à Dublin, sensibilisera la population aux problèmes des enfants abandonnés; il créa un foyer puis plusieurs maisons où le temps du travail scolaire, d'apprentissage, de loisirs, de sports, de vie spirituelle est bien organisé. Il constate l'échec des « grandes maisons » et ouvre de petites maisons, dirigées par un couple, accueillant garçons et filles d'âges différents : « La maison doit être comme une famille à l'échelle de l'enfant. »

A la fin du XIX<sup>e</sup> siècle on retrouve cependant encore l'idée que le « châtement était salutaire au délinquant ».

Vers 1900, les pays commencent à s'organiser sur le plan des réformes juridiques. On cherche à comprendre les problèmes de l'enfance mais, la maison de correction subsiste, avec son aspect sinistre, ses sanctions corporelles.

Au début du XX<sup>e</sup> siècle se fait sentir l'influence de Freud, Moreno, Makarenko... L'Angleterre se situera à la pointe des réformes en se souciant de l'appréciation individuelle des mineurs, de la post-cure et de la prévention, en instaurant le self-government. En Belgique s'ouvrent les premières écoles d'éducateurs.

Les conceptions évoluent mais les répercussions pratiques sont lentes. Peu avant la guerre 1939-1945, la rééducation entre cependant dans une phase dynamique. De grands éducateurs, psychologues, magistrats de la jeunesse, médecins spécialistes de jeunes inadaptés, assistants sociaux, directeurs et animateurs de l'Union internationale de protection de l'enfance tracent les voies nouvelles. Les possibilités d'accueil et de traitement se diversifient et se spécialisent mais l'équipement reste insuffisant et il manque encore de possibilités de prévention et une coordination efficace entre les différents services, départements et organismes.

Des conceptions importantes surgissent :

— le placement doit correspondre à une nécessité;

- l'institution doit correspondre à une nécessité;
- l'institution doit correspondre aux besoins de l'enfant;
- l'enfant a des droits;
- le placement doit préparer à la réinsertion sociale;
- l'enfant placé a besoin de contacts réguliers avec sa famille, avec la vie en milieu naturel;
- dès le retrait du milieu familial, le processus de réinsertion sociale doit commencer;
- l'éducateur en « milieu naturel » devrait exister pour éviter le placement ou pour aider dans le processus de réinsertion. La prévention n'est cependant pas affaire d'un éducateur mais bien de la communauté tout entière.

La sélection et la formation des éducateurs se précisent : l'accent est mis sur leurs possibilités d'établir et de restaurer une relation enfant-famille-entourage.

Des questions se posent aussi pour ce qui concerne la signification et l'évolution de l'inadaptation juvénile.

L'auteur conclut sur la nécessité de porter actuellement tous les efforts sur le travail de prévention : « C'est au niveau de l'action sociale que se dessinera le plus efficacement l'évolution vers une prévention active. »

J. LOBET.

*L'internat de rééducation, Vaucresson 1972. Résultats d'une enquête-intervention*, par J. Sélosse, M. Jacquey, P. Segond et M.-T. Mazerol, Paris, Editions Cujas, 1972, 424 pages.

Cet ouvrage collectif présente les résultats d'une enquête-intervention réalisée par une équipe de chercheurs du Centre de formation et de recherche de l'Education surveillée de Vaucresson.

Cette investigation devait permettre, sur base de l'analyse de cinq groupes de vie de deux internats professionnels d'éducation surveillée (I.P.E.S.) d'apprécier le processus rééducatif mis en œuvre et d'évaluer les effets d'un séjour de deux années, durée moyenne des placements.

Dans la mesure où la rééducation peut être considérée comme la résultante de trois variables essentielles :

1. les délinquants,
2. les interventions des éducateurs tant dans le groupe qu'auprès des jeunes,
3. l'institution,

l'équipe de chercheurs avait retenu le plan suivant pour rendre compte des résultats de cette enquête-intervention.

Une première partie, de nature psycho-sociale, intitulée « Les cadres psycho-sociaux de la rééducation », étudie, sur base de réunions et d'entretiens groupant le personnel éducatif, l'internat de rééducation en tant qu'organisme social et structure de fonctionnement. Cette première approche a pu mettre en évidence la difficulté d'introduire des facteurs de changement au

sein d'institutions ayant un passé structuré. Il semblerait cependant que cette enquête, permettant d'analyser et d'éclaircir les réseaux de communication au sein d'une institution, ait déclenché certaines prises de conscience susceptibles de transformer le fonctionnement des institutions. Mais au prix de quels efforts et de quelles résistances...

Une seconde partie, de nature pédagogique, est intitulée « Le symbolique et l'imaginaire dans le champ de la relation éducative ». Cette recherche se présente comme un essai d'élucidation du vécu des éducateurs dans leurs relations avec les jeunes (conflits d'autorité, ambivalence d'élèves).

Ces problèmes sont exposés et analysés à partir de situations courantes vécues dans un centre de rééducation.

Une troisième partie, intitulée « L'évolution des groupes rééducatifs : étude sociométrique », est consacrée à l'analyse des résultats d'une approche sociométrique effectuée sur six groupes rééducatifs. Le but de cette recherche était de suivre l'évolution des relations au sein des groupes et d'évaluer l'effet éventuel de l'action éducative sur les statuts sociométriques des jeunes du groupe.

Une quatrième partie, d'ordre plus psychologique, a permis, grâce à l'utilisation systématique de tests projectifs, d'analyser :

- les caractéristiques spécifiques des jeunes placés dans les institutions concernées,
- la perception que peut en avoir le personnel éducatif au contact avec les jeunes,
- les bilans à la sortie, et le devenir des anciens pensionnaires.

Il est particulièrement difficile de décrire en quelques lignes, tous les éléments recueillis à la suite de cette recherche; la simple énumération de divers points abordés peut, me semble-t-il, susciter l'intérêt du futur lecteur qui désirerait mieux se situer dans sa pratique professionnelle. La prise de conscience et l'objectivation de certains problèmes institutionnels ne devraient-elles pas constituer les bases d'un changement?... Encore faudrait-il que tous les niveaux se sentent suffisamment sensibilisés et concernés.

J.-P. WATTIER.

*Young Men in Detention Centres*, par Anne B. Dunlop et Sarah McCabe, Londres et New York, Routledge & Kegan Paul, et The Humanities Press, 1965, XII-180-14 pages.

Les « centres de détention » constituent une institution mise à la disposition des juridictions pénales britanniques par le *Criminal Justice Act* de 1948 (qui a par ailleurs supprimé les châtiments corporels) dans le but de lutter contre la poussée de la délinquance récidiviste chez les jeunes adultes.

Ces établissements sont destinés à faire subir une période relativement brève d'incarcération, dans des conditions assez rudes et dans un but de dissuasion (*deterrence*), à un certain type de condamnés.

Certains établissements, les « *Junior Detention Centres* », reçoivent les jeunes de quatorze ans à dix-sept ans, les autres, les « *Senior Detention Centres* », sont destinés à leurs aînés, entre dix-sept ans et vingt et un ans; la peine est

prononcée à l'occasion d'un délit légalement sanctionné par une peine d'emprisonnement.

Le magistrat britannique, selon la durée de la peine prononcée, se trouve devant une triple option, le *Detention Centre*, le *Borstal*, la prison.

La durée du placement en *Detention Centre* est en principe de trois mois, elle peut être de six mois; le condamné ne doit pas avoir déjà subi une peine d'emprisonnement ordinaire ou avoir été confié à un *Borstal*. Il n'existe pas de *Detention Centre* pour les jeunes filles.

L'un des buts de l'institution est de soustraire autant que possible les jeunes délinquants à la prison ordinaire (*Criminal Justice Bill* de 1960). Si au départ ces centres devaient recevoir des délinquants sans passé judiciaire sérieux, il a été constaté qu'en fait un nombre progressivement plus grand de récidivistes y a trouvé place.

Un certain nombre de *Detention Centres* ont été ainsi créés et les auteurs de l'ouvrage rapporté ont voulu étudier le régime de ces établissements à travers les réactions, les sentiments et le comportement de ces jeunes condamnés. Ils se sont limités à deux centres, celui de Werrington, installé dans une ancienne *Approved School*, l'autre à Aylesbury, situé dans un ancien *Borstal*, le premier de ces établissements, relativement ouvert avec une ferme en annexe, reçoit des condamnés du Centre et du Nord de l'Angleterre, le second, plus fermé, reçoit des jeunes provenant des régions méridionales et notamment de Londres; cette différence de population est d'ailleurs importante et se reflète dans le comportement des jeunes détenus.

Dans les premières pages les auteurs exposent le régime général de ces établissements (réglementé par les *Detention Centre Rules* de 1952) : réveil matinal, activités incessantes, entraînement physique intensif, travail en ateliers, multiples changements de tenue, travaux d'entretien très exigeants, propreté corporelle méticuleuse. En fin de journée classe du soir et après dîner quelques instants de détente (lecture, jeux, ateliers d'art, discussion de groupes).

Le régime paraît sans faiblesses : chevelure réglementaire, absence de tabac (durement ressentie), pécule modeste; des sanctions sont prévues comportant notamment l'envoi en cellule, des travaux supplémentaires, des retenues de pécule, etc.

Le personnel ne paraît pas avoir reçu de formation très spécialisée, il provient des prisons et des *Borstals*; des prises en charge sont prévues : entretien d'arrivée et de sortie, avec le directeur notamment.

Les condamnés, pour une proportion importante, ont commis des infractions contre les biens (à signaler que l'envoi en Centre de détention peut être la sanction du refus de paiement d'une amende, suite à une infraction antérieure).

La plupart des condamnés proviennent de zones urbaines et l'examen de la situation individuelle de ces jeunes Britanniques aboutit à des constatations qui valent pour les Continentaux : importance des problèmes familiaux, difficultés scolaires et professionnelles, intelligence moyenne et formation technique médiocre; pour beaucoup l'usage habituel ou occasionnel de la boisson est en relation avec la commission de délit, fréquentation habituelle de groupes plus ou moins marginaux, état de santé généralement bon, jeunesse des éléments les plus nombreux et les plus agités; 40 % ont dix-sept ans...

Malgré une classification en trois groupes, le régime est assez rigide et reste à peu près identique pendant toute la durée de la détention.

Les auteurs ont étudié la situation de 107 condamnés ayant séjourné dans les deux *Detention Centers* de Aylesbury et Werrington dans les années 1960 et 1961; leur travail s'est effectué en quatre étapes :

1° un entretien individuel avec chaque élément peu après son arrivée pour connaître sa situation individuelle et ses réactions en début de détention;

2° des entretiens avec le personnel pour déterminer la perception des officiers concernant chaque détenu;

3° un second entretien individuel avec chaque libéré pour connaître l'évolution de la situation dans les six mois de la sortie du centre.

A chaque étape un questionnaire très élaboré a été utilisé.

a — La plupart des condamnés, tout en supportant assez mal leur entrée en *Detention Center* et en appréhendant le régime réputé strict de ces établissements, préfèrent ce type de détention à l'emprisonnement ou au placement dans un *Borstal*; une certaine rancœur peut se manifester à l'égard des *probation officers* qu'ils ont souvent connus auparavant. La sanction est rarement considérée comme juste et pour les condamnés les *Detention Centers* devraient être réservés aux « durs » (*tough boys*), et non à eux-mêmes, bien entendu. Le sort des victimes les laisse indifférents, ils minimisent leurs propres délits et manifestent peu de regrets. L'isolement, la séparation du milieu d'origine (famille, camarades), l'absence de tabac et de boisson, l'intensité de l'entraînement physique et de l'« astiquage » permanent sont durement ressentis; les relations avec le personnel sont assez bonnes, malgré la difficulté des contacts personnels.

La récidive n'est pas envisagée, « ils en ont eu assez »; l'aspect déterrent de la sanction est compris, sinon admis.

b — Le personnel établit des rapports périodiques sur le comportement de chaque détenu, les condamnés plus âgés se tiennent mieux que leurs cadets, les détenus sont généralement considérés comme immatures, sous-éduqués, peu intelligents, assez peu durs ni agressifs. Le pronostic d'avenir est parfois sombre, formulé plutôt d'après la connaissance du passé que selon l'observation du présent, mais il se trouve souvent confirmé par la connaissance ultérieure de rapides récidives. Le régime simple paraît bien adapté à des condamnés doués d'une intelligence médiocre, la santé et les aptitudes manuelles sont satisfaisantes.

Pour le personnel, une proportion importante des pensionnaires a évolué favorablement pendant le séjour au centre; les voleurs ordinaires paraissent devoir bien se conduire, par contre la récidive attend les voleurs de voitures. Certains détenus, surtout les plus fragiles, paraissent suivis spécialement par le personnel, mais l'uniformité du régime paraît mettre obstacle à une relation individuelle, d'ailleurs la « déterrence » est le but essentiellement recherché.

c — L'entretien de sortie est plus facile, il a trait le plus souvent aux projets élaborés; reprise des liens familiaux, recherche du travail; pour la plupart, à cet égard, la crainte est vive des conséquences de la détention. L'emprisonnement a finalement été ressenti moins durement qu'il n'avait été appréhendé au début; la routine a été généralement acceptée (avec le danger

de l'accoutumance) la rancœur ancienne a généralement disparu. Les relations entre les codétenus sont jugées assez satisfaisantes, il est vrai que l'activité incessante exigée tend à limiter les contacts. Pour certains, par contre, la situation s'est dégradée sous l'influence des délinquants les plus affirmés. La mesure est mieux admise qu'au début, mais qu'ont-ils appris? L'un d'eux répond : « *Crime doesn't pay and how to use a scrubbing brush* ». Les intentions manifestées d'éviter la récidive paraissent superficielles chez beaucoup. Une certaine rancune subsiste concernant le rôle de la police.

d — Tous les condamnés ont reçu dans les mois suivants leur sortie un questionnaire; la majorité n'a pas répondu. Dans les réponses reçues se trouve l'écho des difficultés de réadaptation dans la vie familiale et au travail. La récidive s'est manifestée surtout chez les éléments les plus jeunes (dix-sept et dix-huit ans) et chez les individus qui avant leur détention avaient déjà fait preuve d'une grande instabilité professionnelle : le problème d'une suite (*after care*) à l'époque de l'enquête était ainsi posé mais n'était pas résolu.

Le dernier chapitre contient les conclusions des enquêteuses; le but de dissuasion est recherché, mais ne paraît pas suffisant et une meilleure formation professionnelle paraît nécessaire. Le système réussit assez bien avec des individualistes sommaires, les loisirs pourraient être plus efficacement utilisés.

La rigidité du système gêne l'individualisation des rapports avec le personnel lui-même non spécialisé. L'absence de travailleurs sociaux et d'une organisation de la suite, bien que prévue légalement, et le manque de sélection avant l'admission peuvent expliquer nombre d'échecs, mais — selon nous — la détermination est-elle compatible avec un effort éducatif profond? Il serait utile de connaître l'évolution de ces établissements dans les dernières années, et si ces réformes ont été accomplies et avec quels résultats.

L'ouvrage est complété par deux études de cas, le texte des questionnaires utilisés et le règlement intérieur des *Detention Centers*.

On peut souhaiter qu'un travail de cette qualité soit effectué concernant les jeunes sortant de nos prisons-écoles.

J.-P. PEIGNE.

*City Lads in Borstal*, par David Murray Lowson, Liverpool, Liverpool University Press, Social Research Series, 1970, XII-156 pages.

Dans le premier chapitre, l'auteur fournit une perspective du type d'institution « Borstal » qui existe en Angleterre depuis le début du siècle mais qui a subi de profonds remaniements dès 1920, sous l'influence de Patterson qui s'était lui-même inspiré du modèle des « *public schools* ». La libéralisation croissante en matière de traitement des mineurs, conjuguée avec une organisation renouvelée, devait donner des résultats très positifs dans les années 30. Après la guerre, le succès fut moins prononcé, mais cela était dû, en ordre principal, à la modification fondamentale de l'arrière-plan social et à l'influence de celui-ci sur les adolescents placés. L'auteur traite ensuite de l'organisation du « Borstal » et de son système.

Dans les chapitres suivants (2 à 6), il est donné une vue d'ensemble des

diverses facettes d'une enquête effectuée du 12 mai 1965 au 6 janvier 1966 et portant sur 100 mineurs qui après avoir quitté le « Borstal » avaient réintégré leur milieu familial (ville de Liverpool). Des détails précis sont fournis au sujet de la méthode de travail ayant prévalu lors des recherches : questionnaire, échantillonnage, méfaits commis, comparution devant le tribunal et le placement en institution, l'attitude réactionnelle du mineur vis-à-vis des instances d'assistance et des magistrats, des membres de l'équipe de direction et du personnel de l'établissement ainsi qu'à l'égard des nouveaux condisciples. Par ailleurs, l'auteur tâche de cerner au mieux le problème de la réintégration sociale du mineur (recherche et mise au travail, attitude de l'employeur, loisirs, fréquentation des jeunes de l'autre sexe...).

Les résultats de l'enquête sont peu encourageants : dans 72 % des cas, l'essai de réintégration d'anciens des « Borstals », dans la société, se solde par un échec. Pour l'auteur, une détermination du rôle que doivent remplir les institutions « Borstals » n'est possible que si l'on peut disposer d'une étude approfondie relative aux arrière-plans ayant pu influencer le comportement des mineurs.

Il s'agissait de mineurs ayant comparu devant les juges, ayant commis des faits graves et pour lesquels un éloignement du milieu social d'origine s'imposait.

L'auteur met particulièrement en doute la véracité de la théorie de la frustration sociale en tant qu'explication du comportement des mineurs. Selon M. Lowson, la vision alternative, selon laquelle les jeunes sont peu attirés par les valeurs propres aux classes moyennes mais par contre s'inspirent et sont plus attachés aux traditions des classes laborieuses, paraît plus valable. Ces traditions ne préparent pas tellement bien en effet à une intégration dans une société élargie, fortement organisée et exigeante sur le plan de la décision.

Il est apparu sur base des enquêtes menées qu'à l'encontre des préceptes de la théorie de la frustration sociale, les mineurs ne sont pas mécontents de leur sort. La frustration existe au niveau du placement en institution, celui-ci impliquant d'une part la perte des contacts avec les camarades et d'autre part l'intégration dans un système qui empêche de s'adonner aux loisirs créés par l'industrie moderne des amusements. A ce sujet, il doit être signalé que les besoins des jeunes de la génération précédente différaient de ceux des mineurs de l'époque actuelle. Si précédemment, l'institution de placement était perçue par le mineur comme mettant fin à une situation matérielle défavorable, cette même institution est considérée actuellement de manière tout à fait différente par le mineur placé; ce dernier en effet n'a pas eu à souffrir, dans la majorité des cas, d'une situation matérielle aussi mauvaise que celle qui était le lot des membres de la classe défavorisée, il y a quelques décades. Quoique les enfants placés puissent apparemment subir une double frustration, l'auteur estime cependant que l'institution peut avoir une influence positive tant pour les jeunes que pour les adultes, notamment sur le plan de la vie communautaire; le responsable de l'institution peut entre autres être à la base du développement de relations personnelles. Ce principe peut d'ailleurs être mis en parallèle avec certaines constatations importantes faites dans les institutions, à savoir que chaque occasion peut utilement être mise à profit pour améliorer les contacts personnels entre le personnel et les adolescents placés.

J. CASAERT.

*Depression, Psychopathic Personality and Attempted Suicide in a Borstal Sample* (Dépression, personnalité psychopathique et tentative de suicide chez les jeunes délinquants d'une institution Borstal), par H. Sylvia Anthony, Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1973, 44 pages).

Dans une précédente recherche, l'auteur avait montré que les délinquants ayant eu un antécédent judiciaire d'agression donnaient, confrontés à un test psycho-moteur, des réponses proches de celles fournies par des malades psychiatriques rangés dans la catégorie des déprimés. Le but de cette nouvelle étude était de vérifier, au sein d'une même population (de jeunes délinquants admis dans une institution *Borstal*) les correspondances entre de tels antécédents, les diagnostics psychiatriques de dépression et les réponses au même test psycho-moteur. Cependant, en raison de la rareté des agressions dans les antécédents pénaux des 57 sujets examinés, on les a remplacés par les tentatives de suicide antérieures, présentes dans environ un tiers des sujets de l'échantillon. Les résultats ont confirmé que les sujets classés par le psychiatre dans la catégorie nosologique des dépressions donnaient, en comparaison avec les sujets étiquetés « psychopathes », des réponses plus lentes et moins amples lors de la passation du test. De plus, les sujets ayant fait auparavant une tentative de suicide avaient, quelle que soit la catégorie diagnostique où ils étaient inclus, de telles réponses. La conclusion donnée par l'auteur est que de semblables conduites (« psychopathiques ») indiquent l'existence de tendances dépressives qui ne doivent pas être négligées.

On peut être légitimement surpris des détours méthodologiques ayant conduit à cette remarque qui paraîtra évidente à de nombreux cliniciens. Cette étude montre de manière exemplaire l'impasse à laquelle conduisent des recherches essentiellement fondées sur des éléments isolés, descriptifs, typologiques ou psychométriques, qui sont seulement à la superficie d'une criminologie clinique authentique, c'est-à-dire basée sur l'analyse des processus dynamiques. Néanmoins, cette recherche a le mérite de rappeler l'importance des éléments dépressifs dans la genèse des conduites de délinquance, telle qu'elle a été mise en évidence, entre autres, dans les intéressants travaux de B. Cormier.

P. MOUTIN.

## VIII. — BIBLIOGRAPHIE DES PÉRIODIQUES DE LANGUE FRANÇAISE

par Michel GENDREL

Ancien Chargé de cours des Facultés de droit,

Maître-assistant de droit privé et sciences criminelles à l'Université de Paris-Sud.

### I — HISTOIRE DU DROIT PÉNAL

### II — DROIT PÉNAL GÉNÉRAL

1. — CARBONNIER (M.), « Le droit de punir et le sens de la peine chez Calvin », *Rev. d'hist. et de philosophie religieuses*, n° 2-1974, p. 187-201.

2. — COSTA (J.-L.), Note sur Cass. crim. 6 juin 1972, *D.S.*, 1972, J.637 (Sursis avec mise à l'épreuve : l'obligation de réparer le dommage pécuniaire causé par l'infraction).
3. — DELOBEAU (J.), « Libération conditionnelle et service socio-éducatif », *Rev. pénit.*, 1974, p. 61-75.
4. — LEAUTÉ (J.), « Le nouveau doute sur la possibilité d'amender les délinquants en les privant de liberté », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 202-206.
5. — LÉVY (O.), « Droits de l'homme et détention : à propos du 25<sup>e</sup> anniversaire de la Déclaration universelle des Droits de l'homme », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 289-291 (Suit, p. 292-294, le texte de la Déclaration).
6. — LEONE (G.), « Commune recherche d'un système pénal s'harmonisant davantage à la personnalité du délinquant », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 539-547.
7. — PRADEL (J.), Note sous Cass. crim. 9 mai 1972, *D.S.*, 1972.J.621 (Prononcé de la tutelle pénale : exigence préalable d'un dossier de personnalité).
8. — J.-M. R., Note sous Paris 16 mars et 15 janv. 1972, *D.S.*, 1972.J.303 (Peine mixte : nature et régime juridique).
9. — RIGBY (I.), « Les peines corporelles et les crimes de violence », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 10-15.
10. — ROUJOU DE BOUBÉE (G.), Note sous Cass. crim. 14 oct. 1971 et 7 janv. 1972, *D.S.*, 1972.J.501 (Mesures de sûreté : effets respectifs de l'amnistie et de la réhabilitation).
11. — VITU (A.), Note sous Cass. crim. 19 mai 1971, *J.C.P.*, 1972.II.16947 (Délit correctionnel commis par un français à l'étranger : conditions nécessaires à sa répression en France).
12. — X..., « Le juge de l'application des peines », *Rev. gén. études police franç.* 1973, sept., p. 1-32 (soit l'intégralité dudit numéro).

### III. — PROCÉDURE PÉNALE

13. — ALBERNHE (\*), « Procédure pénale et victimologie », *Rev. pénit.*, 1974, p. 94-106.
14. — CHAMBON (P.), Note sous Cass. crim. 26 juill. 1972, *D.S.*, 1972.J.751 (Le contrôle judiciaire : nature des décisions et appel formé contre elles).
15. — COSTA (J.-L.), Note sous Cass. crim. 16 et 20 mars 1972, *D.S.*, 1972.J.394 (L'omission de porter secours : recevabilité de l'action civile et difficultés d'évaluation du dommage spécifique à réparer).
16. — DEFRÉNOIS (J.), « Abus de fonction et vol d'usage », *D.S.*, 1974, chron. 227.

17. — DENIS (G.), « Essai sur le retrait de l'habilitation des officiers de police judiciaire », *Rev. gén. études police franç.*, 1973, juin, p. 1-21.
18. — LESCURE (M.) et ROBERT (E.), Note sous Cass. crim. 7 août et 21 déc. 1971, 7 janv. 1972 et 16 déc. 1971, *D.S.*, 1972.J.318 (Exigences légales et contrôle juridictionnel de la Cour de cassation en matière de détention provisoire : pendant l'instruction préparatoire, lors de la clôture de l'information, après le dessaisissement du juge d'instruction).
19. — P.M., Note sous Cass. crim. 20 mars 1972, *D.S.*, 1972.J.417 (Action civile d'un syndicat professionnel : sa recevabilité après un accident mortel du travail).
20. — MACHEREZ (C.), « L'expertise du dommage corporel et la formation des médecins experts. Le point de vue du magistrat », *Méd. légale et dommage corporel*, 1973, p. 70-72.
21. — PRADEL (J.), « Les dispositions de la loi n° 70-643 du 17 juillet 1970 sur la garde à vue en matière de sûreté de l'Etat », *D.S.*, 1972. chron. 129.
22. — PRADEL (J.), « La simplification de la procédure applicable aux contraventions (Commentaire de la loi n° 72-5 du 3 janvier 1972) », *D.S.*, 1972. chron. 153.
23. — PRADEL (J.), Note sous Cass. crim. 25 nov. 1971, *D.S.*, 1972.J.505 (Peine d'emprisonnement ferme prononcée par un tribunal correctionnel ayant toutefois ordonné la mise en liberté immédiate : impossibilité de son exécution avant décision définitive).

#### IV. — DROIT PÉNAL SPÉCIAL

##### A. — Infractions contre les personnes

24. — ANRYS (H.), « La protection du secret "déposé" dans un système d'informatique », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 581-604.
25. — ARPAILLANGE (P.), « Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels dans le domaine du droit pénal français » 1, *Travaux de l'Ass. Henri Capitant* (Journées d'Istanbul, 1971), Istanbul, Fac. de droit, 1973, p. 253-314.
26. — MONTREUIL (J.), « La prise d'otages », *Rev. intern. crimin. et police techn.*, 1974, p. 15-25.
27. — RAYMOND (G.), « Le domaine du secret professionnel des éducateurs », *Liaisons* (Ass. nationale des éduc. de jeunes inadaptés), 1973, avr.-juin, p. 14-17 (Reproduit de la *Rev. trim. de droit sanit. et social*, 1972, p. 244 et s.).

1. La 3<sup>e</sup> partie du Rapport traite en effet, consciemment, de « L'influence de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques nés entre des particuliers à l'occasion d'une infraction pénale ».

28. — D.S., Note sous Cass. crim. 10 mai 1972, *D.S.*, 1972.J.733 (L'administration de substances nuisibles à la santé : éléments constitutifs).

##### B. — Infractions contre la famille, l'enfance et la natalité

29. — DOLARD-ROCHE (E.), « L'avortement. Aspect juridique », *Instant. criminol.*, 1973, n° 20, p. 19-25 et 21, p. 3-14, « Bilan des différents projets de loi », *même revue*, 1973, n° 22, p. 3-6.

##### C. — Infractions contre les biens

30. — COMBALDIEU (R.), Rapport pour Cass. crim. 27 mai 1972, *D.S.*, 1972.J.564 (Courses de taureaux : la notion de « tradition locale ininterrompue »).
31. — J.M., « Le vol et la tentative de vol dans un "self-service" », *Rev. gén. études police franç.*, 1973, août, p. 1-10.
32. — VOUIN (R.), « Le recel et la détention de la chose », *D.S.*, 1974. chron. 281.

##### D. — Droit pénal commercial et droit pénal économique

33. — ARPAILLANGE (P.), « Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels dans le domaine du droit pénal français », *Travaux de l'Ass. Henri Capitant* (Journées d'Istanbul, 1971), Istanbul, Fac. de droit, 1973, p. 253-314.
34. — BOSLY (H.-D.), « L'émission de chèques sans provision et les cartes de crédit », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 157-179.
35. — COSSON (J.), « L'Etat victime du crime organisé », *d°*, 1973-1974, p. 237-252 (La fraude sur la T.V.A. et l'évolution du système vers d'autres fraudes).
36. — DERRIDA (F.), « La nouvelle législation pénale du chèque (Le régime provisoire) », *D.S.*, 1972. chron. 115.
37. — GAVALDA (C.), Note sous Reims, 4 juin 1971, *J.C.P.*, 1972.II.16978 (Le chèque de retrait, document excluant le délit d'émission de chèque sans provision).
38. — LE T. (P.), Note sous Cass. crim. 27 juin 1972, *D.S.*, 1972.J.695 (L'infraction de l'art. 262 C.P.).
39. — LE TOURNEAU (P.), « Périlleuses vanités (de l'article 262 du Code pénal) », *D.S.*, 1972. chron. 157.
40. — MESSINNE (J.), « Aspects nouveaux de l'émission de chèque sans provision », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 135-156.
41. — PUCHEUS (J.), « La nouvelle loi française du 3 janvier 1972 relative à la prévention et à la répression des infractions en matière de chèques », *d°*, 1973-1974, p. 89-101.

42. — J.-M. R., Note sous Cass. crim. 21 déc. 1971, *D.S.*, 1972.J.465 (Les infractions des art. 1741 et 1743 C.G.I. : leurs auteurs possibles).
43. — D.S., Note sous Paris 10 déc. 1971, *J.C.P.*, 1972.II.16976 (Publicité mensongère et voyages organisés).

E. — *Droit pénal du travail*

44. — MALAVAL (P.), Rapport pour Cass. crim. 10 févr. 1972, *D.S.*, 1972.J.474 (Obstacle illégalement mis à l'exercice des fonctions de délégué syndical).

F. — *Droit pénal rural*

45. — BOUCHÉ (M.), Note sous Riom 1<sup>er</sup> déc. 1971, *D.S.*, 1972.J.431 (Chasse avec moyens prohibés : confiscation de l'automobile ayant servi à se rendre sur les lieux. Adde, la courte note M.B., sous Cass. crim., 20 juin 1972, *D.S.*, 1972.J.545).

G. — *Police de la circulation*

46. — A.D., Note sous Rennes 11 mai 1971, *D.S.*, 1972.J.390 (Conduite en état d'ivresse ou sous l'empire d'un état alcoolique : modes de preuve respectivement prévus).

H. — *Autres polices particulières*

47. — M.S., « La réglementation du commerce des boissons », *Rev. gén. études police franç.*, 1973, juill., p. 2-15.

## V. — DÉLINQUANCE JUVÉNILE ET ASSISTANCE ÉDUCATIVE

48. — ALBOUT (L.), GERREY (N.) et OREILLE (A. M.), « De quelques problèmes éducatifs de l'adolescent déviant en service d'urgence », *Instant. criminol.*, 1974, n° 23, p. 31-36.
49. — GRAVEN (J.), « Le "mal de la drogue" des jeunes (suite). Approche, protection et traitement aux Etats-Unis », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 41-56, « Approche, protection et traitement au Canada et en Grande-Bretagne », *d°*, 1973, p. 165-172 et (pour le second pays) p. 295-302.
50. — JOUBREL (H.), « Le malaise entre la profession d'éducateur d'inadaptés et les écoles y préparant », *Rééducation*, 1973, avr.-mai, p. 59-70.
51. — JOVIGNOT (E.), « Comment harmoniser la formation de l'éducateur et les fonctions qu'il exerce ? De l'éducateur 73 au travailleur social horizon 80 », *d°*, 1973, avr.-mai, p. 23-45.
52. — JUNGER-TAS (J.), « La délinquance agressive des jeunes (perspectives sociologiques) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 661-683.

53. — LABADIE (J.-M.), « Thérapeute par l'objet », *Rééducation*, 1973, avr.-mai, p. 47-51.
54. — LUTZ (P.), « Formation et pratique de l'éducateur », *d°*, 1973, avr.-mai, p. 1-7.
55. — MASSIP (J.), Note sous Civ. 26 janv. 1972, *D.S.*, 1972.J.553 (Décisions d'assistance éducative : nécessité d'une motivation suffisante).
56. — MAZLOUMAN (R.), « Enfant dans la rue », *Rééducation*, 1973, juin, p. 39-43.
57. — PRÉAUT (R.), « Educateur et possibilités thérapeutiques », *d°*, 1973, avr.-mai, p. 15-22.
58. — RIBORDY (F.-X.), « Les stages de plein air et la rééducation du jeune délinquant », *d°*, 1973, janv.-mars, p. 1-13.
59. — ROBERT (C.-N.), « L'éducation de rue, une institution de tolérance », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 77-82.
60. — THOMAS (P.), « Conflit théorie-pratique et formation d'éducateurs », *Rééducation*, 1973, avr.-mai, p. 9-14.
61. — VEILLARD-CYBULSKA (H.), « La collaboration du magistrat de la jeunesse avec les différents spécialistes », *Ensemble-L'information d'action sociale*, 1973, juill.-août, p. 12-17.
62. — VOIRIN (P.), « Plaidoyer pour la liberté », *Rééducation*, 1973, avr.-mai, p. 53-58.
63. — X..., « Ma rencontre avec Aichhorn », *d°*, 1973, juin, p. 1-7.
- V. aussi, *infra*, n° 90, 107, 112, 115, 174, 232, 241 et 244.

## VI. — DROIT PÉNAL MILITAIRE

64. — DOLL (P. J.), « Le nouveau statut des objecteurs de conscience », *D.S.*, 1972. chron. 133.
- V. aussi, *infra*, n° 232.

## VII. — SCIENCE PÉNITENTIAIRE

65. — BIBOT (P.), « A propos de la réinsertion sociale du détenu », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 397-399.
66. — BOER (L.), « Les visiteurs de prison », *Messages du Secours catholique*, 1974, juin, p. 16 et 17.
67. — BONET (J.), « Prisons : plus de la moitié des condamnés ont moins de trente ans », *d°*, 1974, juin, p. 12.
68. — BONET (J.), « Prisons : quand le mari est incarcéré, que se passe-t-il pour la famille ? », *d°*, 1974, juill.-août, p. 12.
69. — CHIFFELLE (L.), « Les congés pénitentiaires », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 86-90.

70. — COLIN (M.) et ROLLAND (J.-C.), « Chimiothérapie en milieu pénitentiaire », *Instant. criminol.*, 1973, n° 19, p. 19-29.
71. — ELIAERTS (C.), « Les règles minima pour le traitement des détenus et les nouvelles conceptions de la pénologie », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1974, p. 11-41.
72. — HOCHMANN (J.), « Le médicament et le prisonnier. A propos de l'introduction des chimiothérapies psychotropes en milieu pénitentiaire », *Instant. criminol.*, 1973, n° 19, p. 31-36.
73. — LEDENT (R.), « Préparation à la réinsertion sociale du détenu en milieu pénitentiaire », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 283-288.
74. — SWINNEN (E.), « Réflexion à propos de la formation du personnel et de la technique du *group counselling* appliquée à la fonction des surveillants », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1974, p. 43-46.
75. — SWINNEN (E.), « La liberté thérapeutique, substitut de la peine privative de liberté », *d°*, 1974, p. 115-124.
76. — VERIN (\*), « Le décloisonnement de l'Administration pénitentiaire et des autres administrations publiques », *Rev. pénit.*, 1974, p. 11-21.
77. — X..., « Le juge de l'application des peines », *Rev. gén. études police franç.*, 1973, sept., p. 1-32 (soit l'intégralité dudit numéro).
- V. aussi, *infra*, n° 98 et 156.

#### VIII. — DROIT PÉNAL ÉTRANGER ET DROIT PÉNAL COMPARÉ

##### A. — Droit pénal étranger

###### 1. — Allemagne (République fédérale d'Allemagne).

78. — HEROLD (H.), « La lutte contre les terroristes en République fédérale d'Allemagne », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1974, p. 27-29.
79. — ROBERT (C.-N.), « Le contrôle judiciaire dans l'application des sanctions pénales en Allemagne (R.F.A.) », *d°*, 1974, p. 31-38.
- V. aussi *infra*, n° 225 et 227.

###### 2. — Belgique.

80. — BERNARD-TULKENS (F.) et BOSLY (H.-D.), « La loi du 13 mars 1973 relative à la détention préventive. Réformes de type procédural-Indemnisation », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 797-841.
81. — DEVROYE-RAMIOUL (B.) et CONINCK (G. de), « L'usage de la probation. Réflexions au départ d'une recherche empirique menée dans l'arrondissement de Liège », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1974, p. 101-113.

82. — HENRION (R.), « Fraude fiscale et droit pénal », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 183-213.
83. — KOHL (M. O.), « Les incidences de la dépréciation monétaire en droit pénal belge », *Travaux de l'Ass. Henri Capitant* (Journées d'Istanbul, 1971), Istanbul, Fac. de droit, 1973, p. 315-327.
84. — LEONE (G.), « Commune recherche d'un système pénal s'harmonisant davantage à la personnalité du délinquant », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 539-547.
85. — MESSINNE (J.), « Aspects nouveaux de l'émission de chèque sans provision », *d°*, 1973-1974, p. 135-156.
- V. aussi, *infra*, n° 196 et 218.

###### 3. — Canada.

86. — BUFFARD (S.), « Compte rendu d'un séjour au Québec », *Instant. criminol.*, 1974, n° 23, p. 47-53.
87. — LAJOIE (J.), « La libération conditionnelle au Canada et ses implications concrètes », *d°*, 1973, n° 21, p. 27-33.

###### 4. — Etats-Unis d'Amérique (U.S.A.).

88. — HERRMANN (J.) et MARTY (D. F.), « L'avortement aux Etats-Unis : un crime de moins ? », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 379-387.
89. — RICHERT (J. P.), « L'évolution de la procédure pénale dans le droit américain contemporain », *d°*, 1973, p. 27-37.
90. — RICHERT (J. P.), « La situation des mineurs en droit pénal américain », *d°*, 1974, p. 39-47.
91. — ROSSITER (C.), « Les trois piliers du Gouvernement des Etats-Unis : la Présidence, le Congrès, la Cour suprême », *d°*, 1973, p. 147-164 (la Cour suprême = p. 159-164).

###### 5. — Grande-Bretagne.

92. — BADDELEY (F.), « Le rôle du policier britannique dans une société en pleine évolution », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 120-125.
93. — X..., « Angleterre et pays de Galles », *Rev. pénit.*, 1974, p. 55-60 (Chronique).
94. — X..., « Il y a aussi des femmes policiers », *Echos de Grande-Bretagne*, 1973, 27 sept. (n° 674), p. 7 et 8.
95. — X..., « La libération conditionnelle », *d°*, 1973, 29 nov. (n° 681), p. 7 et 8.
96. — X..., « L'avortement, six ans après », *d°*, 1974, 25 avr. (n° 693), p. 3-6.
97. — X..., « La police en Grande-Bretagne », *Liaisons* (Rev. mens. inform. Préfect. police), 1973, févr., p. 24-36.
98. — X..., « Les prisonniers et le travail », *Echos de Grande-Bretagne*, 1973, 27 sept. (n° 674), p. 9 et 10.

6. — *Iran.*
99. — MAZLOUMAN (R.), « Le "crime d'honneur". Quelques articles du Code pénal iranien », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 38-40.
7. — *Luxembourg.*
100. — MEYERS (P.), « De l'escroquerie au crédit », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 103-124.
101. — OLINGER (J.), « Présentation du droit pénal fiscal du Grand-Duché de Luxembourg », *d°*, 1973-1974, p. 215-235.
8. — *Malaysia.*
102. — X..., « La prostitution en Malaysia », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 247-250.
9. — *Pays-Bas.*
103. — Van BEMMELLEN (J. M.), « Les développements récents du droit pénal néerlandais », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 307-322.
10. — *Roumanie.*
104. — THOMAS (P.), « Aperçu de quelques législations pénales militaires », *Rev. dr. pén. milit.*, 1974, n° 2, p. 369-381 (Roumanie = p. 375 et 376).
11. — *Suède.*
105. — THOMAS (P.), « Aperçu de quelques législations pénales militaires », *Rev. dr. pén. milit.*, 1974, n° 2, p. 369-381 (Suède = p. 369-371).
106. — « Ce que le public suédois pense de sa police », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 132 et 133.
12. — *Suisse.*
107. — BERGER (R.), « L'Office de la jeunesse de Genève comme instrument de prévention », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 71-76.
108. — CAPITANI (W. de), « Une loi sur les ordinateurs ? », *d°*, 1974, p. 49-51.
109. — KRŠJAK (P.), « Le droit pénal suisse à l'heure de sa transformation », *La Vie judiciaire*, 1973, 8-14 janv., p. 7 et 8.
110. — KRŠJAK (P.), « Appréciation critique du projet de loi suisse relatif au droit pénal administratif », *d°*, 1973, 19-25 févr., p. 10.
111. — SEGOND (G. O.), « Vers un nouveau droit de l'avortement en Suisse », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 388-396.
112. — VEILLARD-CYBULSKI (H. et M.), « Le traitement des mineurs délinquants en Suisse après la révision de 1971 », *Rééducation*, 1973, juin, p. 31-38.

13. — *Tchécoslovaquie.*
113. — THOMAS (P.), « Aperçu de quelques législations pénales militaires », *Rev. dr. pén. milit.*, 1974, n° 2, p. 369-381 (Tchécoslovaquie = p. 377-379).
14. — *Turquie.*
114. — BAYRAKTAR (K.), « La dépréciation monétaire et les rapports contractuels en droit pénal turc », *Travaux de l'Ass. Henri Capitant* (Journées d'Istanbul, 1971), Istanbul, Fac. de droit, 1973, p. 329-334.
15. — *U.R.S.S.*
115. — BÜHLER (H.), « Délinquance-Impressions d'U.R.S.S. », *Ensemble-L'information d'action sociale*, 1973, juill.-août, p. 9-11.
116. — THOMAS (P.), « Aperçu de quelques législations pénales militaires », *Rev. dr. pén. milit.*, 1974, n° 2, p. 369-381 (U.R.S.S. = p. 372-374).
16. — *Venezuela.*
117. — CANESTRI (F.), « Planification policière », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 30-36.
17. — *Yougoslavie.*
118. — THOMAS (P.), « Aperçu de quelques législations pénales militaires », *Rev. dr. pén. milit.*, 1974, n° 2, p. 369-381 (Yougoslavie = p. 379-381).
- B. — *Droit pénal comparé.*
119. — DOURLLEN ROLLIER (A.-M.), « Le problème de l'avortement dans les pays de la Communauté européenne », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 277-282.
120. — PUCHEUS (J.), « Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports contractuels en droit pénal », *Travaux de l'Ass. Henri Capitant* (Journées d'Istanbul, 1971), Istanbul, Fac. de droit, 1973, p. 249-252.
121. — SCREVEENS (R.), « Aspects pénaux de la protection du consommateur », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 643-659.
122. — Van HONSTÉ (V.), « La réparation par l'Etat du dommage subi par les victimes de certaines infractions », *d°*, 1973-1974, p. 403-460 (Suivent deux « Annexes », rédigées respectivement en Anglais et en Hollandais).
- IX. — *DROIT PÉNAL INTERNATIONAL*
123. — BOSSARD (A.), « Les vols de biens culturels », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 58-74.

124. — MORETTI (C.), « La lutte contre le crime et l'exposition itinérante " Interpol — 50 ans au service de l'humanité " », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 303-306.
125. — NEPOTE (J.), « Interpol et le crime organisé », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 230-236.
126. — VITU (A.), Note sous Cass. crim., 19 mai 1971, *J.C.P.*, 1972.II.16947 (Délit correctionnel commis par un Français à l'étranger : conditions nécessaires à sa répression en France).
- V. aussi, *infra*, n° 239 et 243.

#### X. — CRIMINOLOGIE ET SCIENCES DE L'HOMME

127. — AMSEL (H. G.), « Dans un système d'économie de clearing, la criminalité peut-elle se transposer ? », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 46-49 (Reproduit de *Kriminalistik*, mai 1972).
128. — BRILLON (Y.), « Développement économique et criminalité en Afrique occidentale », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 65-70.
129. — BRILLON (Y.), « Prévention du crime et planification », *d°*, 1973, p. 372-378.
130. — CARBONNIER (M.), « Le droit de punir et le sens de la peine chez Calvin », *Rev. d'hist. et de philosophie religieuses*, n° 2-1974, p. 187-201.
131. — CORNIL (P.), « La notion de victimologie et sa place dans la criminologie », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 573-580.
132. — DUSSAIX (R.), « La justice pénale et la presse », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 57-64.
133. — DEBUYST (\*), « Etiologie de la violence », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 74-81.
134. — FATTAH (E. A.), « Le rôle de la victime dans le passage à l'acte. Vers une approche dynamique du comportement délictuel », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 173-188.
135. — FERRACUTI (F.) et NEWMAN (G.), « Perception clinique et psychologique de la déviance », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 34-54.
136. — GRAVEN (J.), « La maison brûle : société ou jeunesse inadaptée », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 21-26.
137. — HAUSMAN (P.), « Le stigmate, une forme originelle de la réaction sociale », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 739-758.
138. — KELLENS (G.), « La France criminologique », *d°*, 1973-1974, p. 325-355.
139. — KIRKHAM (G. L.), « Un professeur à l'école de la rue », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 142-149 (Professeur de criminologie mais policier inexpérimenté...).

140. — KLINEBERG (O.), « Facteurs de variation dans la perception de la déviance et de la criminalité », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 7-11 (Résumé d'un Rapport de l'auteur).
141. — KLINEBERG (O.), « La perception de la déviance et de la criminalité » (titre créé), *d°*, 1973, mars, p. 62-68.
142. — KUTCHINSKY (B.), « Aspects sociologiques de la déviance et de la criminalité », *d°*, 1973, mars, p. 13-29 (Résumé d'un Rapport de l'auteur).
143. — LEAUTÉ (J.), « Le nouveau doute sur la possibilité d'amender les délinquants en les privant de liberté », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 202-206.
144. — LE CLERE (M.), « Le dossier de la drogue », *Rev. gén. études police franç.*, 1973, nov., p. 12-19.
145. — M., « Une nouvelle école criminologique ? », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1974, p. 77-79 (L'école de V. V. STANCIU).
146. — MAZLOUMAN (R.), « Polygamie et criminalité », *d°*, 1973, p. 400-404.
147. — MCCLINTOCK (F. H.), « Divers aspects de la violence criminelle dans les sociétés modernes », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 71-73 (Résumé d'un rapport de l'auteur).
148. — MENDELSON (B.), « La victimologie et les besoins de la société actuelle », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 267-276.
149. — NEPOTE (J.), « Interpol et le crime organisé », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 230-236.
150. — PELLET (\*), « Psychologie de l'avortement », *Instant. criminol.*, 1973, n° 21, p. 15-26.
151. — RAYMONDIS (L. M.), « Signification de cette réunion (Colloque de Toulouse, 17 nov. 1972) pour les programmes actuels de la recherche en criminologie », *d°*, 1973, n° 19, p. 7-18.
152. — ROBERT (P.), « L'organisation et le développement actuels de la recherche criminologique en France », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 899-918.
153. — SOUCHON (H.), « Sciences humaines et police. L'enseignement des sciences humaines à l'École nationale supérieure de police (France) », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 170-178.
154. — STANCIU (V. V.), « Macrocriminologie. Psychologie des terroristes », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 189-198.
155. — VERSELE (S. C.), « Aspects juridiques de la perception de la déviance et de la criminalité », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 56-62 (Résumé d'un Rapport de l'auteur).
156. — « Etudes et recherches sur la récidive (Extrait du Rapport général de M. le Directeur de l'Administration pénitentiaire sur l'exercice 1972) », *Rev. pénit.*, 1974, p. 31-53.
157. — X..., « La criminalité, objet de recherche scientifique », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 3-5.
- V. aussi, *supra*, n° 86 et, *infra*, n° 206.

## XI. — MÉDECINE LÉGALE ET MÉDECINE MENTALE

## A. — Médecine légale.

158. — AYRAL (G.), MOURET (A.) et RANDRIANJANAKA (A.), « Les instituts de médecine légale et les missions d'expertise criminelle : 1 — Pratique et centralisation des autopsies; recherches complémentaires. 2 — Mise en œuvre des autopsies, contrôles radiologiques, recherches anatomo-pathologiques », *Méd. légale et dommage corporel*, 1973, p. 58-60.
159. — CAU (G.), FAURE (J.) et YACOB (M.), « Les instituts... (comme *supra*). 4 — Apport de l'intégration hospitalière en toxicologie à la médecine légale dans le domaine des intoxications mortelles », *d°*, 1973, p. 63-65.
160. — CHANDULAL (R.), « Une identification réalisée grâce à une difformité », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 162 et 163.
161. — KNIGHT (B. H.), « Deux cas de blessures volontaires », *d°*, 1974, p. 75-79.
162. — JAMMET (A.), « Les expertises en matière de vérification de l'imprégnation alcoolique et le contrôle médical des conducteurs dangereux. 1 — Le point de vue du magistrat », *Méd. légale et dommage corporel*, 1973, p. 94-96.
163. — JAULMES (P.) et HAMELLE (G.), « Les instituts... (comme *supra*, n° 158). 5 — Recherche et diagnostic des intoxications », *d°*, 1973, p. 66-68.
164. — LASSAQUE (H.), « Les instituts... (comme *supra*, n° 158). 1 — Le point de vue du magistrat », *d°*, 1973, p. 54-58.
165. — L'ÉPÉE (P.) et LAZARINI (H.-J.), « Les expertises médicales en rapport avec les violences à enfants, les attentats aux mœurs, les toxicomanies (en dehors des expertises psychiatriques). 2 — Mise en œuvre des expertises », *d°*, 1973, p. 85-93.
166. — MICHEL (C.) et VALETTE (A.-M.), « Les instituts... (comme *supra*, n° 158). 6 — Hématologie, bactériologie, criminalistique », *d°*, 1973, p. 68 et 69.
167. — MULLER (P.), TRAN VAN KY (P.) et LENOIR (L.), « Les expertises... (comme *supra*, n° 162). 2 — Recherche et dosage de l'alcool dans le sang. Contrôles médicaux des conducteurs dangereux du fait de l'alcoolisme aigu », *d°*, 1973, p. 97-102.
168. — SAURY (R.), « Les instituts... (comme *supra*, n° 158). 3 — Organisation d'un service spécialisé en vue de l'exécution des missions d'expertise médico-légale », *d°*, 1973, p. 61-63.
169. — SAURY (H.), « Les expertises médicales... (comme *supra*, n° 165). 1 — Le point de vue du magistrat », *d°*, 1973, p. 82-84.

## B. — Médecine mentale

170. — BROUSSOLLE (P.) et ZAYKINE (G.), « Les indications psychiatriques de l'avortement. Premiers résultats d'une enquête clinique », *Instant. criminol.*, 1973, n° 20, p. 41-46.
171. — COLIN (M.) et ROLLAND (J.-C.), « Chimiothérapie en milieu pénitentiaire », *d°*, 1973, n° 19, p. 19-29.
172. — DEBUYST (\*), « Etiologie de la violence », *Inform. sociales*, 1973, mars, p. 74-81.
173. — HOCHMANN (J.), « Le médicament et le prisonnier. A propos de l'introduction des chimiothérapies psychotropes en milieu pénitentiaire », *Instant. criminol.*, 1973, n° 19, p. 31-36.
174. — MESNIL (M.), « Faut-il mettre les psychologues au rebut? Ou d'un certain usage des psychologues et de la psychologie », *Liaisons* (Ass. nationale des éduc. de jeunes inadaptés), 1973, avr.-juin, p. 7-12.
175. — QUESNARD (O.), « L'image de la drogue », *Instant. criminol.*, 1974, n° 23, p. 27-29.

## XII. — POLICE SCIENTIFIQUE ET POLICE TECHNIQUE

## A. — Police scientifique

176. — ANGHELESCU (I.), « Méthode d'identification des personnes d'après la voix et la manière de parler en Roumain », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 2-9.
177. — CALIFANA (A. L.), « Relevé d'empreintes digitales de cadavres », *d°*, 1974, p. 107 et 108.
178. — CALIFANA (A. L.), « Empreintes de mains ayant déjà séjourné dans l'eau », *d°*, 1974, p. 207-209.
179. — CORSI (A.), « Les esters phosphoriques dans l'enquête criminelle », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 83-89 (Reproduit de la *Rassegna dell'Arma dei Carabinieri*, date de publication non précisée).
180. — GLOOR (P. A.), « L'œuvre anthropologique d'A. Bertillon », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 237-240 (Reproduit des *Actes de la Société helvétique des sciences naturelles*, 1972).
181. — GRANT (J.), « L'expert judiciaire », *d°*, 1974, p. 245 et 246.
182. — HAGGAG (I.), « Le rôle de l'expert en écriture devant le tribunal », *d°*, 1974, p. 251 et 252.
183. — Laboratoire central de la Préfecture de police (Paris), « Caractérisation des traces d'explosifs après un attentat », *d°*, 1974, p. 99-106.
184. — PRASAD (A. N.), « Les maladies des poils et des cheveux. Leur rôle dans les identifications », *d°*, 1974, p. 37-45.

185. — PURI (D. K. S.), « Les tremblements dans l'écriture », *d°*, 1974, p. 241-244.
186. — STEVENS (V.), « Identification par l'écriture et identification par les témoins oculaires », *d°*, 1974, p. 16-21.
187. — TEWARI (S. N.) et TRIPATHI (S. S.), « L'identification des encres au moyen de la chromatographie sur papier et son importance dans les expertises de documents », *d°*, 1974, p. 126-131.
188. — TEWARI (S. N.), « Nouveau réactif pour déceler les résidus de poudre », *d°*, 1974, p. 220 et 221.
189. — THOMAS (R.), « Contribution à l'identification des armes à feu à canon lisse », *d°*, 1974, p. 190-193.
190. — X..., « Méthode nouvelle d'extraction et de distinction des barbituriques et antihistaminiques dans les liquides biologiques », *d°*, 1974, p. 179-187.

#### B. — Police technique

191. — KASSA WOLDE GEBRIEL, « Chiens de garde drogués au cannabis », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 22.
192. — LE CLERE (M.), « Le dossier de la drogue », *Rev. gén. études police franç.*, 1973, nov., p. 12-19.
193. — LOERTSCHER (W.), « Falsifications ou contrefaçons de montres suisses », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 114-119.
194. — MATHYER (J.), « Photographie et police », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 313-322 et 411-425.
195. — MEIER (J.), « Le dynamitage des coffres-forts », *d°*, 1973, p. 405-410.
196. — WEINSTOCK (N.), « L'évolution du hold-up en Belgique de 1966 à 1971 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 473-483.
197. — « Vidéofile », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 91-98.

### XIII. — VARIA

#### A. — Etudes

198. — ANRYS (H.), « La protection du secret "déposé" dans un système d'informatique », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 581-604.
199. — AUSSEL (J.-M.), « Le droit et l'inadaptation », *Instant. criminol.*, 1973, n° 22, p. 7-16 (Interview réalisée par G. PITHON).
200. — BALVET (\*) et DEBOUT (\*), « Avortement-contraception : le faux débat », *d°*, 1973, n° 20, p. 27-33.
201. — BUFFARD (S.), « Avortement. Image et fantasme chez l'étudiant », *d°*, 1973, n° 20, p. 35 et 36.

202. — DELCOUR (V.), « L'autoprotection de l'établissement bancaire », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 199-205.
203. — ESCAICH (R.), « La voie de fait et les atteintes à la liberté individuelle », *La Vie judiciaire*, 1973, 26 mars-1<sup>er</sup> avr., p. 1 et 6.
204. — FOULON-PIGANIOL (J.), « La lutte contre le racisme (Commentaire de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1972) », *D.S.*, 1972, chron. 261.
205. — FURTOS (J. et S.), « Il était une fois un suicide... », *Instant. criminol.*, 1974, n° 23, p. 5-25.
206. — GIVORS (C.), « A propos de 140 demandes d'avortement thérapeutique à Lyon de 1968 à 1972. Essai d'approche psycho-sociologique », *d°*, 1973, n° 20, p. 13-18.
207. — GRAVEN (J.), « Les "écoutes" et le "droit au secret" », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 141-146.
208. — GRAVEN (J.), « Après nous, le déluge... », *d°*, 1973, p. 261-266.
209. — HUGES (L. P. H.), « Aperçu sur divers systèmes d'alarme », *d°*, 1974, p. 53-68.
210. — KERN (G.), « La sécurité et le rôle de l'assurance », *d°*, 1973, p. 307-312.
211. — MACÉ (G.), « La police parisienne » (*suite*), *d°*, 1973, Echos et variétés, p. 3-11, 123-131, 243-251 et 355-361, 1974, Echos et variétés, p. 92-94.
212. — MARCHAL (A.), « Les mots et les règles (Quelques réflexions) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 3-32.
213. — MILLER (S. I.), « Programme-type de formation pour les officiers de police judiciaire », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 210-219 (Reproduit de *The Australian Police Journal*, oct. 1969).
214. — PIONCHON (\*), « L'avortement dans l'entretien du conseil » (conseiller conjugal), *Instant. criminol.*, 1973, n° 20, p. 37-40.
215. — RIGAUX (M.), « Le droit en face de certains progrès de la biologie », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 549-572.
216. — TAITTINGER (J.), « Pour une justice nouvelle », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1974, p. 5-14.
217. — TOUCART (P.), « La genèse de l'histoire de l'Ecole nationale de la magistrature de Bordeaux », *Le Pouvoir judiciaire*, 1974, mars-mai, p. 6-8.
218. — VAN DER GUCHT (J.), « Prévention des faillites », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 879-898.
219. — VITANI (C.) et DALIGAND (L.), « Expérience d'une consultation hospitalière d'avortement thérapeutique », *Instant. criminol.*, 1973, n° 20, p. 5-12.
220. — X..., « La formation donnée à l'Ecole de police de Bramshill en vue de l'interview télévisée », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 188 et 189.
221. — X..., « Les îlotiers », *d°*, 1973, p. 248-258 (Reproduit de *Liaisons*, Rev. mens. d'inform. Préfect. police, 1973, févr., p. 2-10).

222. — X..., « Police-secours », *Liaisons* (Rev. mens. d'inform. Préfect. police), 1973, juin-juill., p. 4-17.
223. — X..., « Un nouveau système d'identification des diamants », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 222 et 223.

#### B. — Affaires criminelles

224. — BAUMGARTEN (R.), « La malle à Gouffé », *La Vie judiciaire*, 1973, 26 févr.-4 mars, p. 7 et 8, 5-11 mars, p. 9.
225. — STÜMPER (A.), « Considérations à propos de l'affaire Baader-Meinhof », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 33-44.
226. — X..., « La conspiration de La Rochelle », *Liaisons* (Rev. mens. d'inform. Préfect. police), 1973, mars, p. 32-36 et avril, p. 30-36.
227. — X..., « Massacre au dépôt de Lebach, République fédérale d'Allemagne », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 154-161.

#### C. — Biographies

228. — BRAUNSCHWEIG (\*), DUSSERT (\*), VREESE (A. de), ARPAILLANGE (\*) et DECHEZELLES (\*), « L'adieu au président Ropers », *Le Pouvoir judiciaire*, 1974, mars-mai, p. 4 et 5.
229. — DUPRÉEL (J.), « Hommage à Monsieur Van Helmont... », *Bull. Adm. pénit.* (Bruxelles), 1974, p. 7-9.
230. — GRAVEN (J.), « La science en deuil », *Rev. intern. criminol. et police techn.*, 1973, p. 210-212 (A la mémoire de J. Moruzi, T. Givanovitch, S. Ranieri, M. Kadar et P. Logoz).
231. — PINATEL (J.), « Georges Fully » (1926-1973), *d°*, 1973, p. 333.

#### D. — Congrès et autres rencontres

232. — ANDRIES (A.), « 6<sup>e</sup> Congrès de la Société internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre (La Haye, 22-25 mai 1973) », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 489-494.
233. — Association française des magistrats de la jeunesse et de la famille, « Collaboration du magistrat avec les diverses spécialités », *Rééducation*, 1973, avr.-mai, p. 71-79 (Vaucresson, Centre de formation et de recherche de l'Educ. surv., 5-10 févr. 1973).
234. — J.-Y. D., « Sentencing. Séminaire organisé par le CEPC — Strasbourg, septembre 1973 », *d°*, 1973-1974, p. 362-366.
235. — DUCOTIET (F.), « VII<sup>e</sup> Congrès international pour la prévention du suicide », *Instant. criminol.*, 1973, n° 21, p. 35 et 36.
236. — JANSSENS (E.) et TISSEYRE (C.), « Les services de lutte préventive et répressive contre la drogue en Europe, Syracuse, Institut supérieur international de sciences criminelles, IV<sup>e</sup> Symposium international — novembre 1973 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 843-852.

237. — JUNGER-TAS (J.), van KERKVOORDE (J.) et VERRIJDT (J.), « VII<sup>e</sup> Congrès international de criminologie — Belgrade, 17-22 septembre 1973 », *d°*, 1973-1974, p. 357-361.
238. — KELLENS (G.), « La décriminalisation. Colloque inter-associations, Bellagio, 7-12 mai 1973 », *d°*, 1973-1974, p. 265-270.
239. — MIKKELSEN (M.), « La IV<sup>e</sup> Conférence régionale américaine », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 150-153.
240. — SOMERHAUSEN (C.) et TISSEYRE (C.), « Les jeunes et la drogue, Union internationale de protection de l'enfance, Groupe consultatif pour les problèmes sociaux de l'enfance et de la jeunesse, Deuxième session extraordinaire — Amersfoort, 22-26 avril 1974 », *Rev. dr. pén. et criminol.* (Bruxelles), 1973-1974, p. 852-856.
241. — VANDERBERGH (Y.) et FONTAINE (J.), « Voies nouvelles de prévention. IX<sup>e</sup> Colloque du Centre d'étude de la délinquance juvénile (Namur, 15-16 mars 1974) », *d°*, 1973-1974, p. 759-761.
242. — WAREMBOURG (F.), LEFEBVRE (H.) et LETARTRE (Y.), « La criminalité d'affaires. Journées lilloises de criminologie », *Instant. criminol.*, 1973, n° 22, p. 17-21 (Lille, 12 et 13 oct. 1973).
243. — « Assemblée générale (OIPC-Interpol), 19 au 25 septembre 1974 — 43<sup>e</sup> session », *Rev. intern. police crimin.*, 1974, p. 257-287 (soit l'intégralité du numéro de décembre de cette revue).
244. — « La collaboration du magistrat de la jeunesse avec les divers spécialistes », *Liaisons* (Ass. nat. des éduc. de jeunes inadaptés), 1973, avr.-juin, p. 18-23 (Vaucresson, Institut de recherche et de formation de l'Educ. surv., 5-10 févr. 1973).
245. — X..., « Un "cousin" du Juge de l'application des peines : le Juge chargé du bureau d'information judiciaire. Compte rendu de la session d'études des magistrats chargés des bureaux d'information judiciaire, Vaucresson, 8-10 octobre 1973 », *Rev. pénit.*, 1974, p. 107-113.



**DALLOZ**

*Vient de paraître*

Collection des Traités Dalloz

Traité de droit pénal et de criminologie

# **CRIMINOLOGIE**

par **Jean PINATEL**

*Inspecteur général de l'Administration,  
Président de la Société Internationale de criminologie*

**3<sup>e</sup> édition 1975**

La 3<sup>e</sup> édition de cet ouvrage intervient à un moment où le défi de la criminalité s'intensifie, tandis que le trouble s'insinue dans la pensée criminologique, et que la réaction sociale devient incertaine.

Au delà d'une mise à jour rendue indispensable par l'abondance des recherches menées à bien depuis 1970, date de l'édition précédente, des développements nouveaux sont consacrés aux faits et aux idées qui dominent aujourd'hui.

**Un volume cartonné, 16 × 25, 752 pages 140 F (franco 148 F)**

Cet ouvrage est en vente chez votre libraire ou au  
**DALLOZ (prix franco)**

**11, rue Soufflot, 75240 Paris Cedex 05**

**Tél. 033.50.80**

**DALLOZ**

Collection des Précis Dalloz

## CRIMINOLOGIE ET SCIENCE PÉNITENTIAIRE

par Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Roger JAMBU-MERLIN

*Professeurs à l'Université de Paris*

Un volume broché, 11,5 × 18, 3<sup>e</sup> éd. 1972, 745 pages

36 F (franco 40 F)

Collection des Mémentos Dalloz

## CRIMINOLOGIE ET SCIENCE PÉNITENTIAIRE

par Jean LARGUIER

*Professeur à la Faculté de droit, Université des sciences sociales de Grenoble*

Un volume broché, 16 × 24, 2<sup>e</sup> éd. 1971, 105 pages

14 F (franco 16 F)

Ces ouvrages sont en vente chez votre libraire ou au  
**DALLOZ** (prix franco)

11, rue Soufflot, 75240 Paris Cedex 05

Tél. 033.50.80

P. AMOR, Premier Avocat général honoraire de la Cour de cassation. — P. ARPAILLANGE, Conseiller à la Cour de cassation. — J.-M. AUSSÉL, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Montpellier. — J. BOUCHERON, Avocat général à la Cour de cassation. — P. CANNAT, Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Monaco. — R. CENAC, Conseiller à la Cour de cassation. — A. CHAVANNE, Professeur à la Faculté de droit de l'Université Jean Moulin (Lyon), Directeur honoraire de la Faculté de droit de Beyrouth. — M. COLIN, Professeur agrégé à la Faculté de médecine de Lyon. — J. COSSON, Procureur général près la Cour d'appel de Metz. — A. DECOQ, Doyen de la Faculté de droit de l'Université Jean Moulin (Lyon). — M. DELMAS-MARTY, Maître de conférences agrégée à l'Université de Lille II, Directeur de l'Institut de criminologie de Lille. — P.-J. DOLL, Président de Chambre à la Cour d'appel de Paris. — H. FERAUD, Chef de la Division des études de l'O.I.P.C.-INTERPOL. — R. GASSIN, Professeur à la Faculté de droit et de science politique, Directeur de l'Institut de sciences pénales et de criminologie d'Aix-en-Provence. — M. GENDREL, Ancien Chargé de cours des Facultés de droit, Maître-Assistant de droit privé et sciences criminelles à l'Université Paris-Sud. — J. GOULESQUE, Premier Substitut du Procureur de la République près le Tribunal de Paris. — Le Professeur J. IMBERT, Recteur de l'Académie de Versailles. — A. JAUFFRET, Professeur honoraire de la Faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence. — L. JOSEPH, Vice-Président au Tribunal de grande instance de Paris. — R. KIEFE, Avocat à la Cour d'appel de Paris. — M. LABORDE-LACOSTE, Professeur honoraire à l'Université de Bordeaux I. — J. LAFON, Médecin-chef au Centre psychiatrique Sainte-Anne, Expert près les tribunaux. — J. LARGUIER, Professeur à la Faculté de droit de l'Université des sciences sociales de Grenoble. — M. LE CLERE, Professeur à l'Institut de criminologie de l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris. — R. LEGEAIS, Doyen de la Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers. — C. LE GUNEHEC, Directeur des Affaires criminelles au ministère de la Justice. — G. LORENZ, Avocat au Barreau de Versailles. — P. LUTZ, Président de Chambre à la Cour d'appel de Paris. — G. MARC, Maître de conférences à l'École nationale de la magistrature. — G. MAZO-SUTTON, Juge au Tribunal de Paris. — R. MERLE, Professeur à la Faculté de droit de l'Université des sciences sociales de Toulouse. — J. MICHAUD, Premier Juge d'instruction au Tribunal de grande instance de Paris. — P. MONZEIN, Conseiller à la Cour de cassation. — R. NEHER, Président de Chambre à la Cour d'appel de Colmar. — R. OTTENHOF, Maître de conférences agrégé, Directeur du Centre de sciences criminelles de l'Université de Pau et des pays de l'Adour. — J. PRADEL, Professeur à la Faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers. — J. ROBERT, Ancien Procureur général près la Cour de cassation. — L. ROCHE, Professeur à la Faculté de médecine de Lyon. — M. SACOTTE, Président de Chambre à la Cour d'appel de Paris. — B. SALINGARDES, Procureur général près la Cour d'appel de Riom. — V. V. STANCIU, Professeur à l'École supérieure d'anthropobiologie. — J. SUSINI, Commissaire divisionnaire honoraire de la Police nationale, Membre du Conseil de direction de la Société internationale de criminologie. — A. TOULOUSE, Ancien Bâtonnier de l'Ordre des Avocats à la Cour d'appel de Paris. — A. TOUREN, Premier Avocat général à la Cour de cassation, Conseiller du Gouvernement pour les Affaires judiciaires. — J. VERIN, Magistrat à l'Administration centrale du ministère de la Justice. — R. VIENNE, Conseiller à la Cour de cassation. — A. VITU, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Nancy.

**COLLABORATEURS  
ET CORRESPONDANTS ÉTRANGERS**

Le professeur E. AFTALION (Buenos Aires). — I. AGGE, Professeur à l'Université de Stockholm. — J. ANDENAES, Professeur à la Faculté de droit d'Oslo. — Igor ANDREJEW, Professeur à l'Université de Varsovie.

M. Ch. BASSIOUNI, Professeur au DePaul University College of Law, Secrétaire général de l'Association internationale de droit pénal. — S. BATAWIA, Professeur à l'Université de Varsovie. — V. BAYER, Professeur à l'Université de Zagreb. — Ramsès BEHNAM, Professeur à la Faculté de droit d'Alexandrie. — J. M. VAN BEMMELEN, Professeur émérite de l'Université de Leyde. — A. BERIA DI ARGENTINE, Conseiller à la Cour de cassation, Secrétaire général du *Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale* de Milan. — A. BERISTAIN, Directeur du Département de droit pénal de la Faculté de droit de Saint-Sébastien.

D. J. CARANIKAS, Professeur à l'Université de Thessalonique. — F. CLERC, Professeur aux Facultés de droit des Universités de Neuchâtel et de Fribourg. — J. CONSTANT, Procureur général émérite à la Cour d'appel, Professeur émérite de l'Université de Liège. — H. H. A. COOPER, Professeur à l'Université de New York. — J. CORDOBA RODA, Co-Directeur de l'Institut de criminologie de l'Université de Barcelone. — Paul CORNIL, Secrétaire général honoraire du ministère de la Justice de Belgique, Professeur honoraire aux Universités de Bruxelles. — Eduardo CORREIA, Professeur de droit pénal à la Faculté de droit de Coïmbre.