

mis en relief par les adeptes de la criminologie contemporaine. Dans l'appréciation de l'importance du rôle de chaque associé, le code tient plutôt compte de certaines nuances formelles que de la perversité de la volonté directrice.

Nous exposerons, en le critiquant, le système du droit positif et nous résumerons ensuite les conclusions divergentes de l'école moderne.

LIVRE VI

De la participation de plusieurs personnes au même crime ou au même délit.

548. Nous avons étudié l'infraction dans ses éléments internes ou externes et passé en revue leurs combinaisons ; nous avons examiné les diverses hypothèses où plusieurs infractions sont commises successivement ou simultanément. Nous avons toujours supposé que les actes frappés par la loi étaient commis par un seul agent.

Une autre hypothèse se présente maintenant à nous : c'est le cas où plusieurs agents concourent ensemble à la perpétration de la même infraction ; on appelle cette hypothèse la participation (1).

Le principe juridique qui domine la participation, c'est l'association volontaire des coupables pour arriver à leur but.

Le code pénal de 1867 n'a pas tiré de ce principe les conséquences qu'il comporte ; celles-ci ont surtout été

CHAPITRE PREMIER

CONDITIONS GÉNÉRALES DE LA PARTICIPATION

Pour que la participation soit punissable, quatre conditions sont exigibles : 1° L'accord des volontés ; 2° un acte positif de participation ; 3° un fait principal auquel on coopère ; 4° l'un des modes de participation incriminés par le texte du code pénal.

§ 1^{er}. Première condition.

549. Il faut entre les participants un lien moral, une association de volontés ; seul l'accord des volontés individuelles entraîne la responsabilité collective et permet la poursuite collective.

Pour que la participation soit punissable, les participants doivent avoir tous la volonté d'agir et leur volonté doit avoir une direction unique. En d'autres mots, les actes de participation doivent avoir été exécutés avec le dessein de produire une infraction déterminée. Il faut donc dans l'espèce dol déterminé (voy. n° 300).

(1) Le langage vulgaire se sert aussi du mot *complicité*. La complicité n'est toutefois qu'une modalité de la participation.

Celui qui ne sait pas qu'il participe à une infraction ne veut naturellement pas y participer et n'est pas coupable (1) : un armurier fournit un fusil à un individu et ne sait pas que cet individu veut s'en servir pour commettre un assassinat. Un concierge bavarde avec un ouvrier qui le fait causer et il lui fournit des renseignements sur la disposition de l'hôtel sans savoir que ces renseignements vont servir à commettre un vol.

De même quand il y a simple faute, le concours de volontés exigé par la loi pour la participation ne se rencontre pas. A défaut du lien qui unit les divers agents, il peut y avoir pluralité d'infractions et chacun des auteurs est responsable séparément de son fait. Exemple : des ouvriers travaillant sur un échafaudage font par imprudence, et sans aucun accord entre eux, tomber une poutre qui blesse un passant.

§ 2. Deuxième condition.

550. Il faut, par des faits positifs, coopérer à l'infraction; on peut coopérer par des faits matériels ou même par des faits moraux tels que la provocation, mais on ne conçoit pas une participation punissable par inac-

(1) Dans la plupart des cas, celui qui sait qu'il contribue à une infraction, veut y contribuer. Mais cette règle n'est pas absolue. On peut procurer sciemment à une personne les moyens d'exécuter une infraction et ne pas vouloir y contribuer. Ainsi un serrurier sait que les clefs qu'on lui a commandées sont destinées à commettre un vol, mais sans s'inquiéter du but et pour gagner son salaire, il livre ces clefs; il ne veut pas participer au vol et en profiter, il commet un délit prévu par l'article 488 du code pénal, mais il n'est pas participant. La volonté est donc la condition essentielle de la participation.

tion. Il peut y avoir évidemment inaction intentionnelle et parfois la loi punit cette inaction, mais elle la punit comme délit spécial, non comme acte de participation. Le fonctionnaire qui aurait avec intention refusé de faire cesser une détention illégale, serait puni (art. 156 du code pén.) à raison d'un délit, mais il ne serait pas puni en qualité de participant.

Le particulier s'abstenant de révéler à l'autorité un projet criminel dont il a entendu parler ou restant inactif en présence d'un crime qui s'exécute sous ses yeux n'est pas punissable pour son inertie.

§ 3. Troisième condition.

551. Il faut que les actes de participation se rattachent à un fait principal incriminé par la loi pénale, c'est-à-dire à un crime ou à un délit consommé ou tenté.

On peut, en effet, être puni pour avoir pris part à une tentative; dès qu'il y a une tentative punissable, il y a un acte principal incriminé par la loi et les articles 60 à 69 trouvent leur application (1).

On ne peut, d'autre part, être puni comme participant pour avoir pris part à l'une des catégories d'actes énumérées ci-dessous :

- a. Une action légitimée, par exemple, un homicide justifié par la légitime défense;
- b. Un acte non prévu par notre législation pénale, par exemple, un suicide;

(1) Il ne pourrait y avoir tentative de complicité, parce qu'aussi longtemps qu'il n'y a qu'une tentative de complicité, on ne rencontre ni fait principal que la loi puisse incriminer, ni preuve de l'accord des volontés.

c. Une contravention.

Le législateur ne frappe pas dans ce dernier cas, d'abord parce que la plupart des contraventions n'exigent, pour être punies, que la simple faute, et ensuite parce qu'elles n'ont pas une gravité suffisante pour qu'on y applique les règles de la participation.

Ces motifs ne sont pas indiscutables ; on ne comprend pas pourquoi celles des contraventions qui supposent le dol soient soustraites aux règles de la participation.

Dans tous les cas, la loi du 15 février 1897 déroge à ce principe : quand il s'agit des contraventions commises par des mineurs de moins de 16 ans, l'article 1^{er} de cette loi dispose que ceux qui ont participé par l'un des moyens indiqués aux alinéas 3 et 4 de l'article 66 du code pénal à une contravention ou à une infraction forestière seront punis des peines de police comme auteurs de l'infraction. L'article 25 de la loi du 27 novembre 1891, pour la répression du vagabondage et de la mendicité, ne comminant plus de peine contre les enfants de moins de 16 ans, coupables de contraventions, le législateur a voulu éviter que cette disposition n'encourageât les parents à favoriser la mauvaise conduite des enfants et il a cherché à atteindre les parents de mauvaise foi.

En dehors de cette hypothèse, il n'y a pas de participation à une contravention : si plusieurs personnes ont commis ensemble une contravention, il y a autant de contraventions distinctes qu'il y a d'agents ayant coopéré à l'acte coupable par des actes de coauteurs. Et s'il ne s'agit que d'actes de complicité, ils échapperont à toute peine (1) ;

(1) HAUS, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 372, n^o 491.

d. Des faits prévus par des lois particulières ; en vertu de l'article 100 du code pénal, la participation à un crime ou à un délit n'est punissable que quand le crime ou le délit est prévu par le code pénal.

Pour les crimes ou les délits prévus par des lois spéciales, la participation n'est punie que quand ces lois le déclarent expressément : tel le code pénal militaire.

Si les lois spéciales ne disent rien, il y aura autant d'infractions distinctes qu'il y a de personnes ayant coopéré d'une façon principale à l'infraction particulière, et les actes de complicité ne seront pas punis.

§ 4. Quatrième condition.

552. Il faut contribuer à l'infraction de la manière déterminée par la loi.

Encore une fois, dans cette matière, le législateur n'a pas voulu laisser au juge la liberté d'apprécier quand il y a participation et de réprimer tous les actes que les tribunaux pourraient considérer comme actes de participation. Ce serait accorder à la justice un pouvoir illimité et enlever aux citoyens des garanties de sécurité.

Le code a, en conséquence, dans des formules générales, indiqué les éléments essentiels de la participation punissable. Ces dispositions sont de stricte interprétation et ne peuvent être étendues par analogie. Elles figurent aux articles 66 à 69 du code pénal.

553. Elles établissent deux grandes catégories de participants : ceux qui coopèrent d'une façon principale à l'infraction ; ce sont les auteurs ou coauteurs (art. 66 du code pén.) ;

Ceux qui coopèrent d'une façon accessoire à l'infraction; ce sont les complices (art. 67 et 68 du code pén.).

Les coauteurs et les complices se subdivisent à leur tour en deux classes :

Les coauteurs ou complices qui ont coopéré par des actes physiques sont les coauteurs ou les complices matériels (art. 66, al. 2 et 3; art. 67, al. 3 et 4, du code pén.);

Les coauteurs ou les complices qui ont coopéré par des actes moraux sont les coauteurs ou les complices intellectuels (art. 66, al. 4 et 5; art. 67, al. 2, du code pén.).

Les coauteurs intellectuels sont des provocateurs.

Les différentes hypothèses prévues par les articles 66 et suivants sont toujours des cas de participation concomitante ou antécédente, c'est-à-dire que nos textes punissent comme actes de participation des faits qui accompagnent ou précèdent l'exécution de l'infraction. Ils ne connaissent pas des actes de participation subséquente; les agents qui ont été utiles à la perpétration d'une infraction par des actes postérieurs à la consommation de cette infraction sont parfois punis comme délinquants; ce ne sont jamais des auteurs ou des complices.

Au point de vue de la pénalité, le code fait entre les coauteurs et les complices une différence fondamentale : les coauteurs moraux ou matériels sont punis comme les auteurs; les complices moraux ou matériels sont (à moins d'une circonstance exceptionnelle qui leur est inhérente) (art. 69 du code pén.) punis d'une peine moindre.

CHAPITRE II

DES COAUTEURS D'APRÈS LE CODE PÉNAL DE 1867

L'article 66 du code pénal punit deux catégories de coauteurs :

Les coauteurs matériels et les coauteurs moraux d'un crime ou d'un délit.

SECTION PREMIÈRE

Coauteurs matériels.

554. Les coauteurs matériels d'un crime ou d'un délit sont d'abord ceux qui l'ont exécuté ensemble ou qui ont coopéré directement à son exécution :

Celui qui saisit la personne que l'on veut tuer; celui qui lui lie les bras, celui qui la bâillonne; celui qui l'égorge, sont les coauteurs de l'homicide.

Ce sont ensuite les agents qui, par un fait quelconque, ont prêté pour l'exécution une aide telle que, sans leur assistance, le crime ou le délit n'eût pu être commis.

Cette assistance peut se manifester sous les formes les plus variées; elle devient acte de coauteur dès qu'elle est indispensable pour commettre le crime ou le délit tel qu'il a été commis.

Il est clair qu'il n'y a jamais d'aide indispensable au point de vue absolu; le code ne se place qu'au point de vue relatif et le juge ne doit examiner qu'une chose : pour l'infraction, dans les conditions où elle a été exécutée, l'aide était-elle accessoire et simplement utile, ou principale et nécessaire? Dans le premier cas, cette

aide est l'aide d'un complice, dans le second cas, elle est l'aide d'un coauteur.

Ainsi, le domestique qui ouvre la porte aux voleurs, l'individu qui attire la victime dans la maison où on la tuera, celui qui prête son immeuble pour une séquestration, sont des coauteurs.

555. Les mêmes faits constituent donc, suivant les circonstances, des actes de coauteurs ou des actes de complices; il y a là des nuances délicates à saisir; elles fournissent un argument en faveur de la doctrine moderne dont nous parlerons plus loin et qui combat la différence de pénalité établie par la loi entre les auteurs et les complices.

SECTION II

Coauteurs moraux ou provocateurs.

556. Les coauteurs moraux d'une infraction sont les provocateurs.

Les provocateurs font naître la résolution criminelle chez celui qui exécute l'infraction; ils sont la cause première de l'infraction; ils en sont donc bien les coauteurs (1).

Il est certain que celui qui provoque la perpétration d'une infraction est un délinquant dangereux, d'abord parce que, pour faire agir les autres, il emploie son ascendant ou d'autres moyens efficaces; ensuite parce

(1) Quand le provocateur ne fait que raffermir une pensée coupable déjà existante, il n'est plus cause première de l'infraction; il devient complice.

qu'il peut se dissimuler en laissant à l'auteur matériel les risques de l'entreprise criminelle.

Il eût donc été rationnel de le punir plus sévèrement que le provoqué qui a cédé à son influence.

D'autre part, comme il n'est pas toujours facile d'établir le lien de cette influence morale, le législateur a bien fait d'en préciser les éléments. Il serait mauvais de laisser les juges libres de décider, sans aucun point de repère, ce qui est un acte de provocation punissable. On pourrait trop facilement rattacher l'exécution d'un crime ou d'un délit à un acte moral par exemple, à un discours ou à un écrit dont l'auteur n'aurait eu aucune intention coupable.

557. Aussi l'article 66 du code pénal (al. 4 et 5) indique les conditions de la coopération morale.

Il prévoit deux espèces de provocations :

La provocation individuelle (al. 4), qui s'adresse à un individu isolé;

La provocation publique, qui s'adresse à la foule (al. 5).

§ 1^{er}. Des conditions de la provocation.

558. Il y a deux conditions qui sont communes aux deux espèces de provocations.

a. La provocation doit être spéciale et directe; elle doit avoir pour objet le crime ou le délit déterminé qui a donné lieu aux poursuites; une provocation vague à mal faire serait trop incertaine pour y retrouver le lien moral qui constitue la participation. Il y a, dans la condition qui résulte des mots *directement provoqué*

à ce crime ou à ce délit, une garantie de la liberté de la parole ou de la plume.

b. La provocation doit avoir été suivie d'effet; elle doit avoir produit le résultat que le provocateur avait en vue.

Cela est conforme aux principes qui régissent la matière de la participation : pour qu'il y ait participation, il faut un fait principal auquel on ait coopéré.

Cela est conforme aussi aux principes qui ont guidé le législateur dans toutes les parties du code et en vertu desquels il punit surtout à raison des conséquences matérielles produites.

Nous verrons cependant que ce système est critiqué et que nos lois pénales n'ont pu le maintenir intégralement; elles punissent parfois en dehors des conditions de la participation et comme délit spécial, la provocation comme telle, même quand elle n'a produit aucun résultat.

559. A côté des deux conditions communes aux deux sortes de provocations, le code consacre des conditions spéciales suivant qu'il s'agit de la provocation individuelle ou de la provocation publique.

Un individu isolé étant moins suggestionnable qu'un groupe, moins sensible à la provocation que la foule, le législateur exige pour la répression de la provocation individuelle des conditions qui ne sont pas nécessaires quand il s'agit de la provocation publique.

Dans le cas où il s'agit de provocation individuelle, la loi veut, pour que la provocation soit punissable, que le provocateur ait rendu sa provocation efficace par un des moyens énumérés à l'article 66, alinéa 4, du code pénal, c'est-à-dire « par des dons, des promesses, des menaces, des abus d'autorité ou de pouvoir, des machinations ou

artifices coupables ». Et à défaut de l'emploi de l'un de ces moyens, il n'y a pas d'acte de participation.

Au contraire, quand il s'agit de réprimer la provocation publique, le code est moins exigeant; il ne demande pas que la provocation soit appuyée par des moyens particuliers d'action; il la punit, alors même que le provocateur s'est borné à s'adresser au public par des discours, des placards ou des écrits.

Examinons successivement les conditions spéciales des deux modes de provocations.

§ 2. Conditions spéciales de la provocation individuelle.

560. Le texte de l'article 66, alinéa 4, du code pénal indique en premier lieu, comme moyens de provocation, *les dons et les promesses*. Il s'agit ici du mandat criminel corroboré par des dons et des promesses qui ont déterminé le mandataire à commettre le crime ou le délit.

Il va de soi que ces dons et ces promesses ont dû être faits avant l'exécution de l'infraction, sinon ils ne peuvent avoir agi sur la volonté de celui qui l'a commise. Il importe peu d'ailleurs que la promesse ait ou non été tenue.

561. Le texte de l'article mentionne en second lieu *les menaces*. Celui qui a fait commettre le crime ou le délit en y provoquant par des menaces, est l'auteur intellectuel de ce crime ou de ce délit, quel que soit le mal qu'il ait laissé redouter, pourvu que la crainte de ce mal ait poussé à agir.

Il y a là une question de fait à résoudre en tenant

compte de la condition sociale, du caractère, du tempérament, de l'âge, du sexe de celui qui a menacé et de celui qui a cédé à la menace (1).

Mais quand la menace est sérieuse et de nature à exercer une influence sur la volonté de l'agent, il est bien difficile d'admettre avec le législateur de 1867 que nous soyons en présence de deux coauteurs à placer sur la même ligne.

La culpabilité de celui dont la volonté a été entamée par la crainte est toujours moindre que la culpabilité de celui qui a inspiré la crainte et, dans certains cas où la menace est d'une gravité exceptionnelle, la crainte pourra, pour celui qui l'a subie, constituer la cause de justification prévue à l'article 71 du code pénal, ou plus exactement, lui permettre d'invoquer l'état de nécessité (voy. nos 431 et suiv.).

562. L'article 66, alinéa 4, parle en troisième lieu *des abus d'autorité et de pouvoir*, c'est-à-dire qu'il suppose l'ordre donné par un supérieur à un inférieur de commettre un crime ou un délit. Il emploie les deux expressions *autorité et pouvoir*, parce qu'il envisage tout aussi bien l'autorité qu'un simple particulier puise dans la loi (autorité maritale, paternelle, tutélaire), ou dans sa situation (autorité patronale, scolaire, etc.), que le pouvoir hiérarchique du fonctionnaire sur le subordonné.

Nous avons signalé que le droit moderne ne connaît plus comme le droit ancien de situation qui mette com-

(1) Il a été jugé que la menace adressée à une servante d'être renvoyée d'un bon service suffit pour constituer la provocation dans le sens de l'article 66.

plètement l'inférieur à la merci du supérieur et donne à celui-ci un pouvoir absolu sur celui-là. Il s'ensuit que, dans notre organisation sociale, l'inférieur n'est plus justifié et ne peut invoquer l'article 71 du code pénal s'il a sur l'ordre d'un supérieur accompli un acte évidemment criminel. Dans cette hypothèse il y a deux coupables, celui qui a commandé et celui qui a exécuté, et l'article 66, alinéa 4, les considère comme coauteurs.

Seulement, encore une fois, il faudra tenir compte des circonstances de fait. Le supérieur qui fait agir est plus coupable que l'inférieur qui obéit.

La situation où se trouve l'inférieur vis-à-vis du supérieur aura pour conséquence tantôt d'atténuer la pénalité qui frappe l'inférieur, tantôt de faire admettre en sa faveur la justification de la contrainte morale ou de l'état de nécessité.

563. Enfin, en quatrième lieu, l'alinéa 4 de l'article 66 du code pénal punit comme provocateur du crime ou du délit celui qui l'a fait commettre par autrui en employant des *machinations ou artifices coupables*. Les auteurs du code ont entendu par ces mots la fraude, le déguisement, la ruse dont on fait usage pour tromper celui que l'on veut pousser au crime, c'est le *dolus malus* du droit romain. On trompe l'auteur sur le caractère légal ou moral de l'action en lui persuadant qu'elle n'est défendue par aucune loi, qu'elle n'est pas coupable dans les circonstances qui se présentent; qu'elle est commandée par la religion, la morale, l'honneur; ou bien encore, on induit l'agent en erreur relativement à un fait, ou l'on profite de l'erreur dans laquelle il verse pour l'engager à commettre le crime ou le délit (1). On per-

(1) NVERIS. *Léislation criminelle de la Belgique*, Comm., III, n° 14.

suade à un paysan ignorant qu'un de ses ennemis a ensorcelé son enfant et qu'il faut tuer le sorcier pour sauver l'enfant.

Nous avons à reproduire pour ce cas l'observation qui s'applique aux deux cas précédents. Les juges ont à apprécier les circonstances.

Le provocateur qui, pour faire exécuter son projet criminel, a eu recours à la ruse et a trompé l'auteur matériel, doit être traité plus rigoureusement que ce dernier et il n'est pas juste de les mettre, comme le fait le code, l'un et l'autre sur la même ligne.

Il arrivera que l'auteur matériel ne soit coupable que d'une simple imprudence; il se peut même que sa bonne foi soit entière. Un provocateur désireux de faire mourir son ennemi malade, persuade au domestique qui soigne ce dernier de donner à son maître une potion qui, d'après le provocateur, doit sauver le patient et qui en réalité constitue un poison mortel. Le domestique n'a eu, en aucune hypothèse, l'intention de tuer; il sera, suivant les circonstances, ou bien coupable d'homicide involontaire ou bien justifié à raison de la cause de justification de l'erreur de fait ou de l'ignorance de fait.

564. Comme conclusion, la doctrine classique consacrée par notre code pénal plaçant sur le même rang le provocateur et le provoqué et les assimilant à deux coauteurs est inacceptable. Ce n'est qu'exceptionnellement que l'on peut mettre l'auteur moral et l'auteur matériel au même niveau. En thèse générale le provocateur a une puissance criminelle supérieure à celle du provoqué; le premier est la cause du mal, le second n'est que l'instrument. Le premier est incontestablement plus redoutable et mérite une répression plus rigoureuse que le second.

565. L'alinéa 4 de l'article 66 du code pénal est limitatif; il n'admet pas d'autres actes de provocation individuelle punissables. Ainsi, les exhortations, les instigations, la persuasion, les conseils (1), le mandat simple non accompagné d'un des moyens énumérés par la loi ne sont pas considérés comme capables d'agir à eux seuls sur la volonté de l'agent; dans ces cas, il a paru trop difficile de prouver l'intention coupable et d'établir entre la conception et l'exécution un lien de volonté.

Le droit romain était plus sévère; il frappait le mandant et le mandataire alors même que le mandant n'avait eu recours à aucun moyen propre à déterminer la volonté du mandataire.

Le code de 1867, repoussant la doctrine romaine, a adopté la jurisprudence de l'ancien droit français consacrée par les codes de 1791 et de 1810 qui excluaient de la participation punissable le simple mandat et ce n'est que dans quelques cas exceptionnels qu'il érige en délits spéciaux des actes que l'on peut considérer comme des sortes de mandats : il frappe notamment ceux qui ont fait procéder à une inhumation clandestine, qui ont fait recéler des personnes poursuivies ou le cadavre de la victime d'un homicide; qui ont fait exposer ou délaisser un enfant, enlever des mineurs; qui ont donné mission de commettre le crime de suppression, substitution, supposition d'enfants (art. 315, § 2, 339, 340, 354, 358, 363, § 2, 366, 368, 370 du code pén.). En

(1) La subornation de témoins (art. 223 du code pén.) est en somme une provocation au faux témoignage et elle peut exister alors que le suborneur a eu recours à de simples séductions, à des exhortations sans dons, etc., mais la subornation est punie comme infraction spéciale.

dehors de ces cas, le code pénal belge tolère la simple commission donnée à quelqu'un de commettre un crime ou un délit.

Il est intéressant toutefois de constater que, malgré tout, le droit romain a conservé une certaine influence au moins en théorie et que les commentateurs du code pénal s'occupent des rapports du provocateur et du provoqué comme s'il s'agissait de relations entre mandant et mandataire. M. Haus examine longuement les conséquences juridiques de ces rapports : quel est l'effet de la révocation du mandat? du désistement du mandataire? Quelle est l'étendue de la responsabilité du mandant quand le mandataire a dépassé les bornes du mandat? etc. (1).

Il est illogique d'examiner ces questions au point de vue des règles du mandat, puisque le mandat comme tel n'est pas incriminé par la loi et qu'il faut toujours en plus un fait de nature à mettre en mouvement la volonté de l'agent.

La solution est simple : si l'agent a fait autre chose que l'acte auquel il a été entraîné, le provocateur n'est pas tenu; si le provocateur a changé d'avis avant l'exécution, il faut voir si la manifestation de ce revirement a été suffisante pour retenir la volonté de l'agent et dégager la responsabilité du provocateur. Il ne s'agit pas là des règles théoriques du mandat, mais des règles objectives du droit pénal positif (art. 66).

De même, si le provoqué n'a pas agi ou a renoncé spontanément à l'exécution du crime ou du délit, l'on ne se trouve plus en présence d'un acte de participation

(1) HAUS, *op. cit.*, t. I^{er}, nos 521 à 527.

punissable, puisqu'il n'y a plus d'infraction. Il n'y a plus qu'une provocation infructueuse que l'article 66, alinéa 4, ne prévoit pas et l'on peut regretter, avec Sighele (1), l'impunité accordée alors au provocateur.

566. Il y a un cas où la simple offre ou proposition de commettre un crime constitue un danger; un fait célèbre a démontré les lacunes du code pénal à cet égard. Le 9 septembre 1873, un chaudronnier de Seraing, nommé Poncelet, dans une lettre adressée à l'archevêque de Paris, offrait d'assassiner le prince de Bismarck avant la fin de l'année moyennant remisé de 40,000 francs pour sa famille et de 20,000 francs pour conduire l'affaire à bonne fin.

Cette proposition ne tombait sous l'application d'aucune loi pénale belge en vigueur (2).

La loi du 7 juillet 1875 est venue compléter les dispositions de notre législation. Elle punit les offres ou propositions de commettre certains crimes et elle punit également l'acceptation de ces offres ou propositions. Les offres ou propositions écrites sont punies sans qu'il faille autre chose que la preuve de leur existence. Les offres ou propositions verbales sont punies dès qu'elles sont accompagnées de dons ou promesses ou subordonnées à des dons ou des promesses (loi du 7 juillet 1875, art. 1^{er}). Nos tribunaux ne sont donc pas exposés à réprimer des propos irréflechis. Ils ne peuvent intervenir que lorsqu'ils possèdent la preuve d'une proposition précise, formelle et directe.

(1) SIGHELE, *op. cit.*, p. 73.

(2) L'article 111 du code pénal punit la proposition faite et non agréée de former un complot contre la personne du roi, de l'héritier de la couronne, des membres de la famille royale, du régent ou des ministres.

§ 3. *Conditions spéciales de la provocation publique ou collective.*

567. L'alinéa 5 de l'article 66 du code pénal détermine, outre les conditions générales dont nous avons parlé plus haut, les conditions spéciales de la provocation publique.

Il a été modifié par l'article 2 de la loi du 25 mars 1891 réprimant la provocation à commettre des crimes et des délits. Cette loi a ajouté au texte de l'alinéa 5 de l'article 66 du code pénal les mots *soit par des dessins et emblèmes*.

Les provocateurs publics sont donc désormais définis ainsi : ceux qui, soit par des discours tenus dans des réunions ou dans des lieux publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits imprimés ou non et vendus ou distribués, soit par des dessins ou des emblèmes, auront provoqué directement à le commettre (le crime ou le délit).

Les seules conditions requises sont, dès lors, que le provocateur ait eu recours à des discours, à des écrits, à des placards, dessins ou emblèmes et que sa provocation ait reçu de la publicité.

568. Tandis que la provocation individuelle est ordinairement secrète, la publicité, en cas de provocation publique, est essentielle, et il importe d'en préciser le sens.

La publicité doit être effective; il est indispensable qu'on se soit réellement adressé au public, puisque c'est son impressionnabilité qui rend la provocation dangereuse.

Aucun doute n'est possible quand la provocation a eu lieu par placards affichés, par écrits vendus ou distribués, par emblèmes ou dessins exposés; ils sont mis sous les regards du public et ils agissent avec efficacité sur l'esprit public.

569. Pour les discours, la publicité dépend des circonstances.

Le code dit : « discours tenus dans des réunions ou lieux publics »; ces expressions prêtent à l'équivoque et la rédaction de l'article 66, alinéa 5, du code pénal est vicieuse.

En ce qui concerne la *réunion*, elle est publique quand elle est composée d'un nombre de personnes assez élevé pour que le tribunal puisse dire, en fait, que le discours a été adressé au public. La réunion peut avoir ce caractère n'importe où elle est tenue, même dans un lieu privé de sa nature, mais ouvert momentanément au public, par exemple une salle ou un jardin loués pour y recevoir du public.

D'autre part, une réunion de famille ou d'amis n'est pas une réunion publique.

On appelle *lieu public* un endroit accessible au public, d'une manière absolue et continue et qui, par sa nature, a ce caractère public : ainsi les rues, les places publiques, les chemins publics, ne cessent jamais d'être des lieux publics; on appelle aussi lieu public un endroit accessible au public, moyennant certaines conditions et à des époques déterminées, et qui devient public par destination : ainsi les églises, les temples, les tribunaux, les musées, les bibliothèques, les cercles, cafés, cabarets, hôtels, salles de spectacle, de concert, de bal; ces lieux peuvent cesser d'être publics.

Or, un discours peut être tenu dans un lieu privé en présence du public et constituer un acte de provocation punissable au sens de notre code.

D'autre part, un discours peut être tenu dans un lieu public et ne pas constituer un acte de provocation punissable, par exemple un discours prononcé sur une place publique déserte, dans une salle de spectacle à l'heure où elle est vide (1).

Le texte du code passe donc sous silence la condition essentielle qu'il fallait exprimer : à savoir la présence du public.

Il exprime une condition accessoire et de pure forme : à savoir le caractère public du lieu où le discours a été tenu.

L'important, c'est que le discours ait été entendu du public. Alors, dès qu'il a pu exercer une action sur les esprits et pousser un ou plusieurs auditeurs à commettre un crime ou un délit, l'orateur est le provocateur des agents qui ont exécuté l'infraction et sera puni comme tel.

570. Dans ce cas, comme dans le cas de provocation individuelle, il y a, de la part des rédacteurs du code excès d'indulgence à ne pas faire de distinction entre le provocateur public et les agents matériels de l'infraction.

L'orateur, l'écrivain, le dessinateur qui s'adressant aux passions malsaines de la foule, causent un crime ou un délit, sont des meneurs plus coupables et plus dangereux que les menés et doivent être frappés d'une peine plus forte que ceux-ci.

(1) Ainsi encore une conversation à voix basse tenue dans un lieu public n'est pas un discours et ne constitue pas un acte de provocation publique.

L'assimilation pure et simple des uns aux autres n'est conforme ni à la justice (1), ni aux conclusions des études les plus récentes de Taine, Tarde, Le Bon, Sighele, sur la psychologie des foules.

§ 4. *Provocations non suivies d'effet.*

571. L'article 66 du code pénal se termine par les mots : « sans préjudice des peines portées par la loi contre les auteurs de provocations à des crimes ou à des délits, même dans les cas où ces provocations n'ont pas été suivies d'effet.

Quand le provocateur a réussi, quand il a amené la réalisation du crime ou du délit qu'il avait en vue, il est

(1) Une controverse intéressante, qui a fait l'objet d'un long débat aux Chambres, se présente quand la provocation au crime ou au délit a eu lieu au moyen d'écrits imprimés et publiés. Se servir de la presse pour provoquer à commettre une infraction, c'est commettre un délit de presse et dès lors, en vertu de l'article 18 de la Constitution (alin. 2), si le provocateur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi.

On a soutenu cependant (et M. Pirmez, rapporteur de l'article, était de cet avis) que la provocation étant suivie d'effet, le délit de presse était absorbé par le délit de droit commun, que le provocateur n'était plus que le co-auteur de l'infraction principale et que dès lors l'imprimeur, l'éditeur et le distributeur étaient ses complices.

Pareille opinion n'est pas conforme à l'esprit de la Constitution. Elle aurait pour conséquence de détruire les privilèges de la presse qui doivent être respectés, quelque excessifs qu'ils soient. D'ailleurs l'alinéa 2 de l'article 18 de la Constitution ayant pour but d'écarter la censure indirecte, l'éditeur, l'imprimeur et le distributeur sont censés ne pas connaître le contenu de l'écrit provocateur, et il serait donc injuste et contraire aux conditions générales de la participation de les poursuivre, et cela est d'autant plus vrai que le législateur est, par la force des choses, amené à punir dans certains cas, comme délit spécial, la provocation comme telle, même quand elle n'est pas suivie d'effet.

coauteur du crime ou du délit. Quand, au contraire, il n'a pas réussi à faire commettre l'infraction, il jouit de l'impunité.

572. Poussé à l'extrême, ce principe est faux ; si le provocateur a fait ce qu'il a pu, s'il n'a pas dépendu de lui que le mal ne fût produit, ses efforts, même vains, restent coupables et nuisibles ; la circonstance que le fait n'a pas été exécuté est étrangère à sa volonté. Elle ne devrait pas le soustraire aux poursuites.

Et il y a autant de raisons pour poursuivre dans ce cas, qu'il y en a pour poursuivre certains actes préparatoires dangereux ou certaines tentatives dangereuses ou certaines infractions consommées, par exemple des faux, alors même que le faussaire n'a obtenu aucun résultat et n'a pu faire usage du faux.

573. Aussi le législateur a réagi contre la tendance consacrée par la règle générale de la participation appliquée à la provocation et il a été amené à réprimer certaines provocations restées sans effet. Le texte final de l'alinéa 5 de l'article 66 du code pénal réserve cette dérogation.

574. Les cas où la provocation est ainsi frappée, non plus comme mode de participation, mais comme délit spécial, sont prévus par trois textes législatifs :

L'article 2 du décret du 20 juillet 1831 sur la presse punit quiconque a méchamment et publiquement attaqué la force obligatoire des lois et provoqué directement à y désobéir.

L'article 423 du code pénal punit la provocation en duel, même quand le duel n'a pas eu lieu.

La loi du 25 mars 1891 réprime la provocation à commettre des crimes ou certains délits alors que cette provocation n'a pas été suivie d'effet.

L'article 1^{er} de cette loi vise quiconque par des discours, placards, dessins, emblèmes, écrits, aura directement et méchamment provoqué à commettre des faits qualifiés crimes par la loi ou l'un des délits prévus par les articles 269 à 274, 310, 313, 463, 523, 524, 528, 533, 534, 557, n° 6, § 2, du code pénal (1) et par l'article 2 de la loi du 11 juin 1883 sur les fils téléphoniques.

575. La loi du 25 mars 1891 a, comme le décret du 20 juillet 1831, pour caractère d'être un moyen de défense contre la propagande révolutionnaire, abstraction faite de ses résultats matériels.

Le législateur, en précisant qu'il exige l'intention méchante, essaie de prendre des garanties contre les procès de tendance. On ne peut espérer qu'une poursuite en cas de provocation non suivie d'effet ne sera jamais arbitraire. Les époques agitées connaissent des excès de langage qui provoquent toujours une réaction dans le système répressif. La loi de 1891 est un reflet de ces dispositions d'esprit. Et la notion, propagée par les sociologues, de l'extrême nervosité de la foule, de la rapidité avec laquelle elle devient sanguinaire, frénétique, hallucinée et capable de s'abandonner aux pires folies (2), a abouti à inspirer aux juristes la crainte de la

(1) Il s'agit notamment des actes de rébellion, des atteintes à la liberté du travail, des vols, des destructions de machines à vapeur, appareils télégraphiques, propriétés mobilières, marchandises, matières premières, des vols des récoltes, etc.

(2) Lire dans TAINE (*Les origines de la France contemporaine*, t. II, *passim*) le récit du meurtre de De Launay, des massacres commis par les Septembriseurs et du meurtre de la princesse de Lamballe.

Lire aussi dans SIGHELE (*La foule criminelle*, p. 117) le récit de l'assassinat de l'ingénieur Watrin lors des grèves de Decazeville de janvier 1886. Ces phénomènes ont toujours existé et l'histoire abonde en exemples

provocation en elle-même et le désir de se prémunir contre elle.

CHAPITRE III

DES COMPLICES D'APRÈS LE CODE PÉNAL DE 1867

576. Les complices, au sens de notre code pénal, sont ceux qui ont prêté à l'exécution de l'infraction une aide accessoire, qui ont facilité cette exécution. Les complices par acte moral sont les complices intellectuels. Les complices par acte physique sont les complices matériels.

Les complices intellectuels sont définis à l'article 67, alinéa 2.

Les complices matériels sont définis à l'article 67, alinéas 2 et 3, et à l'article 68.

SECTION PREMIÈRE

Des complices intellectuels.

577. Les complices intellectuels sont ceux qui ont donné des instructions pour commettre le crime ou le délit (art. 67, al. 2, du code pén.).

On peut, sans avoir fait naître la résolution criminelle dans l'esprit de l'agent qui l'exécute, être utile à cet agent par des actes intellectuels : dresser le plan de l'entreprise, indiquer les moyens d'éviter les obstacles,

semblables, mais ils n'avaient pas attiré l'attention des savants. L'étude scientifique de la foule est toute récente ; elle a abouti à la notion de la foule criminelle et elle a eu sa répercussion sur le droit pénal.

fournir des renseignements sur la disposition des lieux où l'agent compte opérer, etc.

Les instructions doivent avoir été données *pour* commettre le délit, puisqu'il n'y a pas de participation punissable sans dol et que la volonté de faciliter l'exécution de l'infraction est une condition essentielle de la complicité.

Les instructions doivent avoir servi, c'est-à-dire qu'elles doivent avoir été suivies puisqu'il n'y a pas de complicité sans fait principal (1) et qu'il serait impossible sans cela d'établir l'accord des volontés.

Le code ne mentionne que ce seul mode de complicité morale, mais on peut en imaginer d'autres. Haus signale notamment que si par dons, promesses, machinations ou artifices coupables on a simplement encouragé des individus, ayant déjà la résolution criminelle, à persister dans leur dessein, on n'est plus coauteur intellectuel et l'on devient complice (2).

SECTION II

Complices matériels.

578. Les complices matériels sont d'abord ceux qui ont procuré des armes, des instruments ou tout autre moyen qui a servi au crime ou au délit sachant qu'ils devaient y servir (art. 67, al. 3, du code pén.).

Le législateur a cru bon de conserver cette formule

(1) On trouve à l'article 117 du code pénal un exemple d'instructions punies comme délit spécial, alors même qu'elles n'ont pas été suivies d'effet.

(2) HAUS, *op. cit.*, t. I^{er}, n° 554.

qui se trouvait déjà dans le code de 1810 et qui est consacrée par l'usage.

Il s'agit, en somme, de celui qui fournit les objets mobiliers qu'un autre aurait pu fournir tout aussi bien. L'énumération faite par le législateur n'a pas grande portée, puisqu'il est indifférent que l'objet procuré soit une arme (mot défini à l'art. 135 du code pén.) ou un instrument quelconque ou *tout autre moyen*.

Il est admis, au contraire, que celui qui prête sa maison pour y commettre un crime ou un délit (homicide, séquestration, etc.) fournit une coopération essentielle sans laquelle l'infraction n'eût pu être exécutée telle qu'elle l'a été et qu'il est coauteur.

Seulement ces distinctions sont parfois bien insaisissables : tout dépend des faits de la cause. Haus reconnaît lui-même que la coopération de celui qui a fourni des instruments peut être indispensable et constituer un acte de coauteur, de même que le secours apporté par celui qui a prêté sa maison, peut être accessoire et constituer un acte de complicité (1). La thèse de Sighele qui défend le système romain de l'assimilation du complice à l'auteur, trouve ici encore sa confirmation dans l'insignifiance de ces nuances.

Les termes *sachant qu'ils devaient y servir* impliquent la condition morale nécessaire à toute participation : l'accord des volontés. Mais le code n'emploie pas l'expression qui rend le mieux l'idée, car il faut avoir voulu aider à la perpétration de l'infraction et nous avons vu qu'on peut savoir qu'une infraction va être commise au moyen des objets fournis sans avoir la volonté d'y

(1) HAUS, *op. cit.*, t. 1^{er}, n° 557.

participer et alors on n'est pas complice (voy. art. 488 du code pén.).

579. Les complices matériels sont ensuite ceux qui, hors le cas prévu par l'alinéa 3 de l'article 66, auront avec connaissance aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs du crime ou du délit, dans les faits qui l'ont préparé ou facilité ou dans ceux qui l'ont consommé (art. 67, al. 4, du code pén.).

C'est-à-dire qu'on est complice par aide ou assistance quand on n'a pas prêté l'aide essentielle prévue à l'article 66, alinéa 3.

Le législateur, pour ce mode de complicité, établit entre la participation principale et la participation secondaire une nouvelle sous-distinction qui complique assez inutilement la matière.

Quand il s'agit de l'assistance essentielle de l'alinéa 3, article 66, il ne parle que de l'aide prêtée pour l'*exécution*.

Quand il s'agit de l'assistance accessoire de l'alinéa 4 de l'article 67, il parle des faits qui ont *préparé* ou *facilité* ou consommé l'infraction.

Et le législateur emploie les mots *préparé* ou *facilité* pour faire comprendre qu'on peut être complice par des actes qui précèdent l'exécution.

Or, il y a moyen d'aider par des actes qui précèdent l'exécution, que l'on soit auteur ou complice. Ouvrir la porte aux voleurs, offrir sa maison au meurtrier, voilà des actes qui précèdent l'exécution et sont dans l'esprit du législateur des actes de coauteurs. Cette différence de rédaction est donc superflue. Toute la question est de savoir si l'aide est nécessaire ou utile et la nuance est parfois imperceptible.

Notre texte, à la suite des mots *préparé* ou *facilité*, emploie, en outre, les mots *ou dans ceux qui l'ont consommé*.

Ces mots ont une signification particulière : ils ont été ajoutés pour que les tribunaux puissent comprendre parmi les complices : 1° les agents qui aident les faussaires à faire usage du faux qu'ils ont commis ; 2° les agents qui aident les voleurs à transporter les objets volés hors des lieux où ils viennent d'être volés (1).

Les mots *avec connaissance* expriment ici, comme les mots *sachant qu'ils devaient y servir* de l'alinéa 3 du même article et avec la même inexactitude dans le choix des termes, l'existence de l'élément moral ou la *volonté* d'aider à la perpétration du crime ou du délit.

580. Les complices matériels sont enfin ceux qui, connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'État, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur ont fourni habituellement logement, lieu de retraite ou de réunion (art. 68 du code pén.). L'article

(1) Quand le faussaire fait usage du faux, il n'y a qu'un seul crime et cet usage est la consommation du faux. On peut donc, sans avoir pris part au faux, aider le faussaire dans les faits d'usage du faux, qui sont des faits de consommation.

Quand l'individu qui n'a pas pris part au vol aide le voleur au transport des objets volés, il n'est plus en droit un véritable complice, car on n'est pas complice par une aide prêtée après qu'un crime est commis. On n'est pas non plus receleur, car le recel suppose la garde des objets volés. Pour éviter donc que celui qui aide au transport des objets volés jouisse de l'impunité, la loi prolonge fictivement la consommation du vol jusqu'au moment où les objets volés sont déposés à l'endroit voulu. (HAUS, *op. cit.*, t. I^{er}, n° 560 ; NYBELS, t. I^{er}, p. 139, *Législation criminelle de la Belgique*, comm. II, n° 355.)

dit que ces logeurs seront punis comme les complices des dits malfaiteurs.

Les articles 133, 324 et 339 du code pénal punissent comme infraction spéciale le fait d'avoir fourni logement, lieu de retraite ou de réunion, soit à une bande séditeuse, soit à une bande de malfaiteurs ayant pour but d'attenter aux personnes ou aux propriétés, soit à des criminels poursuivis ou condamnés ; le texte des articles n'exige pas que le fait de recevoir les bandes soit habituel.

L'article 68, au contraire, ne voit d'actes de complicité chez celui qui reçoit des malfaiteurs que dans l'habitude de les recevoir, alors qu'il connaît leur profession.

L'habitude seule constitue la complicité, parce que l'habitude seule établit entre les logeurs et les logés l'accord des volontés, le lien moral.

Rien n'est plus utile aux malfaiteurs que la certitude de trouver un endroit où ils peuvent se cacher, concerter leurs projets coupables et déposer ou faire disparaître les preuves de leurs crimes. L'habitude est, en somme, la promesse de l'assistance sur laquelle le malfaiteur compte et qui lui donne la sécurité et l'audace.

Le législateur entend parler des malfaiteurs de profession ayant une conduite criminelle, exerçant des violences ou des brigandages, qu'ils agissent par bandes ou individuellement ; il ne s'occupe pas des malfaiteurs d'occasion (1).

(1) La doctrine française soutient que le fait de donner la nourriture aux malfaiteurs n'est pas de la complicité. Mais fournir la nourriture chez soi, c'est bien fournir un lieu de réunion ; l'article 68 du code pénal est donc applicable.

Le fait d'avoir donné asile à des délinquants qui n'exercent pas habituellement des violences ou des brigandages peut tomber sous l'application des articles 324 et 339 du code pénal, mais n'est pas un acte de complicité.

Enfin, pour l'existence de l'élément moral, de l'accord des volontés, il faut que le logeur connaisse la conduite criminelle ou, en d'autres termes, la profession des malfaiteurs qu'il reçoit.

Dans ces conditions il y a complicité. Seulement, de quelles infractions les logeurs sont-ils complices ?

Ils sont complices des actes commis depuis qu'ils ont reçu les malfaiteurs et pendant tout le temps qu'ils leur ont donné asile. Ils sont aussi complices des actes commis après le jour où l'asile a été donné pour la dernière fois, pourvu que l'intervalle qui s'est écoulé à partir de cette date ne soit pas assez long pour qu'on puisse considérer le pacte comme rompu (1).

Les articles 210 et 555 du code pénal, qui imposent aux logeurs et aubergistes l'obligation d'avoir un registre tenu régulièrement et où ils inscrivent les noms de ceux qu'ils reçoivent, de représenter ce registre aux autorités et d'y faire des mentions exactes, sont le complément et la consécration de l'article 68 du code pénal.

Dans les grandes villes surtout, la connivence des logeurs est un moyen de déjouer les recherches judiciaires, et la surveillance active des hôtels suspects devient pour la police un devoir essentiel.

(1) Haus et Nypels excluent la complicité pour des actes commis avant le jour où l'asile a été donné, parce que la loi ne reconnaît pas de complicité pour acte postérieur. Mais il semble cependant que promettre un asile à des malfaiteurs de profession qui vont tenter un coup est un acte de nature à fortifier leur audace et dès lors un acte de complicité.

CHAPITRE IV

DE LA PÉNALITÉ A APPLIQUER AUX PARTICIPANTS D'APRÈS LE CODE DE 1867

581. Le code pénal ne contient pas de règle sur la pénalité à infliger aux coauteurs. On les punira donc comme les auteurs, sauf à profiter de la latitude du choix entre le maximum et le minimum.

Toutefois dans certains articles du code, le législateur a frappé les provocateurs de peines plus sévères que les agents matériels (voy. art. 274, 290, 525, § 2, 529 et 530 du code pén.).

582. Quant à la peine des complices, elle est spécifiée à l'article 69 du code pénal.

Les complices d'un crime sont punis de la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils encourraient s'ils étaient auteurs du crime. Et pour l'abaissement de la peine on suit l'échelle établie aux articles 80 et 81 du code pénal.

Les complices d'un délit sont punis d'une peine qui n'excédera pas les deux tiers de celle qui leur serait appliquée s'ils étaient auteurs de ce délit.

Toutefois exceptionnellement, les articles 149, 293, 298 et 299 du code pénal frappent les complices comme s'ils étaient auteurs du délit et l'article 324 du code pénal leur applique une peine spéciale.

583. Dans la fixation de la peine à infliger aux différents agents qui ont participé à une infraction, il faut tenir compte d'un principe particulier que l'on formule ainsi : chacun des participants doit être jugé avec les circonstances favorables ou défavorables qui lui sont

personnelles, et ces circonstances, au point de vue du calcul de la pénalité, ne se communiquent pas d'un agent à l'autre.

Au contraire, les circonstances objectives, qui sont inhérentes au fait lui-même, se communiquent à tous ceux qui ont pris part à l'infraction et elles profitent à tous ou nuisent à tous, suivant qu'elles sont favorables ou défavorables.

Les circonstances personnelles ne se communiquent pas de l'un à l'autre.

L'un des agents est un délinquant primaire, l'autre un récidiviste; les bons antécédents du délinquant primaire ne profitent pas au récidiviste; les condamnations antérieures du récidiviste ne nuisent pas à son codélinquant.

Les circonstances objectives se communiquent à tous les agents :

La violation du domicile le jour, dans le cas de l'article 412 du code pénal, excuse l'homicide, les coups et blessures pour tous ceux qui ont repoussé l'agression.

L'escalade, l'effraction qui ont accompagné le vol entraînent une aggravation de peine qui atteint tous les participants. Celui qui invoquerait son ignorance de la circonstance aggravante ne bénéficierait en rien de cette ignorance; en s'unissant dans un but commun, les différents agents se sont soumis à tous les risques et à toutes les suites de l'entreprise; ils les ont voulus.

584. En résumé, le code de 1867 distingue, pour la pénalité, les auteurs des complices et punit les complices moins sévèrement que les auteurs.

De plus, qu'il s'agisse des auteurs ou des complices, chacun des agents est apprécié avec les circonstances inhérentes à sa personne.

En ce qui concerne la peine des complices, l'article 69 du code pénal exprime formellement cette règle en infligeant aux complices non la peine inférieure à celle de l'auteur du crime ou du délit, mais la peine inférieure à celle qu'ils encourraient *s'ils étaient eux-mêmes* auteurs du crime ou du délit.

CHAPITRE V

DES FAUTEURS

585. Notre législation ne connaît que la participation antécédente et la participation concomitante. Elle ne connaît pas la participation subséquente.

On peut être fort utile aux auteurs d'infractions par des actes postérieurs à ces infractions et l'ancienne législation germanique comme l'ancienne législation française considérait ceux qui favorisaient de cette façon une infraction déjà consommée comme des complices. Le code de 1810 adoptait la même règle.

La législation postérieure, au contraire, revient à la conception du droit romain de l'empire; elle fait des coupables qui favorisent un crime ou un délit consommé des délinquants ayant leur rôle propre et les appelle *fauteurs*. Elle détache les actes des fauteurs de la notion de la participation (1) et considère ces actes comme des délits à part.

586. On est fauteur en droit pénal moderne quand, par des actes postérieurs à la consommation d'un crime ou d'un délit, on favorise volontairement les auteurs ou les complices de ce crime ou de ce délit.

(1) VON LISZT, *Deutsches Strafrecht*, § 181, p. 625.

Et l'on est fauteur de deux manières :

Soit en agissant pour soustraire le coupable à la justice ;

Soit en agissant pour assurer au coupable les bénéfices de son infraction.

587. On soustrait le coupable à la justice : notamment par le faux témoignage en faveur de l'accusé (art. 215 du code pén.);

Par le recel des espions (art. 121 du code pén.);

Par le recel des personnes poursuivies ou condamnées (art. 339 du code pén.) (1);

Par le recel du cadavre de la victime de l'homicide, des coups ou des blessures (art. 340 du code pén.);

Par des actes qui favorisent l'évasion d'un détenu poursuivi ou condamné (art. 332 à 337 du code pén.).

Il faut naturellement avoir agi avec la volonté de soustraire le coupable à la poursuite ou à la condamnation (2). Notons, en outre, que les articles 335, alinéa 2, et 341 du code pénal voient dans un certain degré de parenté une excuse péremptoire en faveur des auteurs des délits prévus aux articles 335, 339 et 340 du code pénal.

588. On assure au coupable les avantages qu'il entend retirer d'une infraction en recelant les choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit (art. 505 et 506 du code pén.).

Le recel des objets obtenus à l'aide d'un crime ou d'un délit est un des actes les plus importants que puissent commettre les fauteurs. Aucun agent n'est plus utile à

(1) Ce délit est donc distinct du recel habituel des malfaiteurs de profession, qui est un fait de complicité.

(2) La non-dénonciation d'un crime ou d'un délit n'est pas punie.

l'auteur d'attentats contre la propriété que celui qui reçoit et détient les choses provenant de l'infraction. Au voleur surtout le recel donne la sécurité avec le moyen de cacher les preuves de son méfait. Et quoi qu'en dise Montesquieu (1), on comprend la sévérité qui de tout temps a atteint le recel.

A l'encontre du code de 1810 considérant le recel comme de la complicité, tous les codes modernes ont, comme le code belge, des articles spéciaux sur le recel.

Bien que le recel soit surtout fréquent en matière de vol, l'article 505 du code pénal, parlant de choses obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit sans désigner aucune infraction, n'exclut aucun crime ou aucun délit.

589. Au point de vue moral, il est à remarquer que le recel figure au chapitre des fraudes et qu'il suppose l'intention frauduleuse. Il importe peu que le receleur ait voulu profiter lui-même des choses, en recueillir ou en partager les bénéfices ou seulement aider les délinquants à recueillir les bénéfices. Il suffit qu'il ait voulu mettre obstacle aux recherches du propriétaire ou de la justice. Et pour que cette volonté existe, il faut qu'il ait connu l'origine illicite des objets au moment où il les a reçus.

L'article 506 emploie les mots *au temps du recel*, c'est-à-dire au moment de la réception (2).

(1) MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, liv. XXIX, chap. XII.

(2) Si l'on acquiert la connaissance du vice d'origine de la chose postérieurement à la réception, MM. Haus et Nypels soutiennent que le recel n'existe pas. Cette opinion est controversable et controversée.

Ceux qui ont reçu des objets soustraits par un père, un fils, un conjoint, un frère, peuvent les avoir reçus sans intention frauduleuse et s'être tus par un sentiment de devoir familial. Les tribunaux ont à apprécier des

590. Au point de vue matériel, la loi punit le fait de soustraire les choses aux recherches de la justice; dès que le receleur a produit ce résultat, il importe peu qu'il les cache ou non; le fait de détenir ou de posséder l'objet dont on connaît l'origine illicite suffit, et le recel existerait alors même qu'on lui aurait donné une forme légale extérieure: dépôt, achat, échange, commission, etc.

Le recel est considéré comme un délit instantané; il est consommé dès que le receleur a reçu sciemment la chose obtenue par le crime ou le délit (1).

CHAPITRE VI.

OBSERVATIONS CRITIQUES SUR LE SYSTÈME DU DROIT POSITIF

591. Les principes tranchés par les articles 66 à 69 du code pénal donnent naissance à des questions d'un haut intérêt dont l'école contemporaine s'occupe en visant à une simplification de la théorie de la participation (2).

592. Le droit romain, le droit canon, les codes français de 1791 et de 1810 envisageaient surtout le point de vue subjectif; ils se préoccupaient de l'intention des

situations semblables et à en tenir compte. On ne peut obliger un fils à dénoncer son père, etc.

(1) Arrêt de la cour de cassation, du 2 août 1880. (*Pasic.*, 1880, I, 284.) Du moment que l'on admet que le délit est instantané, on doit admettre aussi que la connaissance postérieurement acquise du vice qui affecte la chose ne rend pas receleur. (Voy. NYPPELS, *Code pénal belge*, t. III, p. 457.)

(2) SIGHELE, *Teoria positiva della complicita*. Fratelli Bocca (Torino, 1894) développe en cette matière les conséquences des idées nouvelles.

coupables, de la direction identique de leurs volontés et mettaient les auteurs et les complices sur la même ligne. Le code belge, au contraire, comme la plupart des autres codes de notre temps, envisage surtout le résultat, considère le degré d'importance matérielle du rôle des participants et essaie de graduer la pénalité d'après l'intensité de cette intervention matérielle.

Il est curieux de constater encore une fois que l'école classique accuse la tendance matérialiste, tandis que l'école sociale actuelle cherche à mettre en relief la personnalité morale des agents de l'infraction.

D'après le texte des articles du code de 1867, quand on démontre que l'on n'a accompli que des actes déclarés par le législateur actes de complicité, on est frappé d'une peine moindre que quand on est convaincu d'actes qualifiés actes de participation principale.

Par une différenciation dans les chances de répression proportionnée à la dose d'activité des participants, le législateur espère provoquer des dissensions entre les acteurs du drame et apporter ainsi des entraves à son complet achèvement (1).

593. Cette espérance est illusoire et l'expérience lui donne un démenti. On voit bien, à l'audience d'une juridiction répressive, les différents agents qui ont coopéré à une infraction se rejeter mutuellement la responsabilité du crime et chercher à amoindrir chacun leur rôle personnel; on ne voit jamais la distinction entre auteurs et complices fonctionner, avant la poursuite, comme un obstacle au concert frauduleux des délinquants.

(1) Rossi, *Traité de droit pénal*. Bruxelles, 1829, p. 379.

En fait, il est bien difficile de proportionner équitablement le taux de la peine aux efforts matériels déployés par les divers agents. Sur ce terrain les classifications les plus minutieuses ne rendent pas la justice plus efficace. Elles auront toujours quelque chose de factice.

Nous l'avons constaté en examinant les textes des articles 66 et suivants du code pénal, les mêmes actes deviennent, suivant les circonstances, actes de coopération ou actes de complicité, et il est parfois impossible de décider avec certitude si l'aide prêtée a été indispensable ou utile.

Ce n'est là, d'ailleurs, qu'un point accessoire; voici le point essentiel :

594. Quel que soit l'effacement ou la timidité de tel ou tel agent pendant l'exécution, une infraction commise par plusieurs personnes d'accord pour la commettre, est plus grave qu'une infraction due à un coupable isolé parce qu'elle est plus dangereuse; et elle est plus dangereuse parce que si l'association rend plus puissant pour le bien, elle rend aussi plus puissant pour le mal.

L'association rend plus puissant pour le bien et c'est pour ce motif que la législation sociale actuelle protège, reconnaît et encourage les Trade Unions, les Innungen, les Unions professionnelles, etc.

L'association rend plus puissant pour le mal et c'est pour cela que la plupart des législations pénales ont des dispositions répressives sur l'association des malfaiteurs, abstraction faite des actes délictueux qu'elle accomplit. L'article 322 du code pénal considère que toute association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés est un crime ou un délit existant par le seul fait de l'organisation de la bande.

595. Le danger réside non dans d'imperceptibles nuances extérieures d'exécution, mais dans l'association elle-même, dans l'union des volontés. C'est l'association qu'il faut atteindre. Et il est illogique d'incriminer, d'une part, l'association à raison de sa seule formation, sans même qu'elle ait agi, et, d'autre part, quand elle a agi, de punir les associés non plus à raison de leur groupement, mais uniquement à raison de l'intensité de l'aide matérielle apportée à l'infraction. La quotité ou la qualité des actes matériels dépend souvent du pur hasard, tandis que l'union des volontés est une tendance antisociale permanente qu'il faut réprimer toujours.

La volonté de faire le mal est commune à tous les associés; le lien qui unit leurs volontés entraîne pour eux tous une responsabilité commune.

L'école classique est obligée, en passant, de rendre hommage à cette théorie en admettant que les circonstances aggravantes objectives nuisent à tous les participants : les complices d'un vol avec escalade subissent l'aggravation de peine résultant de l'escalade, même s'ils n'ont pas escaladé, par la raison qu'ils ont tous voulu le résultat (1).

596. La statistique, à son tour, confirme cette manière de voir. Les cas de participation se rencontrent surtout parmi les délinquants d'habitude. Alors que les délinquants d'occasion agissent seuls, les délinquants de profession agissent en bandes. En Italie, 42 p. c. des attentats contre la propriété sont commis par plus d'une personne; la participation devient de plus en plus une

(1) Voy. *Législation criminelle de la Belgique*, comm. II, n° 305.

modalité ordinaire du vol et les distinctions subtiles du droit positif en cette matière n'empêchent pas la formation des bandes de voleurs (1). C'est le milieu social qui crée le lien social criminel et c'est au groupement en lui-même qu'il faut s'attaquer.

597. Il serait excessif de vouloir maintenir une égalité parfaite entre tous les agents qui coopèrent à une infraction. Mais les différences à établir entre eux ne sont pas des différences entre auteurs et complices. Ce sont des différences entre deux catégories de coauteurs que le législateur belge place à tort sur la même ligne : les provocateurs et les provoqués (art. 66, al. 4 et 5, du code pén.). Les provocateurs exercent une influence sur la volonté des provoqués; ils entraînent au délit une volonté qui, sans eux, ne se serait peut-être pas révélée et qui subit parfois leur ascendant. Il est donc juste d'établir entre les uns et les autres des degrés dans la responsabilité et dans la pénalité, comme il en existe dans le danger qu'ils présentent.

C'est ce que fait le code lui-même en matière d'association de malfaiteurs. En vertu des articles 322 et 323 du code pénal, les provocateurs de l'association et les chefs de bande sont punis plus sévèrement que les simples associés.

Mais les auteurs du code pénal, qui ont consacré incidemment ce principe, n'en ont pas consacré toutes les conséquences, et c'est surtout lorsqu'il s'agit de la provocation publique que l'omission prête à la critique.

Le code pénal de 1867 a été le code d'une époque individualiste et aristocratique; il a négligé certains

éléments du problème, que seul le règne de la démocratie met en relief. De nos jours, la foule est au premier plan de l'histoire; elle apparaît sur le devant de la scène pour le mal comme pour le bien; elle est à la fois active et réceptive à l'excès et une législation sur la participation doit reconnaître le rôle et les caractères de la foule.

La loi de 1891, qui réprime la provocation non suivie d'effet, est une manifestation de cette tendance. Et le législateur ne ferait que se conformer encore à la doctrine moderne sur l'impressionnabilité et la plasticité des foules en punissant, dans les cas de l'article 66 du code pénal, le provocateur, et surtout le provocateur public, plus sévèrement que le provoqué.

(1) SIGHELE, *op. cit.*, p. 414.

LIVRE VII

Conséquences civiles de l'infraction.

CHAPITRE PREMIER

LES CONSÉQUENCES CIVILES DE L'INFRACTION EN GÉNÉRAL

598. L'infraction produit une double catégorie de conséquences : d'un côté, les conséquences pénales et nous aurons à étudier plus loin les caractères de la peine ; de l'autre côté, les conséquences civiles, c'est-à-dire les restitutions, les dommages-intérêts et les frais.

599. Dans le droit moderne, ces diverses conséquences se sont différenciées de plus en plus ; à l'origine de notre droit elles étaient confondues. La *compositio* de la loi salique implique à la fois un caractère pénal, puisqu'elle impose un sacrifice pécuniaire dépassant le dommage causé (1) ; un caractère de réparation civile, puisqu'elle doit satisfaire le lésé qui abandonne son droit de

vengeance (1) et un caractère fiscal, puisqu'un tiers de la composition passe sous le nom de *fredus* à l'autorité qui, après le paiement de la *compositio*, garantit la paix et la sécurité du coupable qui s'est exécuté.

Sous l'influence de la féodalité et pendant la seconde moitié du XII^e siècle, les différents éléments de la *compositio* se spécialisent.

D'une part, l'autorité féodale commence à appliquer des peines corporelles ; d'autre part, elle réunit les deux fractions de la composition, le *fredus* et la réparation, et au lieu de se contenter du *fredus*, elle absorbe, à son profit, l'intégralité de la réparation en obligeant le coupable à la lui payer sous le nom d'*amende*. La réparation due à la victime devient une affaire privée dont le particulier lésé doit s'occuper.

L'institution du ministère public accentue encore cette division des deux ordres d'intérêts et aujourd'hui elle est radicale.

600. Alors que l'un des fondements de la pénalité sociale est le principe de la réparation consistant à remettre les choses en état et à rétablir la justice envers les personnes, alors que ce principe a pour conséquence l'indemnisation de la victime, la législation pénale moderne, au contraire, a rejeté cet élément dans l'ombre, pour ne laisser au premier plan que la société agissant pour le rétablissement théorique de l'ordre ; la préoccupation de la peine a absorbé toutes les autres préoccupations.

(1) Si le coupable ne peut pas payer, il demande assistance à sa famille par la cérémonie symbolique de la *chrenecruda*.

(1) Si le coupable est solvable, il doit, dans certains cas, outre la valeur du *damnum emergens*, la *dilatatura* ou intérêts compensatoires pour le *lucrum cessans*. (VANDERKINDERE, *La dilatatura dans les textes francs*, t. XII des Mémoires publiés par l'Académie royale de Belgique, 1888.

La peine est requise et appliquée par le ministère public dans l'intérêt public. L'amende est désormais une peine comme une autre et par la force des choses se résout ordinairement en peine corporelle.

La réparation civile, à l'origine, est l'essence de la peine; de nos jours elle n'a plus qu'un caractère secondaire et ne peut être réclamée que par le particulier lésé et dans son intérêt. Le pouvoir ne s'occupe pas des droits de la partie lésée, il les néglige et apporte même des obstacles à l'exercice de l'action en réparation en exposant la partie lésée à des formalités, à des sacrifices et à une responsabilité pécuniaire.

Notre législation méconnaît à tort le caractère social de la réparation du préjudice. Le dommage moral et matériel causé par la criminalité est considérable. Ceux qui ont subi ce dommage ne profitent en rien des efforts répressifs de l'État; leurs souffrances subsistent; les tribunaux fonctionnent comme si la victime du délit n'existait pas; on peut même dire que celle-ci souffre deux fois, car elle doit, comme contribuable, payer les frais de justice, et pour elle l'appareil de la répression est, dès lors, un symbole abstrait plus qu'un instrument de protection.

601. Cela est d'autant plus regrettable que les victimes des infractions appartiennent en général aux classes peu aisées. Les attentats contre les personnes (rixes, coups, blessures, homicides) se produisent surtout dans les classes inférieures. Les attentats contre la propriété ont lieu, en général, non dans les quartiers riches, où la circulation est active, l'éclairage général et la surveillance sérieuse, mais dans les quartiers écartés et dans les maisons où les économies ne sont pas cachées dans

des coffres-forts à secret; les fraudes enfin s'attaquent de préférence aux esprits simples, peu cultivés, privés de conseils et d'expérience, tels qu'on les rencontre chez les gens de condition modeste (1).

Ainsi, tandis que le délit est une atteinte à la personnalité humaine, le système du droit positif ne fait rien pour la protection de cette personnalité. Il réserve même les faveurs de la société, c'est-à-dire le pécule, le patronage, au délinquant; la partie lésée rencontre l'indifférence, quand elle ne rencontre pas l'hostilité.

La science moderne cherche les moyens de mieux garantir les intérêts de la partie lésée. Nous les examinons aux n^{os} 633 et suivants.

Nous devons commencer par exposer le système du code pénal.

CHAPITRE II

DES RESTITUTIONS ET DES DOMMAGES-INTÉRÊTS

602. D'après le droit positif, l'infraction donne lieu à deux actions bien distinctes :

L'action publique exercée par la société pour l'application de la peine;

L'action civile exercée par l'individu lésé pour la réparation du préjudice.

Cette distinction est consacrée par le code de brumaire an iv, par le code d'instruction criminelle, arti-

(1) DEMOGUE, *De la réparation civile des délits*. Paris, 1898, p. 160; ZUCKER, Rapport au Congrès de Paris, 1895, *Bulletin de la commission pénitentiaire*, IV, p. 67.

de 1^{er}, par le code français de 1810, article 10, et par notre code de procédure pénale, article 4.

Elle est rappelée dans le code pénal belge à l'article 44 ainsi conçu :

« La condamnation aux peines établies par la loi sera toujours prononcée, sans préjudice des restitutions et dommages-intérêts qui peuvent être dus aux parties.

SECTION PREMIÈRE

Des restitutions.

603. La première forme de la satisfaction accordée à la partie lésée est la restitution.

La restitution n'est pas une indemnité pour le dommage souffert. Elle est simplement le rétablissement de l'état de choses antérieur au délit et elle doit être ordonnée d'office par le juge répressif sans qu'il faille l'intervention de la victime du délit.

La restitution est la remise faite au propriétaire des choses mobilières enlevées, détournées ou obtenues par un fait illicite et retrouvées en nature.

Elle comprend aussi le rétablissement des lieux dans leur état primitif : la suppression des clôtures, bornes, le redressement des usurpations ou empiètements, l'enlèvement des plantations ou ouvrages exécutés en violation de la loi, etc., l'annulation d'actes extorqués, la suppression d'actes faux, de conventions frauduleuses, etc., la réintégration à la masse des valeurs soustraites par le failli.

604. Toutes ces restitutions sont ordonnées même en cas d'acquiescement ou d'absolution; elles ont, en réalité,

pour fondement non la lésion causée par le prévenu, mais un droit de propriété antérieur à l'infraction et reconnu par le juge répressif (1).

SECTION II

Des dommages-intérêts.

605. La seconde forme de la satisfaction accordée à la partie lésée est l'indemnité pécuniaire ou la condamnation aux dommages-intérêts.

Les dommages-intérêts doivent être demandés. Ils ne sont pas accordés d'office (2). Même quand le délinquant est solvable et que le préjudice est établi à toute évidence, le tribunal n'accorde pas de réparation, si l'action civile n'est pas intentée par la personne qui a souffert de l'infraction.

(1) L'article 24 de la loi du 22 mars 1886 sur les droits d'auteur consacre, en cas d'exécution ou de représentation faite en fraude des droits d'auteur, une saisie des recettes au profit du réclamant; cette confiscation est une sorte de réparation civile, basée sur le droit de propriété.

(2) Il y a exception :

a. Pour certains établissements publics, communes, hospices, etc., qui, lésés par une infraction, n'ont pas besoin de se constituer pour obtenir la réparation qui leur est due;

b. Pour les dommages-intérêts résultant d'un délit de chasse : le tribunal saisi de la connaissance d'un délit prévu par la loi du 28 février 1882 peut adjuger des dommages-intérêts sur la plainte du propriétaire des fruits, visée par le bourgmestre et accompagnée d'un procès-verbal d'évaluation du dommage (art. 29 de la loi).

c. Dans le cas où les dommages résultant de la contravention commise par le mineur de 16 ans n'excèdent pas 50 francs, le tribunal pourra les adjuger sur la plainte de l'intéressé, visée par le bourgmestre et accompagnée d'un procès-verbal d'évaluation du dommage dressé sans frais par ce fonctionnaire (art. 1^{er}, alin. 3, de la loi du 15 février 1897).

Pour que des dommages-intérêts soient accordés à la partie civile qui les réclame, il faut un délit punissable. Un acte commis par un agent en état de légitime défense ou par un fou ne donne pas lieu à la responsabilité civile. Il faut aussi que le délit ait causé un préjudice. Le complot contre la sûreté de l'État, la tentative qui n'aurait causé aucun dommage, ne pourront servir de base à l'action en réparation d'un préjudice individuel.

606. Le préjudice existe aussi bien en cas d'atteinte à l'honneur qu'en cas d'atteinte à la personne physique ou au patrimoine. Une législation qui défend le duel, doit protéger la réputation et la considération, c'est-à-dire l'intégrité de la personne morale, comme elle protège la fortune. Elle doit donc admettre la réparation pécuniaire pour les délits de calomnie, etc. (1). Les intérêts d'affection eux-mêmes, d'après une jurisprudence récente, semblent parfois suffisants pour servir de base à une réparation pécuniaire (2).

607. Les dommages-intérêts consistent en une somme d'argent une fois donnée en capital ou en une rente viagère ou temporaire.

La loi laisse le juge libre d'apprécier la quotité des indemnités à faire payer et à mettre ces indemnités en rapport avec l'étendue du préjudice.

Le juge n'est astreint en ce qui concerne l'évaluation du dommage à aucune règle. Il ne rencontre dans le

(1) Les tribunaux peuvent également condamner à une réparation morale, telle que l'insertion du jugement de condamnation dans les journaux ou l'affichage de ce jugement dans une commune.

(2) DEMOGUE, *De la réparation civile des délits*. Paris, 1898, p. 38-39.

code pénal qu'une seule restriction, celle de l'article 45 lui défendant d'affecter les dommages-intérêts à une œuvre quelconque, même du consentement de la partie lésée. Celle-ci a le droit de déclarer qu'elle n'entend pas garder pour elle le produit de la condamnation, et qu'elle veut en faire un usage déterminé. Mais les juges ne peuvent tenir aucun compte d'une déclaration semblable. Le législateur a craint que s'ils le faisaient, ils ne se laissassent, dans l'appréciation du dommage, entraîner par la pensée de favoriser une œuvre de charité.

608. A qui incombe l'obligation de la réparation? Il est clair que la réparation est due par l'auteur de l'infraction et, en cas de pluralité d'agents, par tous ceux qui ont pris part à l'infraction. L'article 50 du code pénal établit entre eux la solidarité en disposant : « Tous les individus condamnés pour une même infraction sont tenus solidairement des restitutions et des dommages-intérêts. »

609. La solidarité dont il est fait mention à l'article 50 du code pénal, est bien la solidarité telle qu'elle est réglée par le code civil (1). Elle s'applique également aux auteurs de délits connexes (2). Elle permet à la victime de demander à l'un des participants l'intégralité de la réparation (3).

610. En principe, la responsabilité ne frappe que ceux qui ont commis l'infraction.

(1) DEMOGUE, *op. cit.*, p. 57.

(2) *Idem*, *ibid.*, p. 58.

(3) Dans le code pénal belge, les receleurs ne sont plus des complices et sont donc soustraits à la solidarité. Au contraire, ceux qui donnent habituellement lieu de retraite aux malfaiteurs sont complices et comme tels tenus à la solidarité.

Toutefois, dans certains cas exceptionnels, le législateur consacre le principe d'une responsabilité collective; dans d'autres cas, il atteint des tiers étrangers à l'infraction.

611. 1° Le droit primitif consacrait le principe de la responsabilité collective : le groupe organique dont le coupable faisait partie, était tenu des conséquences de l'infraction commise par ce dernier.

Les dispositions de la loi de vendémiaire an iv sur la responsabilité des communes constitue une survivance de l'ancien droit. La loi déclare les communes responsables civilement des crimes de pillage et de dévastation perpétrés sur leur territoire, à moins qu'elles ne prouvent avoir fait ce qui dépendait d'elles pour les empêcher.

Nous rencontrons aussi dans le code forestier l'article 174 qui déclare les communes et sections de communes responsables des condamnations pécuniaires prononcées contre leurs pâtres et gardiens pour les délits forestiers et contraventions commis pendant le temps et l'accomplissement du service.

612. 2° La loi admet également la responsabilité civile de tiers étrangers à l'infraction.

Il s'agit en premier lieu des personnes dites civilement responsables en vertu de l'article 1384 du code civil. Quand le fait dommageable est une infraction, les personnes énumérées à l'article 1384 du code civil n'en restent pas moins civilement responsables.

Ainsi, le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables des délits de leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Il en est de même des maîtres et commettants pour

les délits de leurs domestiques et préposés dans l'exercice de leurs fonctions, et des instituteurs et artisans pour les délits commis par leurs élèves et apprentis pendant qu'ils sont sous leur surveillance.

Il faut ajouter que le code rural (art. 94) et le code forestier (art. 173), déclarent les maris, pères, mères, tuteurs, maîtres et commettants responsables des condamnations pécuniaires prononcées contre leurs femmes, enfants mineurs, pupilles non mariés demeurant avec eux, leurs ouvriers, voituriers et autres subordonnés (1).

La loi sur la chasse (art. 21) et la loi sur la pêche (art. 20), consacrent de même la responsabilité civile du père, de la mère, des maîtres et commettants, quant aux infractions commises par leurs enfants mineurs non mariés demeurant avec eux, leurs domestiques ou préposés (2).

613. En ce qui concerne les parents, il y a dans leur responsabilité une trace de l'ancienne responsabilité familiale. Mais la règle de l'article 1384 du code civil repose encore sur une autre idée. On présume le défaut de surveillance de la part de ceux qui auraient pour

(1) En dehors de ces cas et de ceux qui sont prévus par certaines lois fiscales, le mari qui ne figure pas dans l'énumération de l'article 1384 du code civil n'est pas responsable des infractions commises par sa femme.

(2) Les prescriptions du code rural et du code forestier, ainsi que de la loi sur la chasse et la pêche ont pour but de servir de frein à la population pauvre de la région rurale et qui vit de maraudage et de braconnage. Assurément, la responsabilité civile ne peut aboutir vis-à-vis de ces milieux indigents à des résultats efficaces. Mais par la menace, on espère obtenir une surveillance plus active, et il est intéressant de voir le législateur faire un retour à la responsabilité du milieu social quand il veut protéger plus étroitement certains intérêts qui lui tiennent à cœur.

devoir de surveiller : aussi les père, mère, instituteurs et artisans échappent à la responsabilité en prouvant qu'ils n'ont pu empêcher le fait délictueux.

Quant aux maîtres et commettants, ils sont responsables du mauvais choix de leurs préposés, et ils ne sont pas admis à faire une preuve contraire (1).

La responsabilité civile existe encore dans les cas suivants : les greffiers en chef des cours et les greffiers des tribunaux sont responsables civilement des infractions dont leurs commis se sont rendus coupables dans l'exercice de leurs fonctions (art. 27 du décret du 18 août 1810).

614. Les aubergistes et hôteliers sont, en vertu de l'article 1953 du code civil, responsables du vol ou du dommage causé par les domestiques ou préposés de l'hôtel, ou par des étrangers allant et venant dans l'hôtellerie.

Une loi du 22 juillet 1897 restreint la responsabilité des aubergistes à 1,000 francs pour les espèces monnayées, les titres, valeurs et objets précieux ne servant pas à l'usage personnel et habituel du voyageur, quand ces objets n'ont pas été déposés entre les mains de l'aubergiste ou de l'hôtelier.

615. L'action civile en réparation du dommage étant d'essence civile, les héritiers des auteurs et des complices sont tenus des dommages-intérêts dus par leurs auteurs. Ce n'est là que l'application du principe du droit civil.

(1) Le principe de la solidarité en ce qui concerne les restitutions et les dommages-intérêts ne s'applique aux personnes civilement responsables du délit que quand la loi le dit expressément. Voy. notamment l'alinéa 4 de l'article 1^{er} de la loi du 15 février 1897, relative aux contraventions commises par les mineurs de moins de 16 ans accomplis.

CHAPITRE III

FRAIS DE JUSTICE

616. Les frais de justice ont à leur tour été détachés de l'ancienne *compositio* et font l'objet d'une condamnation séparée.

On entend par frais de justice ou dépens les dépenses accessoires nécessitées dans une affaire par l'exercice de l'action publique.

617. La justice est gratuite, mais dans notre organisation judiciaire, la gratuité ne s'étend pas aux frais faits par l'État pour l'instruction d'un procès répressif. On admet qu'ils sont causés par le délinquant et, quand il succombe, il les paye. L'administration de l'enregistrement et des domaines en fait l'avance, et après le jugement, on opère le recouvrement.

Le système est réglé chez nous par un arrêté royal du 18 juin 1853, ayant force de loi et qui règle le tarif criminel.

618. Ces frais de justice ne constituent pas une peine au sens de notre droit pénal : car il n'y a pas de peine sans texte écrit pour la consacrer, et le montant des frais ne peut jamais, même approximativement, être fixé d'avance (1). Mais il n'en est pas moins incontestable que l'obligation de payer les frais frappe durement le condamné et sa famille, et comme le fait remarquer M. Tarde, elle n'est pas toujours proportionnée à la

(1) *Revue pénitentiaire*, février 1898. Rapport de M. Ch. Brunot, p. 183.

culpabilité du délinquant (1), puisqu'il dépend du juge d'instruction d'entamer des procédures coûteuses pour des faits sans importance et de prolonger les enquêtes quand les preuves ne lui paraissent pas suffisantes.

619. Le principe que le condamné doit les frais est donc discutable et n'a pas toujours été admis.

Tous les frais de justice étaient, d'après l'ordonnance française de 1670, à charge de la justice royale ou seigneuriale, et d'après l'article 1^{er} du décret du 27 septembre 1790, à charge du Trésor public.

Actuellement en Hollande, la loi du 15 avril 1896 met tous les frais de justice à charge de l'État.

Ajoutons que, si le condamné doit payer les frais qui sont la conséquence de l'infraction, la justice commande à la société d'indemniser l'acquitté, quand il résulte avec évidence des débats qu'il n'a pas commis le fait qui lui était faussement imputé (2).

620. Quoi qu'il en soit sous le régime de notre législation pénale, le condamné est tenu de payer les frais à l'État.

Il les doit même quand il obtient sa grâce.

En cas d'appel, il faut distinguer :

Il doit les frais d'appel : si sur l'appel à *minima* du

(1) *Revue pénitentiaire*, février 1898. Discours de M. Tarde, p. 203 et 210.

(2) HAUS, t. II, n° 1074.

La législation belge est entrée dans cette voie. L'article 447 nouveau du code d'instruction criminelle remplaçant, en vertu de la loi du 18 juin 1894, l'article 447 ancien, dispose qu'une indemnité sera allouée à charge du Trésor public au condamné ou à ses ayants droit, quand, à la suite d'une demande en révision d'une condamnation pour homicide, l'innocence de l'accusé ou du prévenu aura été reconnue.

ministère public, la peine est aggravée, si, sur l'appel du condamné, le jugement est confirmé.

Il ne les doit pas si, sur l'appel du ministère public, le jugement est confirmé.

Il peut être déchargé de tout ou d'une partie des frais d'appel si, sur son appel à lui condamné, la peine est réduite.

Le prévenu renvoyé de toute poursuite en première instance et condamné en appel doit les frais des deux instances.

Le prévenu ou l'accusé qui n'est condamné à aucune peine, ne peut être condamné aux dépens. Cette règle est applicable, qu'il y ait acquittement ou absolution, ou (dans le cas de minorité ou de surdo-mutisme) mise à la disposition du gouvernement (1).

621. Le principe de la solidarité existe en matière de frais comme en matière de restitution et de dommages-intérêts.

Tous les individus condamnés pour la même infraction et par le même jugement ou par le même arrêt sont, en vertu de l'article 50, alinéa 2, du code pénal, tenus solidairement des frais de la procédure. Les personnes civilement responsables de l'infraction sont également, en vertu de l'article 131 de l'arrêté royal du 18 juin 1853, tenues solidairement de ces frais.

622. L'alinéa 3 de l'article 50 du code pénal autorise toutefois le juge à faire des exceptions à la règle générale et à exempter de la solidarité, en motivant la dispense et en déterminant la proportion des frais à

(1) Voy., pour tous ces détails, l'arrêté royal du 18 juin 1853, loi du 1^{er} juin 1849, et HAUS, t. II, nos 1076, 1078 et 1079.

supporter individuellement par chacun des condamnés.

Cela arrivera notamment quand certains prévenus ou accusés ont, par leurs dénégations, occasionné des frais auxquels d'autres en avouant n'ont pas donné lieu; ou, quand il s'agit d'infractions connexes qui, quoique comprises en raison de leur connexité dans la même poursuite et donnant lieu au même jugement, ont cependant entraîné des devoirs d'instruction différents.

L'alinéa 4 de l'article 50 dispose enfin que des individus condamnés par des jugements ou par des arrêts distincts, ne sont tenus solidairement des frais qu'à raison des actes de poursuite qui leur ont été communs.

623. Ajoutons que les dispositions qui règlent la condamnation aux frais de justice se compliquent quand il y a une partie civile en cause.

La partie civile qui succombe est tenue au remboursement des frais nécessités par son intervention. L'article 130 de l'arrêté du 13 juin 1853 sur le tarif criminel, déclare que tout jugement ou arrêt de condamnation rendu contre le prévenu ou accusé ou contre les personnes civilement responsables du délit ou contre la partie civile, les condamnera aux frais envers l'État et envers l'autre partie. Les frais seront liquidés par le jugement ou par l'arrêt.

La partie civile peut être, dans certains cas, condamnée aux frais envers l'accusé acquitté ou absous et envers l'État, comme l'accusé ou le prévenu condamné peut être condamné aux frais tant envers la partie civile qu'envers l'État (1).

(1) Pour la question de la partie civile qui appartient au domaine de la procédure pénale (exercice de l'action civile), voyez HAUS, t. II, n° 1080 et suiv.

CHAPITRE IV

DE L'EXÉCUTION DES CONDAMNATIONS CIVILES

SECTION PREMIÈRE

En général.

624. La question des conséquences civiles de l'infraction est bien plus théorique que pratique, car une même raison, l'insolvabilité ordinaire des classes criminelles, fait qu'il est aussi difficile à l'État de récupérer les avances pour frais de justice qu'à la partie civile d'obtenir la réparation du tort qui lui a été causé.

En ce qui concerne les frais de justice, ils viennent pour plus de la moitié grever le budget de l'État et retombent avec les frais du régime pénitentiaire sur le contribuable. Aussi l'on conçoit qu'il y ait une tendance à réclamer la réduction de ces dépenses considérables (1).

625. En droit, les condamnations civiles résultant d'une infraction sont exécutées à la requête de la partie au profit de laquelle ces condamnations ont été prononcées; pour l'État la poursuite a lieu à la requête de l'administration de l'enregistrement et des domaines; pour la partie civile le recouvrement des dommages-intérêts se poursuit à la requête de celle-ci.

626. Le délinquant, dans cet ordre d'idées, devient un débiteur ordinaire et son patrimoine forme le gage de ses créanciers. Le montant des condamnations civiles

(1) En Belgique, les frais de justice et des prisons s'élevaient à environ 4 millions. (*Moniteur*, 7 avril 1898.)

peut donc être recouvré sur le patrimoine du condamné par toutes les voies de droit ordinaires et même, dans certains cas, par une voie exceptionnelle, la contrainte par corps.

627. Si l'avoir du condamné ne suffit pas à payer les différentes créances civiles, l'article 49 du code pénal, combiné avec la loi sur les privilèges et hypothèques, établit l'ordre des préférences.

Les frais de justice arrivent en premier lieu; la loi du 16 décembre 1851 sur les privilèges et hypothèques accorde au Trésor public un privilège sur les meubles et les immeubles des condamnés pour le remboursement des frais de poursuites.

Les restitutions et les dommages-intérêts ont la seconde place. Si, après que l'État s'est couvert, il reste encore quelque chose, la partie civile a un droit de préférence; sa créance a le pas sur les amendes (art. 49 du code pén.), c'est là le seul avantage que le législateur fasse à la partie lésée.

Si l'y a pas de partie civile en cause, les frais de justice ont encore le pas sur les amendes.

La répartition des sommes saisies peut faire surgir des contestations entre les intéressés; comme les tribunaux répressifs sont dessaisis et qu'il s'agit de statuer sur une action civile, ce sont les juges civils seuls qui auront compétence pour trancher le conflit.

Toutes ces règles sont, en vertu de l'article 100 du code pénal, applicables aux matières spéciales et au code pénal militaire (art. 58 du code milit.).

SECTION II

Spécialement de la contrainte par corps.

628. La contrainte par corps a été maintenue pour assurer l'exécution des condamnations aux restitutions, dommages-intérêts et frais, pourvu que la somme due de ce chef excède 300 francs.

629. L'exécution sur la personne même du débiteur est un principe que nous trouvons chez les Romains, les Germains et les Gaulois et qui, au début, faisait en quelque sorte du débiteur l'esclave du créancier. Il a, tout en subissant des tempéraments et des adoucissements, traversé l'histoire du droit jusqu'à nos jours. Abolie par la Convention nationale, décret du 9 mars 1793, la contrainte par corps fut bientôt rétablie et figura dans le code civil. Sous l'influence des idées d'humanité qui ont prévalu depuis, la contrainte par corps pour dettes a été, en 1867, abolie en Angleterre, en France, en Autriche. Elle l'a été en Allemagne en 1870 et en Belgique en 1871. La suppression de la prison pour dettes a été considérée comme l'un des moyens de diminuer les abus du crédit à la consommation.

630. En vertu de notre loi du 27 juillet 1871, la contrainte par corps ne subsiste que pour certaines dettes résultant de la perpétration d'infractions et d'actes illécites commis méchamment ou avec mauvaise foi.

Des articles 47 et 48 du code pénal et de la loi du 27 juillet 1871, il résulte que la contrainte par corps est réglée comme suit :

Elle n'a lieu que pour une somme excédant 300 francs;
La durée doit être fixée par le jugement;

En ce qui concerne les frais dus à l'État, elle ne peut être au-dessous de huit jours ni dépasser six mois (art. 47 du code pén.);

Si les condamnés justifient de leur insolvabilité, ils seront mis en liberté après sept jours de contrainte (art. 47 du code pén.). En ce qui concerne les dommages-intérêts, la contrainte ne peut dépasser un an (loi du 27 juillet 1871).

La contrainte ne peut être exercée :

Contre les personnes civilement responsables;

Contre les vieillards de plus de 70 ans (1);

Contre les femmes et les mineurs;

Contre les héritiers du contraignable par corps;

Entre époux ou entre proches parents ou alliés.

Elle peut être exercée contre les témoins défailants même pour une somme qui n'excède pas 300 francs.

Elle n'a jamais lieu de plein droit; le juge doit la prononcer d'une façon expresse en en fixant la durée.

631. L'exécution de la contrainte par corps est en réalité une prolongation de la peine. Quand c'est l'État qui agit et que le condamné se trouve en prison, le receveur de l'enregistrement prie l'officier du ministère public de *recommander* le délinquant qui n'a pas payé les frais et, sur le vu de cette *recommandation*, le directeur de la prison retient sous les verrous le condamné dont la peine est expirée.

632. La mesure d'exécution de la contrainte par

(1) Il en résulte (art. 48 du code pén.) que la contrainte par corps ne peut être maintenue quand le condamné, qui a été contraint par corps avant d'avoir atteint 70 ans, a atteint cet âge pendant l'exercice de la contrainte.

corps sanctionne le principe des condamnations civiles d'une manière peu efficace par la raison signalée plus haut de l'indigence ordinaire des délinquants.

En ce qui concerne les frais, la contrainte par corps n'existant que pour les sommes excédant 300 francs, on peut considérer comme irrécouvrables les frais de la petite criminalité.

En ce qui concerne les dommages-intérêts, l'obligation pour la partie lésée de consigner la somme nécessaire à la nourriture du débiteur contraint, rend naturellement illusoires les dispositions de la loi.

D'ailleurs la contrainte par corps n'est pas conforme à l'esprit du droit moderne. Si le condamné a un patrimoine, il faut donner à la partie civile comme à l'État tous les moyens légaux d'exécution sur le patrimoine.

Si le condamné n'a rien, il faut que la peine soit proportionnée au délit, mais non pas qu'une peine nouvelle soit ajoutée à la première.

CHAPITRE V

PROPOSITIONS DE RÉFORMES QUANT A LA FAÇON D'INDEMNISER LES VICTIMES DES DÉLITS

633. On est d'accord pour déclarer que la législation positive ne sauvegarde pas suffisamment les droits des victimes des infractions. Mais on est aussi d'accord pour reconnaître la difficulté d'opposer au mal des remèdes efficaces. Si l'on veut assurer une indemnité aux victimes des délits, il faut trouver chez les délinquants un patrimoine. Or, c'est parce que dans leur ensemble les classes criminelles sont insolvables, que l'État a dû

renoncer à conserver à la peine son caractère économique et à ce point de vue le moyen âge, la Renaissance, le XVIII^e siècle, la Révolution n'ont pu faire plus que n'a fait le XIX^e siècle.

Bentham et H. Spencer (1) ont les premiers ramené l'attention sur cette face intéressante du problème répressif. Garofalo et Fioretti (2) ont les premiers cherché des solutions pratiques dans l'affectation du travail des détenus à la réparation du tort causé et dans la constitution d'une caisse d'amendes sur les fonds de laquelle l'État indemniserait les citoyens lésés. Mais on se heurte toujours à l'indigence de la majorité des coupables et les réformes proposées conservent nécessairement un caractère théorique. Elles tendent du moins à consacrer les droits de la partie lésée par des textes et à contraindre le pouvoir judiciaire à ne pas oublier complètement que les souffrances du lésé peuvent être réelles.

634. Le plus simple des moyens indiqués consiste à charger le ministère public qui représente la société entière et par conséquent aussi la partie lésée, de requérir d'office l'allocation des dommages-intérêts dus aux victimes.

Mais ce moyen n'est utile que dans les cas exceptionnels où le condamné a un actif. Alors la législation arrivera aisément, par des saisies conservatoires ou des hypothèques, à garantir les intérêts de la victime du coupable.

(1) H. SPENCER, *Essais de morale, de science et d'esthétique*, t. II, p. 314, trad. française.

(2) GAROFALO, *Reparazione alle vittime del delitto*. Torino, 1887, Bocca.

635. Si au contraire le délinquant est insolvable, aucun résultat ne peut être atteint dans cette voie et il faut chercher ailleurs.

Distinguons deux hypothèses :

Ou bien le délinquant n'est pas en prison, il n'a que son salaire journalier, c'est-à-dire un minimum indispensable à la vie; la législation sociale, dans le but de maintenir intacte la constitution de la famille, tend de plus en plus à garantir ce minimum, et à le rendre insaisissable; et il n'offre pas de prise aux revendications de la partie lésée.

Ou bien le délinquant est en prison; alors la loi lui accorde un pécule et toutes les tentatives de réformes ont gravité autour du pécule. On a pensé qu'il était juste de faire travailler l'auteur du délit pour sa victime.

Seulement, même quand il s'agit des longues peines, le travail pénitentiaire n'est jamais fort rémunérateur: le taux du pécule dépend du genre de travail, de l'habileté, de la santé, de l'énergie du détenu; on peut affirmer qu'en somme les résultats moyens du travail des prisonniers sont insignifiants, et si le coupable avait à gagner pendant sa captivité de quoi indemniser sa victime, la plupart des peines seraient d'une durée démesurée.

En outre, si les droits de la partie lésée sont indiscutables, il y a à côté d'eux d'autres droits indiscutables: les contribuables exigent, avec raison, qu'une partie du produit du travail des prisons soit consacrée à la réduction des charges financières très lourdes que la répression impose au Trésor public.

Enfin, une fraction du pécule a une destination dont la légitimité n'est pas douteuse: on l'affecte à secourir la famille du coupable qui, privée de son soutien,

devrait ou mourir de faim ou vivre aux dépens de l'assistance publique.

Le pécule offrirait donc peu de ressources à la réparation du préjudice, même en supposant que les prisons fussent abondamment pourvues de travaux. Or, il n'en est rien et les administrations pénitentiaires ont souvent de la peine à fournir des occupations à tous les détenus.

636. On doit donc se contenter de réformes modestes et se borner à introduire peu à peu et dans la mesure du possible le principe de l'élément économique dans la répression (1).

637. On y arrivera en admettant que, dans certains cas, la réparation du tort causé soit un motif ou une condition de la condamnation conditionnelle ou de la libération conditionnelle.

Les efforts sincères déployés pour réparer en tout ou

(1) Le code allemand et le code italien ont récemment, et pour des cas déterminés, institué le principe des amendes privées.

Le code pénal allemand a transformé les dommages-intérêts à réclamer par la partie lésée en une amende au profit de celle-ci, accordée par le tribunal répressif qui juge le coupable. Les articles 188 et 231 de ce code admettent, en cas d'atteintes graves à l'honneur et en cas de lésions corporelles, que s'il y a préjudice, le tribunal puisse accorder au lésé, sur sa demande, une amende dont le maximum est de 6,000 marks et qui est une sorte de composition.

L'article 38 du code pénal italien dispose qu'outre les restitutions et le remboursement des dommages, le juge, à raison de tout délit qui offense l'honneur de la personne ou de la famille, et alors même qu'il ne leur a été causé aucun préjudice, peut allouer à la partie offensée qui en fait la demande, une somme déterminée à titre de réparation. Il y a là un complément de pénalité indépendant des dommages-intérêts, dont le principe se retrouve aussi dans le droit russe. (RENÉ DEMOGUE, *op. cit.*, p. 166.)

Il est évident qu'ici encore tout dépend de la solvabilité du coupable, et que le système n'est réalisable qu'exceptionnellement.

en partie le dommage seront considérés comme une condition de la non-exécution de la condamnation conditionnelle ou de l'octroi de la libération conditionnelle et fourniront aux sociétés de patronage des moyens d'action. Ces sociétés trouveront l'occasion d'aider les condamnés dignes d'intérêt à s'assurer la liberté en les aidant à donner satisfaction à la partie lésée.

638. Dans bien des cas, pour tout ce qu'on peut appeler les délits économiques, c'est-à-dire pour les infractions légères contre la propriété (les vols simples, les abus de confiance, les escroqueries, les fraudes, les tromperies), une autre réforme est possible, l'on pourrait considérer la réparation du dommage comme une excuse légale. La preuve de la réparation du dommage avant la condamnation serait une cause de réduction de peine, la preuve de la réparation du dommage après la condamnation serait un motif de libération anticipée.

On ne soutiendra pas que c'est là un privilège accordé à l'argent et le droit de commettre certains délits si l'on a de quoi les réparer; car le désir de commettre des délits contre la propriété ne s'accorde pas avec la volonté de les réparer. Ce n'est pas même reconnaître le droit de commettre un délit pour de l'argent, puisque la peine, quoique réduite, sera néanmoins prononcée. Enfin, à l'inconvénient d'une diminution de peine, il y aurait la compensation d'une satisfaction fournie à la partie lésée.

Une pareille réforme ne s'accomplira que progressivement et exige la collaboration consciencieuse et réfléchie des magistrats, une étude raisonnée de la cause et elle ramène à l'analogie primitive des procès civils et des procès répressifs.

639. Nos tribunaux consacrent leurs soins au juge-

ment des procès civils; ils donnent peu d'instantanés au jugement des procès correctionnels et font d'une décision répressive l'application mécanique et rapide d'un texte du code à l'acte d'un prévenu (1). Pourtant la tâche d'un juge répressif est aussi complexe que celle d'un juge civil; elle met en jeu des intérêts aussi importants; elle demande autant de perspicacité et d'intelligence; elle a dans les couches sociales un pouvoir de répercussion tout aussi grand; elle mérite donc autant de considération.

(1) *L'Économiste français*, du 4 avril 1891, rapporte que la 11^e chambre du tribunal correctionnel de Paris a prononcé, dans une audience du matin de trois heures, 116 condamnations.

LIVRE VIII

Des peines.

INTRODUCTION

640. Dans un monde idéal ou d'hommes parfaits, il n'y aurait d'autre menace que le remords et, pour contenir la volonté, il ne faudrait d'autre frein que la crainte de mal faire. La contrainte extérieure serait inutile.

Dans la conception religieuse primitive, la peine n'implique pas davantage de contrainte extérieure; le coupable se punit lui-même; il expie sa faute en obtenant le pardon des dieux; parfois il offre sa vie ou celle des siens, parfois il offre des animaux consacrés, parfois de simples libations. Il s'agit d'apaiser la divinité offensée en méritant ses faveurs. Mais la caractéristique des offrandes et des holocaustes, c'est la spontanéité.

641. Dans l'ordre civil, au contraire, dans le monde tel qu'il est, le remords est rare, la pénitence n'est pas un acte libre de conscience; la peine revêt un caractère tangible. Elle est la souffrance que l'État inflige à celui qui a violé les lois pénales, et elle est toujours en rapport avec l'état économique et politique de la société.

642. Nous savons (voy. n° 15) que la peine a pris

d'abord un caractère réparateur et qu'elle a consisté dans le rétablissement réel du droit lésé et dans l'indemnisation du préjudice causé à la victime; le coupable rachète les conséquences de son délit.

643. Quand, à raison de la transformation des conditions de la richesse, la peine pécuniaire devient illusoire, la pénalité qui a revêtu un caractère public consiste dans le rétablissement théorique de l'ordre par l'infliction d'un mal au coupable; celui-ci expie son délit en subissant une souffrance. Il s'agit désormais non de réparer le mal produit, mais d'empêcher par l'intimidation un mal nouveau de se produire.

On a recours aux supplices les plus variés : décapitation, pendaison, lapidation, roue, écartèlement, bûcher, tortures, etc. Ce régime règne jusqu'aux temps modernes (1).

644. A la Renaissance, avec la nouvelle situation économique, un nouvel élément surgit à côté de l'intimidation : d'une part, à la suite des découvertes géographiques et de l'extension des relations commerciales, les nations ont besoin d'hommes et de bras; d'autre part, en présence du nombre croissant d'aventuriers vivant d'expédients et de vagabondage, elles comprennent qu'il y a là une force à utiliser et qu'au lieu de se borner à exercer des cruautés sur les coupables, on peut les obliger au travail.

(1) La cruauté n'est pas particulière à notre Europe. On la retrouve dans toute l'antiquité : l'Égypte et la Grèce font exception et semblent avoir eu la conception d'une pénalité humaine. Mais dans l'Inde, chez les Assyriens, les Syriens, les Perses, les Hébreux et même à Rome, le principe de l'intimidation a conduit le législateur à admettre des peines dont l'horreur dépasse l'imagination. (TRONISSEN, *Études sur le droit criminel chez les peuples anciens*. Bruxelles, 1869.)

La peine change encore une fois de caractère et revêt la forme du *travail forcé* ou de la *servitude pénale* au profit de l'État.

645. L'État fait travailler le coupable au loin ou à l'intérieur du pays.

Le travail forcé au loin comprend :

a. Le service des rameurs sur les galères de l'État. Les nations qui n'ont pas de marine vendent leurs galériens à d'autres nations;

b. Le service dans les troupes de guerre sur terre ou sur mer;

Parfois, surtout en Angleterre, on se borne à se débarrasser des condamnés en les envoyant hors du pays; et il arrive, comme sous Henri VII, avec les cabots et les boucaniers, qu'on autorise la piraterie (1).

Le travail forcé à l'intérieur comprend :

a. L'emploi des condamnés aux travaux publics, tels que nettoyage des rues, construction et entretien des routes, des fortifications; travaux des mines, etc.

b. L'internement avec travaux durs soit dans des maisons de correction, soit sur les pontons des navires de l'État (bagnes en France, hulks en Angleterre) (2).

646. L'organisation des prisons d'une part, de la transportation de l'autre, a dans notre législation cette double origine et est due à ce double courant qui a poussé les gouvernements à imposer aux coupables le travail à l'intérieur et à l'extérieur.

(1) Voy., pour les détails, KROHNE, *Lehrbuch des Gefängnisshunde*, Stuttgart, 1889 (*passim*); OWEN PIKE, *History of crim in England*. London, 2 vol., 1873 et 1876: vol. II, *passim*.

(2) Pour les détails, KROHNE et OWEN PIKE, *op. cit.*

L'évolution a été lente; les cruautés n'ont pas disparu brusquement; l'humanitarisme l'emporte à la fin du XVIII^e siècle. Cependant notre siècle a vu encore des supplices; à Berlin, la peine du bûcher a été appliquée en 1823 et le supplice de la roue n'a disparu qu'en 1851 (1).

647. Le XIX^e siècle est l'aboutissement des tendances philanthropiques et optimistes contenues en germe dans la philosophie du XVIII^e siècle. Le régime pénitentiaire est la réalisation de ces tendances.

La science pénitentiaire classique demande à la peine les conditions suivantes :

Elle doit être :

- Personnelle* : elle ne doit frapper que le coupable;
- Efficace et exemplaire* : elle doit agir et sur le coupable et sur ceux qui seraient tentés de l'imiter;
- Réformatrice* : elle doit corriger le coupable;
- Réparable ou rémissible* : elle doit pouvoir être effacée en cas d'erreur et permettre le reclassement social du coupable amendé.

648. La doctrine du siècle qui vient de s'écouler attribue à la prison les qualités fondamentales que doit réunir la peine. Et comme la peine de mort est d'une application rare dans les pays civilisés, qu'en Belgique elle est supprimée en fait, que l'amende est en général irrécouvrable et se transforme en emprisonnement subsidiaire, la prison est devenue le type unique de la peine.

A une époque d'individualisme et de liberté, où

(1) von Liszt, *op. cit.*, p. 237, note 2.

l'homme s'est habitué à considérer la liberté en général et la liberté d'aller et de venir en particulier comme un bien tangible, toute entrave à la liberté est naturellement apparue comme la plus grande des souffrances et le système pénal a gravité autour de la prison qui a ainsi exercé sur les esprits une véritable tyrannie.

Il y a eu dans l'exclusivisme de la doctrine pénitentiaire une exagération manifeste : « Le glaive le plus effilé employé constamment à couper des fagots s'émousse », a dit Bain. De même la prison la mieux construite appliquée indistinctement à tous les délits et à tous les délinquants perd de son efficacité. Les classes dangereuses s'y adaptent et s'y habituent; pour les courtes détentions elles finissent par considérer la prison comme un hôtel où l'on vient passer quelques jours surtout pendant la mauvaise saison.

649. Dans tous les cas la prison n'est, comme toute autre peine, qu'un expédient. La science pénitentiaire s'est fait des illusions en y voyant un remède souverain contre la criminalité; pas plus que les autres peines elle n'est à même de réaliser complètement les conditions que la théorie considère comme l'objectif d'un système répressif parfait.

La prison ne répond pas complètement à la condition de la personnalité de la peine, car en enlevant à la famille du coupable son soutien, parfois son gagne-pain, elle frappe à la fois l'auteur du délit et les siens.

La prison ne répond pas non plus complètement aux conditions de l'efficacité et de l'exemplarité de la peine. L'accroissement de la criminalité en Europe pendant les cinquante dernières années, la proportion considérable des récidives sont une preuve que la confiance des théori-

ciens dans les résultats positifs de leur système était excessive; le confort, et parfois même le luxe apporté dans certains pays à l'aménagement intérieur des prisons leur a enlevé pour les habitués de la petite criminalité leur caractère intimidant. Il reste acquis que la certitude de la découverte des coupables, l'excellence de l'outillage de la police judiciaire, ont plus d'effet sur le ralentissement de la criminalité qu'un système répressif perfectionné.

En ce qui concerne le caractère réformateur de la peine, la prison, avec un régime éducatif spécial, ne peut amender que les caractères indécis et peu formés. Mais dans la population des détenus il y a, en réalité, à côté de cette catégorie de coupables, des condamnés dont les instincts sont droits et n'exigent pas de procédé réformateur, et d'autres dont les instincts foncièrement pervers ne sont pas susceptibles d'être améliorés par un régime pénitentiaire.

Enfin, quant au reclassement du condamné libéré, la recherche d'une position le jour où celui-ci quitte la prison, et les obstacles qu'il rencontre alors, sont une des grandes difficultés de la pratique du régime pénitentiaire. Le dévouement de la charité privée et du patronage ne parvient pas toujours à résoudre ces difficultés; il n'est peut-être pas non plus toujours conforme à la morale sociale de faire à certains condamnés libérés une situation équivalente ou supérieure à celle de l'honnête homme luttant sans faillir contre l'adversité.

650. La peine moderne, encore une fois, est un élément non pas absolu, mais relatif et l'école contemporaine mettant en relief le caractère relatif de la pénalité ne peut pas se contenter de formules générales. Elle ne croit pas

que l'on puisse adapter le délinquant à une théorie pénitentiaire et que l'humanité se perfectionne en proportion de l'adoucissement des peines. Elle estime que la peine doit être adaptée à la nature du délinquant et que, pour appliquer rationnellement un système de pénalité, il faut étudier l'action de la peine sur l'homme, connaître la nature de l'homme, établir à ce point de vue des groupes de délinquants et individualiser la peine dans la mesure du possible.

651. L'idée même de l'individualisation n'a rien de nouveau. La justice répressive a toujours été amenée à faire des distinctions entre les coupables.

Le droit romain de l'Empire distinguait les *humiliores* et les *honestiores*; la loi salique, pour la détermination du tarif du Wehrgeld, distinguait les esclaves, les hommes libres et les notables.

Tout le droit de l'ancien régime a tenu compte des ordres privilégiés.

C'était de l'individualisation; on prenait en considération la situation des coupables; seulement il ne s'agissait que de leur situation sociale et l'on ne faisait que des distinctions de classes.

L'individualisation actuelle ne rétablit plus des privilèges de classes; elle reconnaît entre les délinquants des différences de nature; elle admet que le facteur psychique ait une influence sur le choix des mesures à prendre contre l'auteur du délit (1).

652. L'individualisation telle qu'elle résulte dans ses

(1) WAHLBERG, *Das Princip der Individualisierung in der Strafrechtspflege*. Vienne, 1869; SALEILLES, *L'individualisation de la peine*. Paris, 1898.

grandes lignes de l'étude de l'homme nous a fait reconnaître trois grandes catégories de délinquants à l'égard desquelles nous avons à procéder différemment.

Nous distinguons parmi les délinquants :

Ceux qui, à raison de leur jeunesse et de leur passé, sont dignes d'un régime éducatif et philanthropique.

Ceux qui, à raison de leur maturité et de leur nature, ont besoin d'un régime répressif pur, capable de fonctionner comme un frein pour eux et pour la masse.

Ceux qui, à raison de leur état psychique défectueux, ont besoin d'un régime de préservation sociale qui, en les protégeant eux-mêmes, protège la société contre eux.

Le système répressif uniforme du droit positif se différencie donc suivant les cas en système d'éducation, système de répression, système de préservation.

Le jour où cette différenciation sera consacrée par la législation pénale, elle produira ses effets dans la procédure : aux deux espèces de décisions que prennent d'après le droit positif les tribunaux répressifs, c'est-à-dire l'acquiescement et la condamnation, viendra s'ajouter une troisième espèce de décision : la mise à la disposition du gouvernement pour les défectueux.

Elle produira aussi ses effets sur la durée de la privation de la liberté des délinquants. Les sentences de condamnation seules seront déterminées, c'est-à-dire détermineront la durée de la peine, tandis que les sentences de mise à la disposition du gouvernement seront indéterminées, c'est-à-dire qu'elles ne pourront indiquer d'avance le terme du système de préservation organisé par le gouvernement. La libération conditionnelle sera le rouage modérateur et tempérera ce que le système de

la mise à la disposition du gouvernement sans fixation de terme pourrait avoir de trop rigoureux.

On appliquera ainsi aux adultes un système déjà en vigueur aujourd'hui pour les enfants que les tribunaux peuvent acquiescer, condamner ou mettre à la disposition du gouvernement. (Voy., pour les détails de la spécialisation de la pénalité, nos 741 à 751.)

CHAPITRE PREMIER

DES PEINES EN THÉORIE

653. Les principales peines dont s'occupe la science pénale moderne sont :

La peine de mort ;

La peine des verges ou du fouet ;

La transportation ;

Le bannissement ;

La prison, soit avec détermination du terme soit avec sentence indéterminée ;

La surveillance spéciale de la police ;

L'admonition ;

La condamnation conditionnelle ;

La privation de certains droits ;

La confiscation spéciale ;

L'amende.

On peut les diviser, suivant la nature du mal qu'elles infligent :

En peines corporelles ;

En peines privatives de la liberté ;

En peines morales ;

En peines privatives de certains droits ;
En peines privatives du patrimoine.

SECTION PREMIÈRE

De la peine de mort.

654. La peine de mort est une survivance de l'ancienne théorie de l'intimidation.

La lutte contre la peine de mort a commencé au xviii^e siècle, avec Beccaria et Sonnenfels; elle a continué pendant tout le xix^e siècle et les efforts des adversaires de la peine capitale ont abouti à des résultats sérieux.

La peine de mort est abolie en Roumanie (1864), en Portugal (1867), en Hollande (1870), en Italie (1890), dans certains cantons suisses et dans certains États des deux Amériques. En Norvège et en Belgique, elle figure dans les codes; seulement elle est supprimée en fait par l'exercice constant du droit de grâce; en Belgique, l'expérience de la non-application de la peine capitale dure depuis 1863 (1).

655. Dans les pays qui l'ont conservée, le nombre de crimes capitaux ou passibles de la peine de mort a considérablement diminué : en Angleterre, où la législation comptait, en 1870, deux cent quarante espèces de crimes entraînant la pendaison, il n'y en a plus actuellement que trois : le *murder* ou homicide qualifié, la haute

(1) La proposition de supprimer la peine de mort dans la loi belge a été faite à la Chambre ou au Sénat en 1851, en 1866, en 1867 et fut toujours repoussée.

trahison et l'incendie volontaire de vaisseaux de guerre.

En France, le code de 1810 visait cent et quinze cas où la peine de mort était applicable; il n'y en a plus que vingt-deux aujourd'hui.

De plus, dans les pays où la loi consacre encore le principe de la peine capitale, l'usage du droit de grâce a réduit les exécutions effectives à une faible proportion des condamnations prononcées : 5 p. c. en Allemagne; 8 p. c. en Autriche; 22 p. c. en France; 50 p. c. en Angleterre (1).

L'adoucissement des mœurs a donc été progressif; la peine de mort n'est plus un système pénal, c'est une exception et elle figure à l'arrière-plan de la pénalité.

656. La controverse sur son utilité persiste cependant. Elle a commencé au milieu des agitations politiques et des bouleversements sociaux à la tribune de la Convention; elle a continué, en 1848, dans les principaux parlements d'Europe; elle traverse aujourd'hui une phase juridique et scientifique.

Les arguments essentiels contre la peine de mort sont les suivants :

657. Si la peine de mort est indispensable au maintien de l'ordre public, elle est légitime, car la société a, comme l'individu, le droit de légitime défense. Mais précisément on ne saurait démontrer qu'elle est indispensable, c'est-à-dire qu'il y a moins de crimes aux époques et dans les pays où l'on exécute qu'aux époques et dans les pays où l'on n'exécute pas (2).

(1) TARDE, *Philosophie pénale*, p. 535, note.

(2) Il reste avéré que la grande criminalité est stationnaire en Belgique depuis 1831 et que la cessation des exécutions capitales n'en a

658. La criminalité tient à des causes plus profondes qu'à la modalité de la peine, et la statistique ne fournit pas d'argument décisif aux partisans de la peine de mort. La privation perpétuelle de la liberté peut produire, au point de vue de la prévention des rechutes, le même résultat que la peine de mort.

659. D'ailleurs, la peine capitale, appartenant à la période dite d'intimidation, ne pourrait être vraiment intimidante que si l'on revenait aux éléments essentiels de l'intimidation; il faudrait, dès lors, rechercher non le mode le plus humain et le moins rigoureux d'exécution, mais le mode le plus terrifiant; faire de la peine capitale non une exception, mais une règle, et revenir à l'ancienne sévérité qui prodiguait les condamnations à mort.

Or, dans les États où l'on exécute encore, on procède autrement; on fait le triage des condamnés à mort qu'il faut gracier et de ceux qu'il est nécessaire de livrer au bourreau. Après que le pouvoir judiciaire a prononcé les condamnations à mort, le pouvoir exécutif fait un choix. Qui pourra affirmer que ce choix échappe à toute

nullement déterminé la recrudescence. (Discours de M. Le Jeune, ministre de la justice, *Ann. parl.*, 3 mai 1893, p. 1350.)

De 1841 à 1855, il y a eu en Belgique 43 exécutions à mort et 191 condamnations pour crimes capitaux.

De 1876 à 1890, la population du royaume s'étant accrue de 50 p. c. et toute exécution capitale ayant cessé, la justice n'a plus eu à prononcer que 124 condamnations capitales. (ADOLPHE FRANCAERT, *Bulletin de l'Union internationale de droit pénal*, vol. VII, liv. I^{er}, p. 45.)

En France, où la population tend à décroître et où la guillotine ne chôme pas, le chiffre des homicides augmente :

En 1889.	372
1890.	420
1893.	429
1894.	441 (<i>Ibid.</i>)

critique, que le caprice, l'arbitraire, le hasard n'ont pas ici une part d'influence, et qu'une exécution, qui n'a lieu cependant qu'au nom d'un principe de justice absolue, réponde à la justice absolue?

Dans tous les cas, il est impossible d'affirmer que, dans ces conditions, la menace de la peine de mort soit capable d'arrêter un seul criminel. La cruauté des peines dans l'Orient antique, la férocité des supplices au moyen âge, le spectacle des bandits dont les cadavres, livrés aux oiseaux de proie, se balançaient au gibet des routes, tout cela n'a pas diminué le nombre des crimes ou rendu, à cette époque, les chemins plus sûrs; ce n'est pas la perspective de la peine de mort, dans la mesure restreinte où elle est appliquée à la fin de ce siècle, qui servira de frein aux malfaiteurs.

660. Quand il s'agit de crimes passionnels, le coupable, emporté par l'impétuosité de son impulsion, ne soigne à rien et la peine n'entre pas en ligne de compte pour la direction de ses actes.

Quand il s'agit de crimes commis par les criminels d'habitude, le sujet de leurs préoccupations n'est pas le genre de peine qui les attend, mais la possibilité d'échapper aux poursuites et de dépister la justice. Et de nouveau à ce point de vue une organisation de la police donnant à tout individu qui veut commettre un crime la certitude d'être arrêté s'il le commet, serait plus efficace que n'importe quel système spécial de pénalité.

661. L'école anthropologique, admettant l'existence de criminels poussés par un instinct irrésistible en vertu de tares ataviques que rien ne peut effacer, favorise de son côté la thèse de l'élimination. Mais si l'élimination par la mort est la seule mesure de défense rationnelle, il

ne suffit pas d'éliminer tous les ans quelques monstres, il faut éliminer systématiquement tous les incorrigibles et les inadaptables, tous ceux qui, à raison de leur infériorité physiologique ou psychique, sont inaptes à la vie sociale régulière et ne peuvent qu'engendrer des êtres inaptes comme eux; il faut, en d'autres termes, retourner en arrière et procéder à des exécutions par masses.

En résumé, d'une part, une exécution isolée de temps en temps est une mesure illogique, illusoire et vaine.

D'autre part, un système général d'exécutions serait la négation du progrès et de la culture moderne, et en contradiction avec l'esprit de notre civilisation.

662. La justice humaine étant relative, a besoin de peines relatives admettant des degrés et éventuellement la réparabilité.

La peine de mort participe de l'absolu. Elle n'offre aucun recours contre l'erreur judiciaire, alors que les hommes sont faillibles, que les erreurs judiciaires sont possibles et que l'histoire en offre de nombreux exemples.

Elle n'est susceptible d'aucune gradation, alors que toute pénalité rationnelle est une échelle graduée de peines.

Enfin, seule entre toutes les peines, elle revêt le caractère mystérieux que lui prête notre ignorance de l'au-delà.

663. A partir de la guerre franco-allemande de 1870, le mouvement abolitionniste, très intense jusqu'alors, a perdu de son énergie. Ce recul trouve son explication dans la situation de l'Europe. Quand on songe à tout ce que la mêlée humaine fauche de vies honnêtes avant le terme fixé et sacrifie d'hommes utiles sur les champs de

bataille, au milieu des discordes civiles ou dans les accidents du travail, on se dit que notre civilisation attache peu de prix à la vie et qu'il y a un manque d'équilibre entre cette hécatombe et les soins dont on entoure les êtres nuisibles.

664. Lors de la discussion du code pénal allemand au Reichstag, le comte de Bismarck, quelques semaines avant la guerre de 1870, demandait le maintien de la peine de mort; il blâmait la tendance malade de notre époque à accorder plus de garanties et de faveurs au criminel qu'à sa victime; il estimait que, s'il y a dans la peine capitale une protection plus efficace, ne fût-ce que de l'épaisseur d'un cheveu, pour les citoyens paisibles, l'autorité a le devoir de leur assurer ce surcroît de protection contre les malfaiteurs; dans la répugnance des criminalistes modernes à admettre l'application de la peine de mort, il voyait un effet de cette crainte de la responsabilité qui gagne tout le monde à notre époque et une preuve de fausse sentimentalité (1).

665. S'il ne s'agit que de l'excès de bienveillance des autorités pour le vrai malfaiteur, les adversaires du sentimentalisme ont raison. Pour que la pénalité ne soit pas contraire à la fois aux règles de la morale et aux lois naturelles, il est rationnel que le récidiviste normal et l'auteur responsable d'un grand crime aient plus de peine à vivre qu'un honnête homme. Or, quand le malfaiteur se trouve en prison dans d'excellentes conditions, que l'on cherche à le régénérer par un travail rémunérateur et une éducation complète, quand on le libère rapidement

(1) *Discours du comte de Bismarck*, t. II, p. 392 et suiv., séance du Reichstag du 23 mai 1870.

et qu'à ce moment encore il trouve l'appui d'un comité charitable, il semble qu'il y ait un manque de proportion entre la protection qui lui est accordée et l'état d'abandon où se trouvent certains indigents. Sans compter qu'en rendant à la société un délinquant incorrigible, on fait souvent à celle-ci un cadeau embarrassant.

666. Il est exact que dans la pratique le droit de grâce et le droit de libération conditionnelle peuvent être faussés ; il est exact que, pour beaucoup de criminels dangereux, la détention perpétuelle est une inéluctable nécessité.

Mais de ce qu'il y a une exagération dans l'indulgence, il ne s'ensuit pas que le remède à cette exagération soit uniquement le retour aux rigueurs inutiles de l'ancien régime et à cette peine de mort que déjà les Vaudois condamnaient au nom de la philosophie, dont les cahiers des États généraux signalaient l'inefficacité, et que tant de penseurs, d'écrivains, de poètes, de juristes et d'hommes d'État du XVIII^e siècle et du XIX^e siècle ont répudiée.

667. Et la question peut être ramenée à ces deux termes qui résument toute la discussion :

La peine de mort n'est pas nécessaire ;

La peine de mort n'est pas exemplaire.

668. Elle n'est pas nécessaire parce qu'il y a dans la législation pénale moderne, pour les délinquants trop dangereux pour vivre au milieu de leurs semblables, une peine suffisante : c'est la peine perpétuelle. Un trappeur rencontrant une panthère dans les jungles, la tuera sans hésitation ; l'apercevant au travers des barreaux d'une cage, il l'épargnera parce qu'elle est réduite à l'impuissance ; l'homme ne tue pas pour tuer.

669. La peine de mort n'est pas exemplaire ; l'expé-

rience prouve au contraire que les exécutions capitales, quand elles ont été publiques, ont toujours provoqué des scandales ; en rassemblant autour de l'échafaud la lie de la population accourue comme à une fête, elle a compromis le sentiment du droit, le respect de la justice et de la mort (1). Les exhibitions de cette nature ont eu si visiblement pour résultat de favoriser dans l'âme des foules l'amour des plaisirs cruels, les instincts sanguinaires et le mépris des enseignements les plus graves, que presque partout la publicité des exécutions capitales a été supprimée et que désormais l'on exécute le matin de bonne heure, à l'intérieur de la prison et sans autre public que les personnes dont la présence est la garantie de la régularité et de la légalité des opérations. Où est dès lors l'utilité de l'exemple, et comment appeler exemplaire un spectacle qu'il faut cacher ?

On exécute à l'intérieur des prisons en Angleterre, en Russie, en Finlande, en Allemagne, en Norvège (2).

670. On ne pourrait invoquer en faveur de la peine de mort qu'un argument d'ordre essentiellement économique et pratique, en disant que, si l'on gardait dans les prisons une quantité telle de condamnés à mort que les sommes affectées à leur entretien fussent suffisantes à l'entretien de familles honnêtes, il serait injuste d'em-

(1) Cela est si vrai que les scènes répugnantes qui ont accompagné les dernières exécutions à Bruxelles ont été l'un des arguments invoqués en faveur de la suppression de ces exécutions.

(2) Les modes d'exécution varient. On exécute par décapitation en France, en Allemagne, en Suède, en Finlande ; par pendaison en Angleterre, en Russie, en Autriche ; par strangulation (garotte) en Espagne ; on fusille en Serbie et au Monténégro. A New-York, on a recours à l'électrocution.

ployer les ressources publiques de cette façon (1).
671. Mais d'abord il faudrait avoir la certitude que tous les condamnés à mort peuvent être exécutés sans hésitation ni scrupule et l'on ne possède pas cette certitude. Ensuite, le chiffre des condamnés à mort étant partout très minime, l'hypothèse dont nous venons de parler ne se réalise jamais et l'économie insignifiante à retirer de leur élimination ne compense pas les inconvénients énormes de l'application de la peine capitale, c'est-à-dire la possibilité d'erreurs judiciaires irréparables, l'action démoralisante des peines sanglantes sur les masses, le retour à un régime répressif dont l'histoire et l'expérience contemporaine ne démontrent pas la nécessité.

672. Le droit pénal moderne n'a pas besoin de la peine de mort à condition de posséder et d'appliquer les peines perpétuelles. Le régime de la détention perpétuelle ne doit pas, nous le verrons, toujours correspondre à ce qu'il est aujourd'hui. Mais il est indispensable que certains criminels ne soient pas rendus à la liberté.

SECTION II

La peine des verges, ou du fouet ou de la bastonnade.

673. La peine des verges, ou du fouet ou du bâton qui apparaît dans une haute antiquité, qui, dans l'ancienne Égypte, est tantôt moyen de torture, tantôt peine proprement dite, qui est encore employée en Chine et

(1) Argument invoqué en faveur de la peine de mort par GAROFALO, *La criminologie*, p. 409.

chez les peuples sauvages, disparaît peu à peu du monde civilisé.

Elle a survécu cependant à son tour aux rigueurs de l'ancien régime et l'on en retrouve des traces dans la législation moderne.

Elle figure comme peine contre les adultes en Angleterre et en Irlande. (*Garotters Act* de 1863) (1).

La législation du Monténégro admet la bastonnade.

Cette peine est tolérée comme peine disciplinaire pour les jeunes délinquants en Angleterre, en Irlande, en Danemark, en Suède.

Elle est usitée comme mesure disciplinaire dans certaines prisons des États-Unis, d'Angleterre, d'Allemagne, de Russie (2).

En Angleterre, en 1874, on réclamait l'extension de la peine du fouet à tous les cas de « Brutal assaults ».

674. La suppression complète de mesures de ce genre est indispensable.

Cette peine est déshonorante et brutale; elle est en désaccord avec les mœurs des peuples civilisés et, de même que la peine de mort, il est impossible de l'appliquer en public en raison de son action démoralisante.

675. Sur les êtres dégradés et appartenant aux bas-fonds sociaux pour lesquels elle semble parfois justifiée, elle ne produit aucun effet; sur les autres, elle ne produit que des effets nuisibles, et une législation punissant

(1) OWEN PIKE, *History of crime*, p. 574; *Criminal code bill commission*, p. 65.

(2) VAN HAMEL, *Inleiding*, etc., p. 403; KROHNE, *Lehrbuch*, etc., p. 354; VON LISZT, *Lehrbuch*, etc., p. 255; *Strafgesetzbuch für Russland*, traduction Greterer, *Allgemeiner Theil*, p. 87 et 88.

les mauvais traitements exercés sur les animaux ne saurait la maintenir.

676. Il s'agit de frapper de verges, ou du bâton ou du fouet un patient ligotté. Le fonctionnaire auquel on confie une pareille opération ne peut qu'en être humilié ou avili, et à ce point de vue encore, la peine corporelle en question est indigne d'une nation civilisée.

SECTION III

Peines privatives de la liberté.

§ 1^{er}. *La transportation.*

677. La transportation, c'est l'éloignement forcé du criminel dans une région en dehors du pays et avec des restrictions frappant la liberté et les droits du citoyen et l'obligeant au travail.

678. La forme élémentaire et l'origine de la transportation, c'est le bannissement. Pour que le bannissement devienne la transportation, il suffit en effet que l'on fixe à l'exilé un lieu et des conditions de séjour.

679. Le bannissement existait déjà en Grèce et à Rome. Le bannissement qui prive de la liberté du séjour dans la cité est la plus ancienne peine privative de la liberté. L'exil primitif était toutefois, au début, souvent volontaire en ce sens que le condamné se soustrayait par l'exil à la peine capitale.

A Rome, le pouvoir, en prononçant contre le coupable *laque et ignis interdictio* qui le privait de ses droits sociaux, transforma l'exil volontaire en exil forcé. Mais l'autorité restait inactive et n'expulsait pas.

Ce n'est qu'après les proscriptions de Sylla et l'écllosion des haines politiques que le pouvoir intervint en introduisant la *relégatio* et en assignant au proscrit un lieu de séjour déterminé. Un édit d'Auguste organise complètement la relégation et en fait une véritable peine; toutefois le condamné s'en allait librement. Sous Tibère, cette liberté disparaît, la peine est exécutée matériellement et les condamnés, placés dès le moment de la condamnation sous la main de l'autorité, partent enchaînés. La peine prend le nom de *deportatio*. Pendant des siècles elle a fait disparaître, sans laisser le moindre souvenir, des légions de citoyens des classes élevées qui allaient mourir à Gyarus, Patmos, Pandataria, Planasia, Chypre, Rhodes, l'île de Crète ou de Cythère, la Sardaigne, la Corse, la Crimée (1).

680. La transportation, sous les noms de relégation, déportation, etc., est la peine qui, à côté de la prison, a pris dans le droit moderne le plus d'extension. Telle qu'elle s'est développée en Europe, elle est toutefois différente de ce qu'elle a été dans l'antiquité; elle implique l'idée, étrangère à la déportation romaine, où l'élément politique l'emporte, d'un travail utile à imposer aux condamnés qu'on éloigne. Elle a, en général, les caractères de la colonisation pénale.

A. — EN ANGLETERRE

681. En Angleterre, elle prend d'abord la forme du bannissement. Dès 1597, les statuts d'Elisabeth donnent aux juges de paix le droit de prononcer contre

(1) HOLTENDORFF, *Die Deportation als Strafmittel*. Leipzig, 1859.

les vagabonds et les gens sans aveu le bannissement dans certaines contrées d'outre-mer (1).

C'était là, en somme, une mesure de sécurité et d'un caractère plutôt administratif que le pouvoir adoptait à l'égard des indigents dangereux.

682. Mais sous Charles II, la mesure devient répressive et revêt le caractère de la transportation. Les statuts de 1677 et de 1682 accordent au pouvoir exécutif le droit d'envoyer des condamnés aux colonies, et notamment en Amérique, comme commutation de la peine des galères et de la peine de mort. Et, enfin, en 1717, la transportation en Amérique constitue une peine principale appliquée pour certains délits à environ deux mille condamnés en moyenne par an. A partir de ce moment, et à part une courte interruption, la transportation figure dans le droit anglais pendant cent cinquante ans environ comme un système régulier d'une grande portée sociale, comprenant les travaux forcés et la colonisation.

683. Les envois de condamnés cessèrent un instant en 1775, lors de l'insurrection américaine. Toutefois, le gouvernement anglais, par l'acte de 1780, confirmé en 1784, s'était réservé le droit d'éloigner ses criminels et il put ainsi, après la découverte de l'Australie par le

(1) Si l'on veut remonter encore plus haut, on trouve, dans l'Angleterre du moyen âge comme dans la Rome de la république, l'exil volontaire, l'abandon de la patrie (*Abjuration of the realm*) pour se soustraire à la peine. Cette institution se rattache au *Benefit of clergy* ou privilège d'être soustrait aux peines ordinaires, et au *Benefit of sanctuary*, ou droit pour le criminel qui aurait réussi à profiter du droit d'asile de l'Église de s'assurer l'impunité en quittant l'Angleterre. OWEN PIKE, vol. II, p. 252.

capitaine Cook, rétablir la transportation. Un premier transport, le sept cent cinquante condamnés partit pour l'Australie le 13 mai 1787 (1).

684. L'histoire de la transportation anglaise en Australie offre un grand intérêt parce qu'elle a, comme lord Grey l'a affirmé à la tribune du parlement, contribué à la grandeur de l'Australie.

L'expérience pratiquée dans des conditions parfaites révèle à la fois les mérites et les défauts du système.

685. Elle a traversé trois phases :

Pendant la première période, les transportés, livrés à eux-mêmes, sans qu'il y ait d'autre organisation légale que le pouvoir absolu des gouverneurs, arrivent dans des terres incultes où les bras manquent et font de la colonisation pénale sans rencontrer de concurrence; ils fécondent le sol australien et assurent la prospérité de l'île ;

Pendant la seconde période, à partir de 1826, les condamnés ne sont plus seuls en Australie; l'émigration libre a paru; le capital et le travail s'organisent. Le gouvernement essaie de concilier les intérêts en présence par le système des *assignements*; les transportés, classés en catégories, travaillent pour l'État ou pour les particuliers et obtiennent au bout d'un certain temps de bonne conduite une liberté relative; mais l'antagonisme entre les convicts et les colons libres se fait jour ;

Enfin, pendant la troisième période, à partir de 1832, la prospérité étant devenue extrême, la lutte s'établit entre l'élément libre, qui veut être seul à profiter de la

(1) CONS. HOLTZENDORFF, OWEN PIKE, *op. cit.*, FOINITZKY, traduit par M. Bonet-Maury. Paris, 1895.

prospérité, et l'État, qui veut continuer à utiliser l'Australie comme colonie pénale. La population libre l'emporte et la transportation décline.

686. La loi du 19 novembre 1839 supprime la transportation pour les femmes; celle du 22 mai 1840 supprime tout envoi dans la Nouvelle-Galle du Sud et ne conserve la transportation qu'en Tasmanie. Et même en Tasmanie l'hostilité des colons libres contre les convicts fut telle qu'il fallut, de 1847 à 1848, cesser les envois.

687. En 1848, lord Grey fit une dernière tentative pour maintenir le principe de la transportation; il en réforma l'application et la ramena à un simple mode d'exécution de la libération conditionnelle. Le coupable condamné à la transportation, après avoir subi un emprisonnement cellulaire de courte durée, passait, en Angleterre même, au régime des travaux en plein air, puis, avant l'expiration de sa peine, il recevait comme faveur le *ticket of leave* pour l'Australie, où il avait la faculté de chercher de l'ouvrage et d'obtenir à la date de l'expiration de la peine sa libération définitive.

688. Rien n'y fit; les protestations de la population libre de l'île devinrent de plus en plus énergiques; la lutte pour la vie devint de plus en plus âpre, et la place toujours plus rare. En 1868, il fallut abolir définitivement le système de la transportation (1).

B. — EN FRANCE

689. En France, le code pénal de 1791, article 1^{er},

(1) Actuellement, la transportation existe encore dans les Indes orientales; elle n'est, en vertu du code pénal indien, appliquée qu'aux indigènes qui sont envoyés aux îles Andaman.

titre 1^{er}, déclarait que tout individu coupable d'un second crime serait, après avoir subi sa peine, déporté dans une colonie; et la loi du 24 vendémiaire an II ordonnait la transportation aux colonies des vagabonds condamnés trois fois. Les guerres avec l'Angleterre empêchèrent la réalisation de ces mesures.

Elles ont été reprises plus tard.

690. Un décret du 20 mars 1852 dispose que les condamnés aux travaux forcés pourront être envoyés à la Guyane et la loi du 30 mai 1854 décide que la peine des travaux forcés s'exécutera par la transportation aux colonies autres que l'Algérie.

Aux termes de cette loi, les condamnés continuent, à l'expiration de leur peine, à résider dans la colonie : les condamnés à moins de huit ans, pendant un temps égal à la durée de la condamnation; et les condamnés à plus de huit, pendant toute leur vie. La Guyane française d'abord, la Nouvelle-Calédonie ensuite, ont été désignées comme lieux de transportation.

Les condamnés sont astreints à des travaux pénibles et n'ont pas droit au salaire; ils sont répartis en classes et le passage à la première classe donne droit à des faveurs; notamment les grâces, les réductions de peine, les assignements chez des particuliers ou les concessions de terres.

691. La loi a eu surtout pour but, en transformant pour les grands criminels la peine temporaire du code en peine perpétuelle, de débarrasser la mère-patrie de forçats qui, à leur sortie du bagne, constituaient un embarras et un danger pour leurs concitoyens.

692. A côté de la transportation, la législation française possède comme peine publique la *déportation*, dont l'origine remonte au droit romain.

Cette peine apparaît pendant la période révolutionnaire dans les décrets du 18 mars 1793 et du 27 germinal an II. Elle figure dans le code pénal de 1810. Elle a reçu son organisation par la loi du 8 juin 1850, qui institue la déportation dans une enceinte fortifiée et la déportation simple ou internement dans une colonie lointaine.

L'internement est perpétuel; le condamné a le droit à l'oisiveté, et s'il se livre au travail, il en garde pour lui les produits.

Une loi de 1873 contient un ensemble de mesures facilitant au transporté son établissement définitif dans la colonie avec sa famille.

Cette peine est unanimement critiquée en France; elle est considérée comme très coûteuse et complètement inutile; la certitude de l'amnistie, l'absence de surveillance, l'excès de liberté et de bien-être qu'elle implique lui enlèvent tout caractère intimidant (1).

693. Enfin la loi du 27 mai 1885, complétée par onze décrets réglementaires, institue, pour les récidivistes qui, à raison du nombre ou de la gravité de leurs condamnations, ne paraissent plus pouvoir se reclasser dans le pays, la peine de la *relégation*.

La loi interne à perpétuité dans les possessions françaises coloniales, notamment à la Guyane et à la Nouvelle-Calédonie, des catégories de repris de justice en matière criminelle ou correctionnelle. Ils sont soumis à la condition du travail obligatoire.

La relégation est une peine perpétuelle qui sert de

(1) Voy. LÉVEILLÉ, *Institutions pénitentiaires de la France*, p. 286. Paris, 1895; LABORDE, *Cours de droit criminel*, p. 151. Paris, 1898.

complément à la répétition des peines temporaires.

694. Les décrets ont institué la relégation collective, qui est la condition ordinaire des relégués, et la relégation individuelle, qui est un régime de faveur. Le système a en vue le reclassement des condamnés dans la société coloniale; les condamnés à la relégation collective d'abord réunis dans des établissements pénitentiaires, à l'île des Pins, puis employés dans des sections mobiles, peuvent arriver à obtenir des concessions de terre ou à contracter des engagements de travail pour l'État ou les particuliers; ensuite, ils sont admissibles au bénéfice de la relégation individuelle, qui comporte une certaine liberté; enfin, la justice a le droit de les relever de leur peine.

695. L'organisation de la relégation a été critiquée par les promoteurs les plus convaincus du principe de la transportation (1). L'élévation des frais de route et d'entretien du condamné, la difficulté de recruter dans les possessions lointaines un personnel à la hauteur de la tâche difficile de la surveillance des hommes et du contrôle des contrats, la mauvaise qualité des éléments qui forment le noyau des relégués, et le peu de résultats obtenus, tout cela empêche le système d'être accepté sans discussion.

La loi de 1885 présente néanmoins un intérêt considérable; elle prouve qu'en France comme ailleurs, on se préoccupe des mesures à prendre à l'égard des récidivistes qui ont fini leur peine et l'on comprend que le retour pur et simple à la liberté n'est pas une solution.

(1) LÉVEILLÉ, *Institutions pénitentiaires de la France en 1895*, p. 284.

C. — EN RUSSIE

696. La Russie est, avec la France, le seul pays où la transportation ait encore de nos jours un rôle considérable.

La transportation russe a une histoire déjà longue (1); elle apparaît dans le droit russe dès le xvi^e siècle et au début, elle est surtout une mesure administrative permettant au gouvernement de se débarrasser soit de ses condamnés, soit de ses adversaires et de fournir des bras à des régions lointaines où ils font défaut.

C'est la Sibérie surtout qui a été le théâtre principal de toutes les expériences de l'État russe dans ce domaine.

697. Pendant le xvii^e siècle, la transportation conserve son caractère indéterminé, tenant des deux systèmes consacrés par la législation actuelle. Elle est tantôt de la simple colonisation pénale impliquant le travail libre des déportés, tantôt de la vraie transportation pénale avec les travaux forcés ou *katorga* (2).

698. Ces deux formes se différencient nettement au xviii^e siècle : d'une part un ukase de 1753 organise la *katorga* et d'autre part l'administration continue à appliquer la transportation simple, qui accorde au transporté un régime moins sévère, le droit d'être accompagné

(1) HOLTZENDORFF et JAGEMAN, *Handbuch des Gefängniswesens*, t. I^{er}, p. 338 et suiv.; TANGANZEFF, Rapport au congrès de Paris de 1895, 1^{re} section, p. 121 et suiv.; FOINITZKY, *Transportation russe et anglaise*, Paris, 1895, p. 150 et suiv.; *Législation pénale comparée*, t. I^{er}, p. 538.

(2) *Katorga* signifie petit bateau à galères. En 1668, on employa des forçats à ramer sur les galères de l'État dans la mer Caspienne et le nom de *katorga* est resté le nom générique des travaux forcés.

des siens et de se créer une situation indépendante.

699. Des abus et des désordres de tous genres, l'arbitraire, la cruauté, l'incurie de l'administration, l'inaptitude, les souffrances, l'inconduite des déportés amenèrent, en 1822, le comte Speransky à réformer tout le système. Il porta son attention sur la classification des travaux et sur la répartition des transportés entre les différentes catégories de travaux (travaux des villes, des forteresses et des mines d'une part, travaux de culture de l'autre), il maintint d'ailleurs les deux genres de transportation, les travaux forcés et la transportation simple ou en colonie. Ses efforts échouèrent encore, les ressources financières firent défaut à l'État, l'énergie fit défaut aux travailleurs, forçats ou colons, et le vagabondage prit en Sibérie des proportions effrayantes.

700. De nouvelles tentatives de réformes furent faites en 1853 et en 1880 et à l'heure présente la législation pénale russe sur la transportation est la suivante :

Il y a la transportation avec travaux forcés ou *katorga* et la transportation simple, qui sont des peines criminelles, et la déportation, qui est une peine correctionnelle réservée aux classes privilégiées.

701. La *transportation pénale* ou *katorga* s'exécute en Sibérie et à l'île de Sakhaline; elle se divise en sept degrés d'après sa durée; la bonne conduite peut amener pour le forçat une amélioration de situation. La peine des verges (jusque 100 coups) et du fouet (jusque 20 coups) subsiste comme moyen disciplinaire.

702. La *transportation simple* sans travaux forcés s'exécute dans le gouvernement d'Irkoutsk et de l'Amour. Elle comprend deux degrés : les colons sont répartis dans les communes qui leur procurent des terres ou des occu-

pations à leur choix et exercent sur eux une surveillance tutélaire. Au bout de dix ans, le colon peut devenir membre de la commune.

703. La *déportation* consiste dans l'expulsion du condamné de sa résidence et son internement sur un point déterminé de la Sibérie ou des provinces extrêmes de la Russie d'Europe pendant douze ans. Les déportés pour cause religieuse (Raskolniki) sont envoyés au Caucase.

704. Il ne semble pas que l'essai nouveau ait été plus heureux que les précédents (1).

L'impossibilité pour le condamné envoyé en Sibérie de se créer une famille, l'état de dénuement et d'épuisement dans lequel il arrive à destination après les épreuves d'un long voyage fait en partie à pied (2); l'action d'un climat rigoureux, le peu de ressort d'hommes qui ont mené déjà une vie d'aventures et qui sont souvent vieux ou usés lors de leur installation dans ces contrées lointaines; la défiance et l'hostilité qu'ils rencontrent, la sévérité des autorités à leur égard; l'élévation des frais de transport (3); le développement dans la colonie de la crimi-

(1) FOINITZKY, *Législation pénale comparée*, t. I^{er}, p. 540; DOSTOIEVSKY, *Souvenirs de la maison des morts*, trad. Neyraud. Paris, Plon.

(2) Jusqu'à ce jour, le voyage en Sibérie se fait jusque Nijni-Novogorod en chemin de fer; puis les transportés descendent la Volga, remontent la Kama jusque Perm; ils sont alors transportés sur des wagons qui les mènent à Ekaterimbourg d'où ils gagnent Tioumen dans des chariots. Ils vont de Tioumen à Tomsk en bateau, puis à Tomsk commence le voyage pédestre.

(3) Cet immense trajet coûte à l'État par an pour 10,000 transportés 1,250,000 roubles, sans compter les dépenses pour les femmes et les enfants des transportés et les frais d'entretien et de transbordement.

Il y a en route annuellement plus de 2,000 malades, 200 morts et 350 évadés (voy. *La transportation russe*, par FOINITZKY, traduction de M. Bonet-Maury, p. 212).

nalité, de la mendicité et du vagabondage, ce qui entraîne pour la population libre l'entretien d'une forte police, de tribunaux et de prisons; tels sont les principaux obstacles qui empêchent l'organisation actuelle de la transportation russe de répondre aux conditions essentielles de la pénalité.

D. — AUTRES PAYS

705. La transportation figure encore dans la législation pénale d'Espagne et de Portugal.

En Espagne, elle occupe une place considérable dans le système pénal et s'exécute aux Baléares et aux Canaries.

Au Portugal, la transportation est une peine complémentaire qui s'exécute dans les possessions des côtes d'Afrique.

E. — LE PROBLÈME DE LA TRANSPORTATION

706. La transportation a donc une place marquante dans le droit pénal contemporain et l'extension donnée à la politique coloniale, en accentuant encore la portée de cette peine, exige qu'on lui accorde une attention particulière.

A première vue, elle semble fournir la solution des difficultés que soulève le problème pénal; elle éloigne la criminalité et lui procure un milieu nouveau où les conditions sociales de la lutte pour la vie semblent meilleures; alors que la prison supprime les liens de famille, la transportation fait concevoir la possibilité de les maintenir ou de les créer; alors que la prison fait naître une question insoluble: que deviendra le délinquant à l'expiration de sa peine? la transportation donne comme

réponse : il deviendra un colon libre dans une contrée neuve ; et elle paraît une forme humaine et rationnelle à la fois de la peine perpétuelle. Elle n'offre ni les dangers de l'isolement prolongé dans le régime cellulaire, ni les dangers de la promiscuité dans le régime commun, ni les inconvénients de la surveillance spéciale de la police dans les pays surpeuplés. Enfin, au travail des prisons qui rencontre des obstacles incessants, elle oppose le travail de la colonisation qui paraît devoir transformer une région inculte en une civilisation prospère et constituer pour la mère-patrie une source de richesses.

707. En pratique, cependant, les résultats ont déçu les espérances des partisans de la transportation et ont prouvé que la question est beaucoup plus complexe qu'on ne le croyait.

Deux éléments surtout sont à considérer et ont une influence décisive sur les conséquences des essais tentés ; la qualité des colonies où l'on transporte, la qualité des condamnés que l'on transporte.

708. Si la colonie est insalubre, si le climat ne convient pas au travail des Européens, c'est pour eux la mort, la maladie, l'anémie, l'épuisement. On ne peut y envoyer que la lie des condamnés et, d'ailleurs, quels que soient les hommes que l'on envoie, l'expérience est manquée ; le travail ne peut être sérieux, le personnel de surveillance ne peut être recruté avec soin et dans des conditions normales ; l'État doit dépenser des sommes énormes pour n'aboutir à rien. L'histoire est là pour le démontrer.

709. Si, au contraire, le climat est sain, le sol fertile, le travail facile et abondant, la transportation dans une région favorisée n'est pas un châtement, mais un privilège envié par les honnêtes gens. Il faut la réserver

non au rebut de la population du pays d'origine, mais à son élite. La forme d'un tel système, ce n'est plus la peine et la transportation, mais l'encouragement et l'émigration. Pour peupler et féconder les colonies, Sparte et Athènes, comme les Portugais au xvi^e siècle, comme les Anglais au xvii^e, choisissaient les meilleurs et les plus énergiques de leurs enfants.

L'échec de la transportation en Australie est dû au contraste entre les difficultés de la vie en Angleterre et l'existence heureuse des convicts dans la Nouvelle-Galle du Sud ; en Angleterre, les citoyens honnêtes ne demandaient qu'à émigrer pour tenter fortune ; en Australie, la population libre voyait avec jalousie la place prise par les convicts.

710. Pour éviter cette injustice, on ne peut admettre la transportation qu'avec un système pénitentiaire véritable, c'est-à-dire qu'il faut soigneusement distinguer le régime du condamné transporté du régime d'un colon libre, et déterminer pour le condamné envoyé au loin des règles pénitentiaires et une discipline rigoureuse ; cela revient à organiser pour les transportés des établissements d'où ils sortiront pendant le jour pour se livrer sous la surveillance de l'autorité à des travaux publics. La transportation est dans ces conditions le déplacement de la prison au loin.

711. Mais alors il est plus simple de créer un tel régime dans la mère-patrie ; il sera mieux outillé et mieux contrôlé, il coûtera beaucoup moins cher et le recrutement du personnel sera beaucoup plus aisé.

712. C'est la conclusion des tentatives de l'Angleterre. Elle a fait de la transportation chez elle en organisant à Portland, Portsmouth et Chatham des chantiers

pénitentiaires. Elle a combiné ainsi, avec les avantages du travail forcé à l'extérieur, les économies du travail pénal à l'intérieur; et elle s'est épargné les énormes sacrifices que s'imposent en ce moment sans profit appréciable les gouvernements qui transportent leurs condamnés.

713. Les colonies ont incontestablement un rôle à prendre dans la lutte des États contre les classes dangereuses; ce rôle est essentiellement préventif; il consiste à favoriser l'émigration des individus qui étouffent sur un sol saturé de civilisation au milieu d'une population trop dense. Alors, si la colonie offre des travaux publics, des exploitations privées et des concessions de terre, il est juste de les réserver aux citoyens énergiques, sans antécédents judiciaires et qui ne réussissent pas à vivre sur la terre natale. Tel est le fonctionnement régulier du rouage colonial à ce point de vue.

714. La transportation pénale n'a qu'une valeur transitoire; quand au début d'une œuvre de colonisation il est nécessaire d'entreprendre certains travaux pénibles, ingrats et peu rémunérateurs de premier établissement, il peut être utile d'appeler à l'exécution de ces travaux des condamnés de choix, sauf à les rapatrier quand la colonisation libre devient possible. En un mot, la transportation est un expédient permis, l'émigration est un principe permanent et nécessaire.

§ 2. *Le bannissement.*

715. A la transportation se rattache le bannissement, peine très usitée dans l'ancien droit et consistant dans l'interdiction du territoire du pays.

716. L'Assemblée constituante, en France, l'abolit parce que cette mesure n'aboutissait qu'à l'échange international des malfaiteurs; le code pénal de 1810 a rétabli le bannissement comme peine politique (art. 32 et 33 du code pén.), mais, en réalité, cette peine n'a plus aujourd'hui qu'un intérêt historique. Elle n'existe plus en Belgique.

Elle a rarement un caractère intimidant et dépend du caprice des gouvernements étrangers, qui peuvent toujours, par l'expulsion, rendre l'exécution de la condamnation impossible (1).

§ 3. *La prison.*

A. — LES ORIGINES

717. Nous avons vu que la peine de la prison, dans le droit moderne, doit, comme la transportation, son origine à une double tendance : la conviction que toutes les cruautés dont on accablait les coupables n'entraient pas le développement de la criminalité et la conviction qu'il y avait moyen de retirer de ceux que l'on condamnait une utilité économique.

Le moyen âge connaissait, comme d'ailleurs l'anti-

(1) L'on peut citer en Belgique, sous le code pénal de 1810, un exemple célèbre de condamnation au bannissement. Parmi les conspirateurs orangistes condamnés à mort par la cour d'assises du Brabant, le 25 mars 1842, il y en eut deux, le comte Vander Meere et Van Laethem, dont Léopold I^{er} commua la peine d'abord en peine des travaux forcés et plus tard, le 23 février 1843, en bannissement.

En Allemagne, à l'époque du Culturkampf, la loi du 4 mai 1874 a autorisé l'application du bannissement (*Landes Verweisung*) aux membres du clergé. Mais la loi a été abrogée le 6 mai 1890.

quité, des lieux de détention : les châteaux forts, les donjons des remparts, les souterrains des hôtels de ville ou des cloîtres servaient souvent de moyens de garde, de sûreté ou de contrainte.

718. Ce n'est qu'à partir du xvi^e siècle que presque partout on établit des maisons de force, où l'on interne, en les obligeant au travail, les mendiants et les vagabonds, les prostituées et les jeunes gens se livrant à une vie malhonnête. Les premières maisons de ce genre sont élevées en 1550 à Londres, en 1558 à Nuremberg, en 1595 à Amsterdam.

Bientôt, on reconnaît qu'une grande partie des délinquants, et notamment les voleurs, appartiennent aux classes dangereuses au même degré que les vagabonds, les mendiants et les prostituées et l'on commence à les interner comme ces derniers dans la maison de correction ou de force, soit immédiatement après la condamnation, soit quand ils ont subi la peine prononcée par le juge (1).

719. Au xvii^e siècle et pendant tout le xviii^e siècle on organise partout des établissements de détention pour les condamnés; on les appelle *Gaols* ou *Bridewells*, en Angleterre; *Zucht-Raspel* ou *Spinnhäuser*, en Allemagne et en Hollande; *Bagnes* (2), en France. Aucune idée philanthropique ou pénitentiaire ne préside à ces créations; on ne se préoccupe ni de l'hygiène, ni de la moralité, ni de l'amendement. Les détenus sont entassés

(1) KROHNE, *op. cit.*, p. 16.

(2) On attribue l'origine du nom de *bagne* donné aux prisons à ce fait qu'à Constantinople, un établissement de bains aurait été accidentellement affecté à l'internement des détenus.

pêle-mêle dans une promiscuité révoltante; ils sont soumis au régime le plus dur, subissent des peines disciplinaires corporelles, sont astreints à des travaux pénibles. Ils ne reçoivent qu'un minimum de nourriture (du pain et de l'eau); ils sont parfois chargés de chaînes (1), et le manque d'air, d'alimentation et des soins élémentaires de propreté est tel que des fièvres infectieuses se développent à l'intérieur des prisons, y déciment la population, se propagent au dehors et font des ravages dans la population libre (2).

720. Aux approches de la Révolution française, le mouvement pour la réforme des prisons s'affirme; il se développe sous l'influence des écrits des philosophes et des penseurs, et notamment du grand philanthrope John Howard; l'on voit apparaître ce qu'on appelle aujourd'hui la science pénitentiaire.

721. Déjà certains indices, précurseurs d'une rénovation, s'étaient révélés auparavant.

En 1595, à Amsterdam, dans cette cité devenue le refuge de la tolérance et de la liberté, la maison de correction se distinguait par l'ordre et la discipline et la séparation des détenus la nuit (3).

En 1619, saint Vincent de Paul s'illustrait par ses efforts pour adoucir le sort des galériens et des forçats.

(1) Les chaînes ont subsisté longtemps dans les prisons. En Autriche, elles n'ont été supprimées que le 15 novembre 1867.

(2) John Howard, qui de 1775 à 1790 a parcouru le monde en visitant les prisons, a, dans son livre *State of prisons*, donné sur la situation des prisonniers de tous les pays, et notamment de l'Angleterre, des détails qui ont ému les peuples civilisés.

(3) VON HIPPEL, *Beiträge zur Geschichte der Freiheitstrafe*, *Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft*, vol. XVIII, 1897, p. 437 et suiv.

En 1677, s'ouvrait à Florence la prison de Franci, qui contenait des cellules pour la séparation des prisonniers, et en 1703, le pape Clément XI faisait, à Rome, d'une partie de l'hospice San-Michele, un établissement pénitentiaire pour les délinquants de moins de vingt ans en lui assignant comme but l'éducation et l'amendement, et comme caractère le silence et l'isolement la nuit.

722. Mais le régime pénitentiaire ne naît qu'à la fin du XVIII^e siècle. C'est la Belgique qui lui donna sa première réalisation pratique : sous Marie-Thérèse en effet, les États de Flandre firent construire à Gand, d'après le plan du comte Vilain XIII, une maison de force où l'on appliqua le règlement publié par lui-même, en 1773. Le règlement consacrait le travail en commun le jour, la discipline du silence, l'isolement la nuit, et une classification méthodique des différentes catégories de condamnés. L'établissement grandiose, achevé en 1775, excita l'admiration de tous.

Les États de Brabant suivirent les États de Flandre. Ils firent construire, à Vilvorde, une maison de force semblable à la maison de Gand. Elle fut ouverte en 1776.

723. Sous l'impulsion de l'enthousiasme humanitaire qui caractérise l'époque, le mouvement pour la réforme des prisons ne s'arrêta pas.

En Angleterre, grâce aux efforts de Howard, hostile à la transportation, on élève, en 1779 à Horsam, en 1791 à Gloucester, des prisons locales dotées de cellules et soumises à des règlements disciplinaires. A la même époque, Bentham, également adversaire de la transportation, propose un *Panopticon* basé sur le travail obligatoire des prisonniers, leur séparation et leur surveillance

rigoureuse, pendant une première période et aboutissant, avant la libération définitive, à une situation intermédiaire de demi-liberté. Un pénitencier fut même commencé. d'après le plan de Bentham, sur l'emplacement actuel de Milbanck (1).

724. En Amérique, on assiste à la lutte entre deux systèmes :

En Pensylvanie, dans un milieu préparé d'abord par l'apostolat des Quakers et de William Penn, et plus tard par la propagande de Franklin et des sociétés charitables, le régime pénitentiaire s'inspire des tendances à la fois rigides et idéalistes de l'esprit puritain. En 1790, on construit à Philadelphie, pour les grands criminels, sur un terrain faisant partie de la vieille prison de Walnut street, un quartier cellulaire où les condamnés sont soumis à un isolement rigoureux et continu (*the most rigid and unremitting solitude*) qui doit pousser au repentir et ramener au bien. Certains auteurs soutiennent qu'on les laissait dans une oisiveté complète (2), mais la question est discutée ; tout au moins le texte de la loi qui organise la prison parle du travail (3).

(1) Il est curieux de constater que pendant ce temps en France, le 14 juillet 1789, la fureur populaire se déchaînait sur la vieille prison d'État de la Bastille qui symbolisait pour les masses les abus de l'ancien régime, alors cependant que de toutes les prisons, la Bastille, qui renfermait surtout les gens de qualité, était peut-être la seule où le traitement fût doux, le logis passable, la table soignée, la surveillance complaisante (F. FUNCK-BRENTANO, *Légendes et archives de la Bastille*. Paris, 1898). Ce qui surexcitait le peuple contre la Bastille, c'était l'arbitraire du pouvoir et non le régime des détenus.

(2) HOLTENDORFF et VON JAGEMAN, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 95.

(3) KRÖNE, *op. cit.*, p. 40. Le nombre des auteurs qui ont attesté l'oisiveté fait supposer que les dispositions sur le travail n'ont pas été exécutées.

725. A New-York et à Boston, les sociétés philanthropiques firent prévaloir une politique pénale plus réaliste; réagissant contre l'ascétisme pensylvanien, elles fondèrent, en 1820, à Auburn, un établissement qui n'était, en somme, que la reproduction du système de la maison de force de Gand; les condamnés, placés en cellule la nuit, travaillaient en commun le jour, groupés d'après le sexe, l'âge, la culpabilité, l'aptitude au travail; on cherchait à obtenir dans les ateliers l'isolement moral par l'obligation du silence, sanctionnée par la peine du fouet, ce qui produisit l'abus des peines disciplinaires.

726. Les résultats du système d'Auburn, qui était moins coûteux, ne convainquirent pas les disciples du système pensylvanien. Ceux-ci persistèrent dans leur manière de voir et firent élever, en 1827, l'*Eastern Penitentiary* de Cherry-Hill, ou type de la prison cellulaire modèle; mais ils tempérèrent la rigueur de l'isolement. En séparant soigneusement les prisonniers les uns des autres, ils ne les arrachèrent pas complètement à la vie extérieure et adoptèrent un ensemble de mesures relatives à la culture intellectuelle, morale et professionnelle du détenu avec les visites que cette culture suppose. Dans le système pensylvanien mitigé, les détenus sont visités par les membres du personnel de la prison (directeurs, surveillants, aumôniers, instituteurs, médecins, contre-maitres, membres des commissions, etc.); ils peuvent, à certains jours, voir des parents, correspondre avec eux; ils exercent un métier, font des lectures, des promenades en plein air dans les préaux, etc., en un mot, on les soustrait à la promiscuité des mauvais pour ne les livrer qu'aux bonnes influences.

727. Ces réformes, les polémiques qu'elles soulevaient, les œuvres de propagande qu'elles provoquaient aux États-Unis eurent leur contre-coup en Europe et au XIX^e siècle nous voyons les nations européennes suivre dans ce domaine trois directions différentes.

728. Le régime cellulaire organisé sur les bases du régime pensylvanien mitigé fut adopté en premier lieu en Belgique sous l'impulsion de l'illustre Ducpétiaux. Notre pays devança également, sur ce point, les autres peuples du continent, puisque la prison cellulaire de Tongres s'ouvrait en 1844; mais son exemple trouva des imitateurs, notamment en Allemagne, en France, en Hollande, en Suède, en Russie.

729. Le régime d'Auburn ou de la maison de Gand, avec des soins tout spéciaux apportés à la classification des détenus, fut appliqué en 1833 à Genève, et passa de là en Saxe, en Autriche, en Danemark.

730. Enfin, l'Angleterre créa un système spécial qui, se rattachant à l'isolement cellulaire, devait se combiner avec la transportation encore en vigueur à ce moment dans la législation pénale anglaise: en 1842, elle inaugura la grande prison cellulaire de Pentonville. Les condamnés, toutefois, n'achevaient pas leur peine dans cette prison: après dix-huit mois de détention cellulaire ils étaient expédiés aux colonies australiennes et groupés d'après leur conduite en catégories distinctes. Quand la transportation fut abolie, l'Angleterre, dans le règlement de l'exécution de la servitude pénale, resta fidèle à l'idée de ne faire de l'emprisonnement cellulaire qu'une fraction de la peine et de procurer aux condamnés destinés à rentrer dans la société des étapes successives les rapprochant progressivement de la liberté.

731. C'est ce qu'on a appelé le système progressif; il comprend les périodes suivantes :

1^o Le condamné est d'abord soumis pendant neuf mois aux travaux durs dans l'isolement cellulaire;

2^o Une deuxième période consiste en séparation la nuit et travaux publics en commun pendant le jour. Ces travaux publics s'exécutent sur des chantiers pénitentiaires à Chatham, Portland, Portsmouth, Pakhurst, Woking. Les condamnés sont classés d'après leur travail et leur conduite au moyen d'un système de marques qui les fait monter en grade et acquérir des avantages en proportion de l'élévation des marques. L'indiscipline les fait rétrograder et même rentrer en cellule;

3^o La troisième période, c'est celle de la libération conditionnelle qui peut être accordée après l'expiration des trois quarts de la peine et qui laisse au condamné l'usage de sa liberté sous le contrôle de l'autorité.

En Irlande, il y a une étape de plus : après la période des travaux publics, le condamné passe à Smithfield et à Lusk dans des prisons intermédiaires où la surveillance se relâche. Les condamnés ne portent plus le costume pénal; ils peuvent causer; ils reçoivent des conférences sur l'émigration et sont parfois autorisés à sortir de la prison dans un certain rayon. La mauvaise conduite fait redescendre au degré inférieur, la bonne conduite mène à la libération conditionnelle. Ce système a été adopté en 1853 sur la proposition de sir Walter Crofton.

732. Il a été suivi ailleurs, notamment en Bosnie et en Hongrie. Et ce qui est significatif, c'est qu'il a été introduit aux États-Unis dans l'État de l'Ohio au pénitencier de Columbus, le 4 mai 1885, au Massachusetts, dans la prison des femmes de Sherborn, et qu'à Phila-

delphie même, berceau du système cellulaire, le travail en commun le jour a été introduit au *Western Penitentiary* (1).

Dans tous les cas, la plupart des législations pénales modernes ont déjà accepté le dernier stade du régime progressif ou la libération conditionnelle.

733. On peut dire que le régime cellulaire n'est resté nulle part ce qu'il était il y a un demi-siècle, alors que l'isolement en lui-même était considéré comme un moyen de régénération morale et que l'on ne redoutait pas les effets de l'isolement prolongé. On a compris que le système pénitentiaire est défectueux quand il se présente comme un bloc énorme, massif, impénétrable, ne laissant circuler nulle part l'air, la lumière et la vie. On a compris que si cette colossale machine se met à fonctionner pour les auteurs inoffensifs des plus insignifiantes contraventions comme pour les criminels les plus dangereux, de grandes forces sont dépensées en pure perte; et l'on a cherché à assouplir, à affiner cette masse pesante et à alléger sa marche. De là, la condamnation conditionnelle, la libération conditionnelle, la réaction contre la durée trop longue de l'encellulement et l'introduction de stades intermédiaires entre la cellule et la libération définitive.

B. — APPRÉCIATION DU RÉGIME CELLULAIRE

734. S'il s'agit d'apprécier la théorie de la prison

(1) Dr ASCIOTT, *Aus dem Strafen und Gefängniswesen Nordamerikas*. Hamburg, 1889, p. 50 et 53.

Quant à l'Eastern Penitentiary de Cherry-Hill, le prototype du régime cellulaire, on y trouve actuellement deux à trois détenus par cellule. (IDEM, *ibid.*, p. 46 à 48).

cellulaire dans son ensemble, on remarquera d'abord que le grand avantage de la prison cellulaire, c'est, en isolant les condamnés, d'empêcher les mauvais de corrompre les bons. L'avantage est considérable.

Mais la cellule n'a pas uniquement le but négatif d'écartier les dangers de la promiscuité, elle a un but positif de correction, d'éducation et de reclassement. Et nous avons à rechercher dans quelle mesure elle répond à ce but.

735. Le premier point à examiner est celui de savoir si l'isolement prolongé est un moyen certain de réadaptation sociale?

Aristote avait déjà dit que, pour vivre seul, il faut être ou une brute ou un dieu (1) et Montesquieu, dans l'*Esprit des lois*, proclamait que nous ne sommes hommes que dans la mesure où nous sommes aptes à la société (2).

C'est la condamnation du régime cellulaire pur appliqué aux longues détentions.

Le détenu étant un être social, son perfectionnement doit être social et consister dans son appropriation de plus en plus complète au milieu social. Sa vie morale ne peut se développer que dans les conditions normales de la vie morale qui sont partout les mêmes, qui supposent la lutte, et ont pour but la formation du caractère et de la volonté. La cellule n'offre pas ces conditions; elle donne le pastiche de la vie morale et enferme celle-ci dans un cadre étroit où le mal et le bien, la récompense et le châtement sont réduits à des proportions minuscules (3).

(1) *Politique*, liv. I^{er}, ch. I^{er}, n^o 12, p. 484. Paris, Firmin Didot.

(2) *Esprit des lois*, liv. I^{er}, ch. II. Paris, Hachette.

(3) Le bien, ce sont la soumission, la ponctualité, le calme, la politesse; le mal, ce sont l'indiscipline, la paresse, la dégradation du mobilier, les

D'ailleurs, ce minimum d'influence disparaît lui-même, le jour où le détenu étant définitivement adapté à la cellule, celle-ci ne peut plus avoir d'action éducatrice; et c'est pour cela que les repris de justice au courant des règlements et des habitudes d'une prison sont souvent les condamnés qui donnent le moins d'embarras au personnel.

736. Le travail en cellule fait naître les mêmes doutes quand on le considère non pas seulement comme un élément indispensable de la vie pénitentiaire, mais comme un élément puissant de régénération sociale. Le travail du condamné isolé dans sa cellule n'a rien de commun avec le travail libre activé par l'émulation, par la concurrence et par tous les aiguillons de la vie industrielle. Il ne suffit pas de protéger l'homme contre le mal pour le rendre apte à reconquérir sa place au soleil et pour en faire un bon ouvrier libre. La cellule exclut d'ailleurs le travail agricole; elle décline les ruraux qui sont nombreux dans les prisons et favorise le dépeuplement des campagnes au profit des villes, ce qui est considéré, avec raison, comme une des plaies sociales dont nous souffrons.

Il ne faut pas oublier non plus que le travail en cellule ayant, au point de vue technique, un caractère spécial et ne pouvant avoir rien de commun avec le travail des ateliers, des usines et des manufactures, il est difficile d'obtenir constamment des travaux appropriés à toutes les catégories de détenus. On ne trouve pas tou-

tentatives de communication; la récompense, ce sont le supplément de cantine, des fleurs, un oiseau; la punition, ce sont la mise au pain et à l'eau et le cachot, c'est-à-dire la réduction de la ration ou de la quantité d'air et de lumière nécessaire à l'homme.

jours, même dans un pays riche et en pleine prospérité, les éléments nécessaires à l'activité de toute la population des prisons et l'on doit alors se contenter de simples occupations qui ne développent pas les aptitudes professionnelles du condamné et n'ont d'autre but que d'empêcher l'oisiveté absolue.

737. L'isolement prolongé offre un inconvénient d'un autre genre; c'est un problème physiologique compliqué, inhérent à la vie pénitentiaire, cellulaire ou commune, de combattre la dénutrition et la déperdition des forces du condamné à long terme. La vie de la prison, cellulaire ou commune, diminue les besoins et ralentit les fonctions. Il faut chercher un contre-poids dans un travail énergique activant la circulation et produisant une dépense suffisante de force musculaire.

Or, la prison cellulaire surtout a de la peine à fournir un tel travail. Et l'on en arrive, dans la prison cellulaire surtout, à devoir combattre l'action déprimante de la détention prolongée par une grande humanité dans les choses matérielles. La crainte d'être cruel envers les bons provoque une philanthropie exagérée envers les mauvais; la peine perd en intensité ce qu'elle gagne en durée et le principe de justice en souffre (1).

Quand, en Hollande, dans la prison de Hoorn, on procure aux détenus une salle de récréation, des jeux de dominos et à leur lever de l'eau chaude et de l'eau froide, quand, aux États-Unis, on leur accorde, comme

(1) L'humanité introduite dans le régime des prisons s'étend d'ailleurs des longues aux courtes peines; et dès lors le caractère répressif de la peine n'existe plus ni dans la durée ni dans la nature du régime.

à Thomaston, l'autorisation d'organiser un meeting contre la peine de mort, ou qu'on leur fournit, comme dans l'Illinois, du pudding, des biscuits, du gâteau et du miel, on compromet l'ordre public, car la menace du châtimeut n'est plus suffisante pour contrebalancer dans l'esprit du malfaiteur l'appât du profit de l'entreprise criminelle (1).

Ce n'est pas sans raison que Carlyle et Dickens s'élèvent contre le sentimentalisme qui caractérise les prisons de leur temps et comparent le luxe et le confort qui y règnent aux privations de la masse honnête (2).

738. Les visites en cellule et les heures d'école ont un caractère salubre incontestable; tout d'abord, elles rompent la monotonie de l'isolement et l'uniformité de la vie cellulaire.

Atteignent-elles cependant en toute circonstance leur but essentiel : la régénération sociale?

Ducpétiaux considère avec raison les visites en cellule comme l'âme du régime cellulaire. Mais il s'agit de visites d'apôtres à des hommes capables de les comprendre. Or, les apôtres sont rares, les détenus sensibles à l'apostolat sont aussi rares; peu à peu les bonnes volontés se découragent en présence de l'insuccès des efforts déployés et, en fait, les visites réglementaires, malgré leur utilité indéniable, ne peuvent avoir toujours ce qu'il faut pour agir efficacement sur les reclus.

(1) NIEUWENHUIS, *De gevangenisstraf*. Groningen, 1884, p. 15; HOLTZENDORFF et VON JAGEMAN, *op. cit.*, vol. I^{er}, p. 357, note.

(2) CARLYLE, *Letter day*. Pamphlets (ch II, *Modelprisons*); DICKENS, *David Copperfield*, Tauchnitz, t. III, ch. XXIV (I am shown two interesting penitents).

Les heures d'école auront-elles plus d'influence sur le caractère et la volonté des prisonniers? L'instruction primaire est un instrument dont on peut se servir pour le bien comme pour le mal; elle n'est pas une digue contre les mauvais instincts, elle ne pénètre pas jusqu'au fond de la nature humaine; Fouillée et Tarde ont pu dire avec raison que « le savoir devient moralisateur quand il n'est plus un outil, mais un art » (1).

739. Le régime progressif anglais, sans être parfait, offre peut-être plus de ressort que le régime cellulaire pur, parce qu'il s'éloigne moins des conditions normales de la vie.

Bentham considérait comme une inconséquence le fait de garder étroitement un détenu entre les quatre murs d'une prison pour le livrer sans transition aux hasards de la lutte pour l'existence dans des conditions plus pénibles et plus défavorables que celles où il se trouvait avant sa condamnation.

Tarde estime, à son tour, que faire passer brusquement le condamné de la cellule hermétiquement close à la pleine liberté, c'est faire sortir de son lit un malade alité depuis plusieurs mois pour l'envoyer courir au grand air (2).

On ne prépare pas l'enfant à la marche en lui mettant indéfiniment des lisières. On ne prépare pas l'homme à l'usage de la liberté sociale en effaçant de son esprit l'image de la vie sociale. Le condamné destiné à rentrer dans le monde a besoin d'une sorte de

(1) *Revue des Deux-Mondes*, septembre 1884; TARDE, *Criminalité comparée*. Paris, 1886, p. 117.

(2) TARDE, *La philosophie pénale*, p. 511.

gymnastique morale. Or, en Angleterre, des étapes successives rapprochant le détenu de la vie libre, lui font sentir les avantages et les dangers, la portée et le sens de la liberté. Des chantiers pénitentiaires où des groupes de détenus travaillent sous le contrôle de l'autorité, leur font entrevoir les conditions du travail libre.

740. Le système progressif anglais a mieux saisi les aspects de ce problème complexe parce qu'il est né sur un terrain et pendant une époque où l'idée de la transportation et celle de la prison étaient aux prises et ont pu se pénétrer.

Il a été en quelque sorte la conciliation des deux régimes : à la transportation il a emprunté l'élément économique, les travaux publics à l'extérieur (exploitation des carrières, corvées de l'artillerie, de la marine et des fortifications, creusement de canaux, terrassements, travaux agricoles); il lui a pris l'élasticité que comporte la vie au dehors et la classification des condamnés. A la prison, il a emprunté le principe de l'amendement des coupables, de leur isolement au début de la peine et d'un stage cellulaire comme préparation aux épreuves ultérieures.

C. — SPÉCIALISATION DE LA PÉNALITÉ

741. Le domaine de la pénalité voit s'accomplir actuellement le phénomène qui s'est produit dans le domaine des sciences naturelles : le passage de l'unité primitive à la différenciation.

La servitude pénale ou travail forcé se subdivise d'abord en travail au loin ou transportation, travail à l'intérieur du pays ou prison.

La prison, à son tour, obéit à la même loi de spécialisation. La simple maison de détention répressive, destinée à l'internement et au travail obligatoire, s'est subdivisée, d'après le mode de privation de liberté, en prison commune, avec classification des détenus; prison cellulaire, avec isolement prolongé jusqu'au bout; système progressif, avec étapes successives conduisant à la liberté définitive.

742. La peine privative de la liberté continue actuellement son mouvement de différenciation. A la classification des délinquants conçue par la science contemporaine correspond, en effet, une classification plus précise des établissements destinés à recevoir les divers groupes de détenus. Du type général unique de l'homme abstrait de l'école classique se détachent des variétés qu'il faut désormais traiter différemment. De même qu'un médecin ne pourrait distribuer un remède identique à tous ses malades et à toutes les maladies, de même le législateur ne peut imposer le même régime pénal indistinctement à tous les délinquants. C'est, ainsi que du type fondamental de l'établissement de répression affecté à toutes les infractions se détachent peu à peu des modes dérivés appropriés aux différentes espèces de délinquants.

Nous avons déjà signalé cette nécessité de la spécialisation et nous devons y revenir en indiquant d'une façon plus détaillée ses caractères.

I. Établissements pour jeunes délinquants et pour adultes normaux :

N° 1. — ÉCOLES DE BIENFAISANCE

743. En premier lieu nous rencontrons les établissements pour les délinquants normaux. Et une division apparaît : les établissements pour jeunes délinquants se distinguent des établissements pour adultes.

Les prisons, en effet, n'ont pas à recevoir les enfants. Les jeunes délinquants réclament non la répression, mais une éducation protectrice.

Les établissements qui leur sont destinés sont des maisons de réforme ou, suivant le nom plus exact qu'elles portent en Belgique, des *écoles de bienfaisance*.

Ces écoles écartent de leur régime tout ce qui rappelle l'appareil pénal ou l'aspect pénitentiaire. Ce sont des maisons où la vie a la souplesse et le mouvement nécessaires à la formation du citoyen et où se combinent l'éducation morale, l'instruction et l'éducation professionnelles.

C'est dans ce domaine et vis-à-vis de ces délinquants que doivent converger tous les efforts en vue de l'amendement que les criminalistes de ce siècle n'avaient conçu que pour les délinquants adultes.

N° 2. — PRISONS

Les établissements pour adultes normaux ont un autre but; ce ne sont pas des maisons d'éducation ou de protection, ou de bienfaisance; ce sont des prisons.

Ces prisons se subdivisent à leur tour en deux groupes

suivant qu'elles sont destinées aux délinquants primaires et peu dangereux ou aux délinquants professionnels et dangereux.

a. *Établissements pour adultes normaux non dangereux.*

744. La prison cellulaire convient aux délinquants primaires, auteurs de faits sans gravité et condamnés à de courtes peines quand il n'a pas été possible de leur appliquer les mesures destinées à remplacer la prison, telles que l'admonestation, la condamnation conditionnelle, etc.

La prison cellulaire, dans de justes limites de durée, convient aussi aux délinquants primaires auteurs de faits plus graves et entraînant des peines plus longues. Après la période cellulaire, la loi pénitentiaire doit séparer complètement ces délinquants de tous les condamnés dont le contact serait capable de les contaminer. Il arrivera exceptionnellement que certains délinquants condamnés pour crimes passionnels demanderont eux-mêmes à ne pas être mêlés à la foule des condamnés ordinaires et mériteront la faveur de l'isolement.

A part ces cas, après une certaine période cellulaire, rien ne s'oppose à ce que le gouvernement fasse succéder au régime cellulaire le régime des travaux en commun à l'intérieur ou à l'air libre.

b. *Établissements pour adultes normaux dangereux.*

745. A côté des délinquants non dangereux, nous rencontrons la catégorie des délinquants normaux dangereux, qu'une répression sévère doit atteindre soit à raison de leurs antécédents judiciaires, soit à raison des

circonstances particulièrement graves de leur action criminelle.

Parmi les délinquants dangereux normaux, il y a à faire une distinction :

746. Ou bien ils sont susceptibles d'un retour éventuel à la vie sociale, alors le meilleur régime pour eux est le système progressif anglais : au début la prison cellulaire, pendant une période à fixer ; puis les travaux publics en plein air avec leurs étapes successives et l'étape finale de la libération conditionnelle ;

747. Ou bien les normaux dangereux sont, à raison de leur perversité naturelle et de leurs instincts antisociaux, réfractaires à toute action réformatrice. L'établissement qui les reçoit n'a pas à répondre au caractère réformateur de la peine. Son but essentiel, c'est de garantir la société le plus économiquement possible contre les rechutes. La peine doit être de longue durée ou perpétuelle. Il ne s'agit ni de corriger, ni d'intimider les condamnés ; il s'agit de les garder sous la main de l'autorité pour éviter de nouveaux méfaits (1). La forme la plus simple de ce régime répressif, c'est l'ancienne maison de travail avec l'isolement la nuit. Elle exclut à la fois et tout luxe superflu et toute rigueur inutile ou toute souffrance, mais elle implique une discipline sévère.

II. *Établissements pour délinquants anormaux.*

748. Il faut, outre les établissements pour les délinquants normaux soumis à des peines proprement dites,

(1) La libération conditionnelle est exceptionnellement le correctif nécessaire.

des établissements pour les délinquants anormaux mis à la disposition du gouvernement et auxquels convient un régime spécial se distinguant qualitativement de la peine.

Les anormaux forment de nouveau deux sous-divisions et comportent deux espèces d'établissements suivant qu'il s'agit des délinquants complètement irresponsables ou aliénés ou des délinquants imparfaitement responsables ou défectueux.

a. *Établissements pour délinquants aliénés.*

749. Les délinquants aliénés sont colloqués comme tous les aliénés. Mais les aliénés qui ont commis des infractions sont dans d'autres conditions que l'aliéné qui n'en a pas commis; par le délit ils se rattachent au droit répressif et par la folie au domaine hospitalier. C'est ainsi que l'idée est née de les grouper dans des établissements spéciaux nommés prisons-asiles.

Dans les prisons où une discipline rigoureuse s'impose comme une nécessité primordiale, la présence des délinquants aliénés qui ne sont pas adaptables à un régime pénitentiaire serait une cause de trouble permanent et désorganiserait les services.

Dans les maisons de santé ordinaires, la présence des délinquants aliénés entraînerait également des inconvénients. Elle imposerait aux aliénés sans antécédents judiciaires une promiscuité humiliante pour les familles de ceux-ci et parfois dangereuse pour eux-mêmes. Elle provoquerait chez les délinquants normaux le désir de simuler la folie pour obtenir le régime plus doux des maisons de santé. Or, la simulation est souvent difficile

à démasquer et l'on ne saurait prendre trop de précautions à cet égard. Les soins médicaux à accorder aux délinquants aliénés n'excluent donc pas une certaine sévérité de régime et, par conséquent, un groupement spécial de cette catégorie d'anormaux.

Partout l'on est d'accord sur l'opportunité d'un tel groupement. Dans certains pays, les délinquants aliénés sont placés dans un quartier spécial de la prison; dans d'autres pays, ils sont placés dans un quartier spécial de l'asile d'aliénés. Il est indubitable que, quand les finances d'un pays le permettent, et que le chiffre des délinquants aliénés est suffisant, il vaut mieux leur affecter un établissement spécial ou prison-asile.

On pourrait aussi, au besoin, les placer dans un quartier spécial de la maison de préservation dont nous allons indiquer les caractères.

b. *Établissements pour anormaux défectueux ou maisons de préservation.*

750. Les maisons de préservation sont destinées aux anormaux défectueux dont l'état psychique, sans permettre la collocation, ne permet cependant pas l'application pure et simple de la peine proprement dite.

Ce sont, par exemple, les alcooliques non encore arrivés à la folie alcoolique, les individus atteints d'imbécillité, de faiblesse d'esprit, de dégénérescence, les épileptiques, les défectueux de toute nature atteints d'une tare congénitale ou acquise, les rendant impropres aux conditions normales de la vie sociale, et obligeant l'autorité à les soustraire le plus longtemps possible au milieu pour lequel ils ne sont pas constitués.

Ils sont délinquants et comme tels ne peuvent être soumis simplement à un régime exclusivement hospitalier. Ils ont une tare physiologique et comme tels ils ne peuvent être soumis simplement à un régime exclusivement répressif.

L'établissement qui les reçoit doit tenir compte des deux éléments qui se combinent pour former leur individualité et qui rattachent celle-ci à la fois au criminel et à l'infirme, c'est-à-dire que l'établissement de préservation tiendra à la fois de la prison et de l'hospice.

L'amendement moral par la cellule n'a pas de raison d'être dans le régime de préservation; le seul amendement parfois possible est l'amélioration physique par la thérapeutique.

La direction a donc à prendre en considération la complexité nécessaire d'un traitement qui n'est pas uniquement pénitentiaire et où la discipline seule ne suffit pas.

La maison de préservation doit contenir des quartiers distincts pour les différentes catégories d'anormaux; des ateliers avec des travaux appropriés aux aptitudes réduites des internés; des terrains pour les travaux agricoles; des locaux d'exercices et de promenades. Le service médical y acquiert une importance capitale et le régime alimentaire devra être déterminé par la nature des anormaux.

La détention dans la maison de préservation résulte de la sentence de mise à la disposition du gouvernement et est indéterminée (voy. nos 767-768).

Des commissions spéciales où figureront des juristes et des médecins fonctionneront sous le contrôle du gouvernement et seront appelées par celui-ci à émettre leur avis

sur la possibilité de la libération définitive ou de la libération conditionnelle.

751. La prison cellulaire n'est donc qu'un des aspects fragmentaires du problème pénitentiaire.

La science pénitentiaire nouvelle s'inspire de vues d'ensemble plus organiques.

Les divisions nominales du code pénal (art. 14 et 26) en maisons de force, de reclusion, de correction, n'ont plus de signification.

Nous avons à y substituer les divisions plus objectives suivantes :

Prisons cellulaires;

Prisons non cellulaires avec chantiers et travaux à l'extérieur;

Ecoles de bienfaisance;

Prisons-asiles;

Maisons de préservation.

Le juge aura le droit ou de condamner à la prison ou de mettre les délinquants à la disposition du gouvernement pour qu'ils soient, suivant les cas, placés dans les écoles de bienfaisance, les prisons-asiles ou les maisons de préservation.

§ 4. *La sentence indéterminée.*

752. En ce qui concerne la durée de l'emprisonnement, une nouvelle idée s'est fait jour dans ces dernières années : alors que les législations pénales déterminent d'une façon précise pour chaque infraction la limite exacte du minimum et du maximum de la peine, et que les tribunaux fixent dans leurs jugements le taux de la

peine privative de la liberté, certains auteurs (1) recommandent pour les délinquants professionnels ou les incorrigibles l'application d'un principe opposé; ils estiment que la durée de la privation de la liberté doit être déterminée, non dans le jugement de condamnation, mais plus tard et après les enquêtes périodiques sur la situation morale du condamné, soit par le tribunal qui a jugé le coupable; c'est ce qu'on appelle la sentence indéterminée.

753. La conception de la sentence indéterminée a pris naissance en Amérique. Elle apparaît d'abord dans l'État de New-York, pour les délinquants de seize à trente ans, sans antécédents judiciaires et coupables d'un fait grave : la loi du 24 avril 1877 donnait au juge le droit d'envoyer le condamné susceptible d'amendement non en prison, mais dans le *reformatory* d'Elmira, établissement modèle d'éducation où le comité directeur mettait en liberté, avant le terme fixé, ceux qu'il jugeait dignes de cette faveur.

Plus tard, en vertu de la loi du 4 mai 1885, dans l'État de l'Ohio, il a été admis que le criminel d'habitude condamné à la prison pouvait y être gardé au-delà du terme fixé par le jugement et même pendant toute sa vie, sauf le cas de grâce ou de libération conditionnelle (2).

754. Cette conception s'explique quand on reconnaît que la durée de la détention doit dépendre plus de la

(1) ENRICO FERRI, *Sociologie criminelle*, p. 493; VAN HANDEL, *Inleiding, etc.*, p. 419, et *Bulletin Un. int.*, 1893; VON LISZT, *ibid.*; GETZ, *Projet de code pénal de 1893*, Rapport de Andreas Urbye, *Bulletin Un. int.*, vol. VII, p. 84; ALFRED GAUTIER, *Revue suisse*, 1893.

(2) ASCHROTT, *Strafen und Gefängniswesen Nordamerikas*, p. 55.

nature et du caractère du coupable (1) que de la nature et du caractère du délit et que la décision du juge qui applique simplement, dans un cas donné, le taux de la peine consacrée par les textes n'atteint pas le fond des choses.

L'école moderne s'est attachée, en Europe, à développer cette tendance et à voir dans la détention indéterminée la conséquence logique de la théorie faisant de la peine un acte de défense sociale dont l'intensité est proportionnée au danger personnifié par le délinquant (2).

755. La thèse est fondée en un point : doser la quantité de la peine d'après la gravité théorique du fait, c'est une opération mécanique artificielle et vaine; mais, d'autre part, doser la durée de l'emprisonnement en tenant compte du degré de résistance du condamné à l'action de la peine, est une opération d'une difficulté inouïe, qui réclame une étude continue des dispositions du délinquant et ne peut, en aucun cas, être résolue d'avance par le juge le jour où il prononce une condamnation dont il est incapable de deviner les effets.

756. Les tribunaux du continent ne tiennent nul compte de ces considérations et ils ne songent pas aux embarras qu'ils suscitent à la société par la mise en liberté des récidivistes. Il est donc naturel que le législateur recherche les mesures propres à préserver la paix publique contre ces libérés, car le péril qu'ils font courir à la tranquillité de la cité est indubitable. Il n'est même

(1) Avis du professeur Francis Wayland de Yale College (Connecticut); ASCHROTT, *op. cit.*, p. 31.

(2) FERRI (*Sociologie criminelle*, Paris, 1893) donne, p. 495, la bibliographie des partisans de cette thèse.

pas nécessaire d'invoquer à l'appui d'une telle affirmation les chiffres de la statistique criminelle; la lecture des journaux suffit à démentir le trouble causé tous les jours par les repris de justice libérés trop rapidement.

757. La sentence indéterminée n'est pas la seule façon dont on essaie de répondre aux légitimes préoccupations des partisans de l'indétermination de la peine et à cette conviction que pour beaucoup de repris de justice la mise en liberté est le retour à une vie d'aventures, d'expédients et de délits.

Ces préoccupations se retrouvent partout. Elles se reflètent :

1° Dans les dispositions des codes sur la surveillance spéciale de la police et l'interdiction de séjour dont nous parlons plus loin ;

2° Dans les dispositions des législations qui, à titre de complément des peines temporaires de certaines catégories de récidivistes, organisent, comme la France, la relégation aux colonies ;

3° Dans les dispositions du code pénal hollandais (art. 32) et des projets de codes pour la France et la Suisse, qui, à l'expiration de la peine, admettent comme peine complémentaire l'internement du condamné dans une maison de travail pendant un laps de temps fixé par la loi ;

4° Dans les propositions faites de différents côtés de condamner toujours les récidivistes endurcis à des peines de longue durée ou à des peines perpétuelles avec le correctif de la libération conditionnelle (1).

758. Les mêmes préoccupations se reflètent encore

dans des mesures d'un caractère opposé, qui ne sont plus des mesures de précaution prises contre les condamnés dangereux, et dictées par la nécessité de la sécurité publique, mais qui ont en vue le reclassement des condamnés intéressants et sont dictées par des sentiments de charité et de bienveillance.

Il s'agit :

1° Des prescriptions légales ayant pour but de constituer au condamné sortant de prison un pécule lui permettant de pourvoir à ses besoins ;

2° Des œuvres de patronage des condamnés libérés, cherchant à assurer un emploi utile du pécule, à procurer au libéré un gagne-pain, à ménager la transition entre la vie de la prison et la vie libre.

Tous ces moyens, d'ailleurs, qu'ils procèdent de l'esprit de sévérité ou de l'esprit d'assistance, ont un caractère commun que l'on retrouve aussi dans les motifs invoqués par les défenseurs de la peine indéterminée. On aperçoit les écueils attendant le condamné à sa sortie de prison, on se rend compte des risques de rechute, des tentations qui le guettent, du réveil possible de ses penchants, des défaillances éventuelles de sa volonté, et l'on voudrait trouver des garanties contre un libéré dont on n'est pas sûr.

759. La sentence indéterminée, quand il s'agit d'une peine proprement dite, appliquée aux condamnés normaux, ne paraît cependant pas un remède dont l'introduction dans notre législation soit recommandable. L'indétermination de la peine n'est pas en harmonie avec l'ensemble des principes de notre droit public, qui cherche en matière répressive à sauvegarder la liberté individuelle contre l'arbitraire et qui ne voit dans l'indé-

(1) Stross, *Code pénal suisse. Motifs de l'avant-projet*. Bâle, 1894, p. 77.

termination de la sentence de condamnation à une peine qu'une survivance des anciennes lettres de cachet et une extension illimitée des pouvoirs de l'administration.

760. La mise en pratique de la sentence indéterminée offre de grandes complications : qui va décider du moment de la cessation de la peine ? Quand l'autorité va-t-elle intervenir et comment procédera-t-elle ? D'après quelles données ?

761. Il faut un ensemble bien rare de qualités pour se faire une opinion arrêtée non sur des faits et des actes, mais sur un état d'âme et sur des penchants ; il s'agit de l'examen psychologique d'un homme soumis à une surveillance rigoureuse et sachant qu'il est épié. Sa libération dépend de sa conduite en prison, des sentiments qu'il affecte, de ses rapports avec les surveillants, de ses paroles, de son attitude, de ses moindres gestes.

762. On propose surtout la sentence indéterminée pour les récidivistes. Or, quand il s'agit des récidivistes normaux, les efforts considérables exigés par la mise en œuvre de la sentence indéterminée ne sont ni indispensables ni utiles, car l'appréciation du caractère des récidivistes normaux laisse peu de place au doute ; leur libération est toujours plus ou moins menaçante.

763. Le seul remède efficace en ce qui les concerne, c'est la détention prolongée ; on garde ainsi le coupable en prison pendant la période de sa vie où, d'après Qutelet et Van Ettingen, le penchant criminel est le plus prononcé.

764. La statistique nous montre, en effet, la courbe de la criminalité atteignant son point culminant entre vingt et un et trente ans, s'abaissant de trente à quarante et tombant rapidement de quarante à cinquante

pour ne plus présenter après cinquante ans que de légères ondulations. Il faut donc pour eux, non pas remplacer la peine déterminée par la peine indéterminée, mais la peine de courte durée par la peine de longue durée avec le correctif de la libération conditionnelle (1).

765. Mais si nous combattons l'adoption de la sentence indéterminée (2) en tant que peine proprement dite prononcée contre un délinquant normal et responsable, nous pensons que la question change d'aspect quand il s'agit de la mise à la disposition du gouvernement et des mesures de préservation à prendre vis-à-vis des anormaux, aliénés ou défectueux.

766. Toutes les fois que la physiologie, la psychiatrie, la médecine mentale rencontrent le résidu des classes dangereuses, dont l'incapacité psychique est démontrée et dont l'état psychique exclut ainsi la condamnation à une peine de prison, la sentence indéterminée l'emporte et la peine déterminée est un principe illogique.

767. Qu'il s'agisse des aliénés irresponsables ou des défectueux imparfaitement responsables, du placement dans les prisons-asiles ou dans les maisons de préservation, la question est la même : l'État se demande dans quelle mesure il doit se préserver contre eux ; il n'apai-

(1) On dira que la libération conditionnelle offre une chance d'arbitraire : il y a cependant, en faveur de la libération conditionnelle, une différence fondamentale ; la sentence indéterminée prolonge sans fixation de limite une détention trop courte ; la libération conditionnelle abrège, nous le verrons, une détention trop longue, mais dont la durée a été fixée d'avance, et elle est une étape régulière de cette détention. Entre l'arbitraire tempérant la rigueur d'une peine déterminée et l'arbitraire de la sentence indéterminée, il y a un abîme.

(2) Notons que le projet récent de code pénal norvégien admet le principe de la sentence indéterminée.

sera pas ses scrupules en prononçant une détention déterminée d'avance.

Il serait excessif de consacrer une détention perpétuelle et d'exclure l'hypothèse de la guérison.

Il serait absurde de prononcer une peine temporaire et de prophétiser la date où la mise en liberté n'offrirait aucun danger.

768. La conclusion, c'est donc l'indétermination de la sentence qui met le délinquant à la disposition du gouvernement.

Cette indétermination différencie juridiquement la mise à la disposition du gouvernement de la peine proprement dite.

La peine dont la durée est toujours fixée est la mesure de répression qui convient aux délinquants normaux.

La mise à la disposition du gouvernement sans fixation de durée est la mesure de préservation qui convient aux délinquants anormaux.

769. Assurément, la sentence indéterminée appliquée aux anormaux n'écarte pas tout danger d'arbitraire. Mais elle implique la dose d'arbitraire inévitable à laquelle on n'échappe pas non plus dans la vie libre et vis-à-vis des honnêtes gens, quand on abandonne au médecin le soin de déclarer si le malade peut ou non quitter l'hôpital ou la maison de santé. Ici, il s'agit d'apprécier un état physique.

En cas de doute, la libération conditionnelle permet aux autorités qui ont à décider si la détention doit prendre fin, de faire une expérience et de voir comment le libéré usera de sa liberté.

Si, d'ailleurs, même dans ces cas on redoutait les abus possibles de l'indétermination de la sentence et si l'on

voulait que la mise à la disposition du gouvernement fût toujours prononcée avec fixation d'un terme, il y aurait encore moyen de répondre aux nécessités spéciales de l'état physique des défectueux, en accordant aux tribunaux, à l'arrivée du terme et sur l'avis des commissions de spécialistes, le droit de prolonger, pour un nouveau délai fixe, la mise à la disposition du gouvernement.

770. Ce qui est vrai des mesures de préservation est vrai également, dans une certaine limite, des mesures d'éducation. Quand les jeunes délinquants sont mis à la disposition du gouvernement et placés dans une école de bienfaisance, ce placement n'est pas une peine et l'on ne peut deviner la date à laquelle l'éducation aura produit des résultats appréciables. Il faut reculer le plus possible le moment où les jeunes délinquants sont devenus des hommes et où l'école de bienfaisance n'a, dès lors, plus de mission utile à accomplir (voy. n° 377).

771. Enfin, les mendiants et les vagabonds ne doivent pas non plus être frappés de peines. La constatation de l'état de mendicité et de vagabondage entraîne la mise à la disposition du gouvernement et un internement dont il est parfois difficile de déterminer à l'avance la durée. La mise à la disposition du gouvernement est alors une mesure de protection; il est difficile de dire quand elle doit cesser. Mais il est indispensable que les professionnels de cette catégorie soient recueillis pendant un temps assez long (voy. n° 994).

§ 5. *La surveillance spéciale de la police.*

772. La surveillance spéciale de la police figure parmi les peines privatives de la liberté, car elle soumet

le condamné à l'expiration de sa peine à des mesures qui entravent sa liberté d'aller et de venir.

773. Elle est fondée sur le fait indéniable que beaucoup de condamnés ne peuvent, le jour où ils sortent de prison, être laissés à eux-mêmes et qu'il y a des garanties à prendre contre les abus possibles de leur liberté (1). La conviction du péril que font courir, à l'expiration de leur peine, certains criminels pénètre la science pénale contemporaine et se révèle, nous l'avons vu plus haut, sous des formes multiples : d'une part, la relégation, la détention complémentaire du condamné dans une maison de travail, la sentence indéterminée, l'aggravation progressive de la durée de la peine en cas de récidive; d'autre part, la constitution du pécule en prison et le patronage des condamnés libérés.

774. La surveillance de la police est d'origine moderne. Elle apparaît dans le droit français de la période révolutionnaire. L'article 131 du sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII, titre XIII, institue, pour la connaissance des faits d'attentats et de complots divers, une haute cour impériale ayant le droit de mettre, pendant le temps qu'elle fixera, les accusés acquittés à la disposition de la haute police de l'État.

Cette prescription d'ordre politique et appliquée aux suspects politiques fut complétée d'abord par un décret du 19 ventôse an XIII organisant la surveillance locale des forçats libérés, ensuite par un décret du 17 juillet 1806, augmentant la rigueur de la surveillance et l'arbitraire administratif; et enfin, par le code pénal de 1810,

faisant de la surveillance de la haute police une peine accessoire commune aux peines criminelles et correctionnelles (art. 44 et suiv.) et dont la sévérité était extrême.

Quand le condamné ne se trouvait pas en état de fournir comme caution une somme d'argent dont le taux était fixé par la juridiction répressive, le gouvernement lui assignait sa résidence et pouvait exercer sur lui une surveillance perpétuelle. Si le surveillé se soustrayait au contrôle, le pouvoir administratif avait le droit de le faire arrêter sans jugement et enfermer pendant un temps égal à la durée de la surveillance.

775. Les mesures prises pour s'assurer de la présence du condamné à l'endroit déterminé, la contrainte exercée sur lui par des agents subalternes, la défiance et le mépris qu'il rencontrait, tout cela le mettait dans l'impossibilité de gagner sa vie, le poussait à la fuite ou au crime, parfois au suicide, et rendait l'exécution de la loi odieuse et néfaste.

Ce n'est pourtant que plus tard qu'on s'est rendu compte de ses effets désastreux; au début du siècle on l'a adoptée sur tout le continent et même en Angleterre.

La Hollande fit exception; un arrêté du 11 décembre 1813 a aboli cette peine qui n'a plus été rétablie aux Pays-Bas.

776. En Belgique, elle fut supprimée par un arrêté du gouvernement provisoire du 22 octobre 1830; mais l'absence de toute surveillance produisit des inconvénients sérieux; elle démontra que la société ne peut rester désarmée devant des condamnés libérés que leur passé rend suspects; le gouvernement se vit forcé d'agir et d'organiser, par la loi du 31 décembre 1836, ce qu'on

(1) VON HOLTZENDORFF et JAGEMAN, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 424, et *Mercuriale* de M. le chevalier HYNDERICK, 1^{er} octobre 1891. Gand, 1891, p. 9.

appelle la *surveillance spéciale de la police*. Le système de 1836 qui atténue la surveillance de la haute police a passé dans le code de 1867.

777. L'Italie, dans son nouveau code pénal de 1890, a conservé cette peine sous la rubrique de *surveillance spéciale de l'autorité générale* (art. 28 et 42) et y a ajouté la *confinatio* (art. 18) qui consacre le principe d'une surveillance locale dans une commune désignée par la sentence.

778. En France (1), les articles 44 et suivants du code de 1810 sur la haute police ont été remaniés quatre fois (en 1832, en 1851, en 1870, en 1874). Mais le législateur n'est pas arrivé à une solution satisfaisante. Ou bien, en voulant tempérer la rigueur de la loi, il l'a rendue inefficace, ou bien, en voulant rendre la loi efficace, il l'a rendue cruelle et il a fallu recourir à d'autres mesures. La France, après avoir été la première parmi les nations à adopter la surveillance de la police, a été aussi la première à comprendre les difficultés de son application.

L'article 19 de la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes a supprimé la surveillance de la haute police et l'a remplacée par la défense faite au condamné libéré de paraître dans les lieux désignés par le gouvernement; à côté de cette peine nouvelle d'*interdiction de séjour*, la loi de 1885 établit la peine plus efficace encore de la relégation.

779. Dans l'état actuel de la pénalité et alors que des condamnés dangereux sont à chaque instant rendus à la vie libre, il est clair que l'autorité doit surveiller leur

(1) LABORDE, *Cours de droit criminel*. Paris, 1898, p. 174.

conduite; les critiques que l'on dirige contre la surveillance de la police s'adressent non au principe, mais à la façon dont les agents inférieurs de la police appliquent les règles de la surveillance avec le contrôle qu'elles comportent.

780. L'expérience démontre que les formalités qu'entraîne la surveillance ont souvent contraint des condamnés, dignes d'intérêt et désireux de travailler, à s'exposer à de nouvelles poursuites et à rentrer en prison. Astreindre un ouvrier libéré sans ressources à des prescriptions vexatoires et le signaler à la défiance du public, c'est l'acculer à la misère et au vol.

781. Il y a donc lieu d'améliorer la situation. On réduira la nécessité de la surveillance en prolongeant la durée de la détention des récidivistes. L'abus des courtes peines appliquées à des criminels dangereux est la source des difficultés suscitées aux autorités locales et de la rigueur qu'elles déploient. En les débarrassant des repris de justice redoutables, on leur permettra d'être humaines pour les autres.

La police anglaise est plus paternelle et plus discrète que la nôtre en ce qui concerne la surveillance et elle prouve que le progrès dans ce sens est souhaitable et réalisable (1).

782. On peut aussi indiquer comme remède la caution morale. Le parquet devrait avoir le droit de suspendre l'exercice de la surveillance de la police, si la commune du libéré, la commission de la prison, un comité de patronage ou un particulier charitable répondaient de la conduite du condamné. Le patronage et la protection

(1) VON HOLTZENDORFF et JAGEMAN, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 425.

en vue de l'amendement se substitueraient dans certains cas aux mesures de contrôle.

783. Il y aurait lieu de simplifier dans tous les cas les formalités superflues et de choisir avec discernement les localités dont l'accès est interdit au surveillé.

SECTION IV

Des peines morales.

784. La science pénale contemporaine qui demande l'application aux récidivistes et aux criminels dangereux des peines de longue durée, réagit en même temps contre l'abus des courtes peines d'emprisonnement infligées aux délinquants primaires coupables d'infractions légères.

785. Le système suivi, avec son uniformité administrative, produit en réalité les effets les plus divers et les plus illogiques. La cellule est une torture morale pour le chef de famille qui, puni d'une faute passagère, songe dans la solitude aux angoisses des siens ; elle est indifférente au célibataire assoupli à la discipline de la prison dont il est un habitué ; elle est même un privilège pour le vagabond qui compare le bien-être de la vie pénitentiaire aux luttes de sa misérable existence ; elle aigrit et surexcite les uns, elle abat les autres ; elle calme ou désespère selon la nature, le tempérament, la situation sociale du condamné ; il est irrationnel de courber tous les délinquants sous la même discipline de fer, et l'on s'est demandé s'il n'était pas possible de trouver des substitutifs aux innombrables condamnations aux peines d'emprisonnement de très courte durée que les tribunaux répressifs prononcent actuellement partout.

786. Les peines de courte durée sont onéreuses, car dans tous les pays l'entretien du détenu dans la prison coûte de l'argent au trésor public.

Elles sont inutiles, car un séjour rapide dans une prison, quelle que soit la perfection du régime pénitentiaire, ne sera jamais un moyen d'amendement ou de régénération.

Elles n'auront pas d'effet intimidant sur les endurcis qui, en général, et quand la détention est courte, se trouvent mieux en prison que chez eux.

Elles sont enfin nuisibles aux individus encore doués de sentiments d'honneur, car elles dégradent, découragent le détenu, le rabaissent aux yeux de sa famille et de ses compagnons ; elles affaiblissent en lui la notion de la dignité personnelle ; dans bien des cas elles enlèvent au malheureux sa place ou ses clients et le poussent à l'ivrognerie ou au vagabondage.

L'Etat supporte donc de ce chef des charges lourdes et inutiles. De plus les prisons sont encombrées d'une population flottante livrée à un va-et-vient perpétuel qui rend la mission du personnel de surveillance difficile et empêche de fournir un travail régulier aux détenus disposés à travailler.

787. D'autre part, l'Etat a intérêt à réduire le rôle de la prison parce que l'emprisonnement appliqué à ceux pour qui cette peine n'est pas indispensable entame le fonds d'honorabilité et de dignité qui est le patrimoine moral d'une nation. Bentham a écrit que, « si l'on pouvait arrêter le délinquant par le paiement d'un shilling, la mort serait une injustifiable cruauté et la prison une monstruosité ». Les grands criminalistes du siècle passé, tels que Lamoignon, d'Aguesseau,

Servan, Beccaria, Filangieri, ont soutenu la même opinion.

788. On en a été amené ainsi à accorder un rôle à deux mesures, dont le principe n'est, en somme, qu'un retour aux traditions de l'ancien droit :

a. L'admonition ;

b. La condamnation conditionnelle.

Pour le degré tout à fait inférieur de la criminalité, la législation place ces deux mesures tout au bas de l'échelle pénale ; le juge, en les appliquant avec conscience et discernement, oppose à la rechute un frein plus puissant que la dégradation consommée par l'emprisonnement.

§ 1^{er}. L'admonition.

789. L'admonition ou avertissement, ou réprimande, est le moyen répressif paternel par excellence.

Il ne s'agit pas des conseils qu'un magistrat est toujours libre de donner à l'accusé acquitté ou condamné et que dans certains cas il a même pour devoir moral de donner, mais d'une véritable peine solennellement prononcée par le tribunal ou par la cour et exigeant l'observation de toutes les règles de la procédure.

790. L'admonition est une peine très ancienne ; il en est fait mention au Digeste sous le nom de *Severa interlocutio* (L. III *De off. præf. vigilum*). Elle pouvait être substituée à la peine des verges envers l'auteur d'un incendie par imprudence (1).

Le droit canon admettait qu'il fallût avertir avant

(1) *Bulletin de la société générale des prisons*, février 1888, p. 136.

de punir, mais ne considérait pas l'avertissement comme une peine.

L'ancien droit français pratique l'admonition (1), qui a vécu jusqu'en 1789, et le code de 1791 la conserve dans un cas. Elle ne figure plus dans le code de 1810.

791. Nous la retrouvons aujourd'hui dans beaucoup de législations étrangères.

La législation italienne l'a toujours maintenue et le nouveau code pénal italien la consacre sous le nom de *repreensione giudiziale*.

L'article 26 de ce code dispose que, pour des infractions légères et quand il s'agit de délinquants primaires, le juge peut déclarer qu'une réprimande judiciaire sera substituée à la peine ; cette réprimande consiste en une admonition en audience publique et est adaptée aux conditions où se trouve le coupable et aux circonstances de la cause. En vertu de l'article 27 du code italien, le condamné doit, dans ce cas, s'obliger à fournir une caution garantissant que, dans un délai déterminé, il ne commettra pas de nouvelle infraction.

Le code pénal allemand a accepté l'admonition sous le nom de *Verweis* ou blâme pour les jeunes délinquants de douze à dix-huit ans coupables d'infractions légères (§ 57 du code pén., n° 4).

Elle figure également dans les codes de Russie, d'Espagne et de Portugal.

792. La législation belge, de son côté, est revenue aux anciennes traditions :

Dans la pratique d'abord, le magistrat jugeant un enfant traduit devant lui et décidant de le renvoyer à sa

(1) Domat l'appelle *correction par la bouche du juge*.

famille est, en vertu d'une circulaire administrative (1), engagé à prononcer l'admonition. Cette mesure, n'étant pas toutefois prévue par nos lois pénales, n'est pas une peine.

Mais la loi du 15 février 1897, modificatrice de l'article 25 de la loi du 27 novembre 1891 pour la répression du vagabondage et de la mendicité, fait un pas de plus; d'après cette loi, l'enfant de moins de seize ans convaincu d'une contravention ne peut être condamné ni à la prison, ni à l'amende; le juge mettra l'enfant à la disposition du gouvernement ou le *réprimandera*. Et cette *réprimande*, bien qu'elle ne figure pas dans l'échelle des peines, est consacrée par une loi pénale. Dès lors, il s'agit bien de l'admonition du droit ancien.

§ 2. La condamnation conditionnelle.

793. La condamnation conditionnelle est le second remède apporté par la législation nouvelle à l'abus des courtes peines infligées aux délinquants primaires.

794. Elle a également des racines dans le passé, car c'est dans le vieux droit anglo-saxon, caractérisé par la loi de *Frank-pledge*, ou obligation mutuelle de maintenir l'ordre et la sécurité, que se trouve le germe de l'usage qui permet au juge de paix anglais de réclamer de certaines personnes dont il craint les écarts, des sûretés ou garanties de bonne conduite (*surety for the peace*).

795. Et cet usage, à son tour, a fourni les éléments de la loi du 8 août 1887 : *Probation of first offenders act*. En vertu de cet acte, le juge peut, quand il s'agit de

délinquants primaires traduits pour une infraction punissable au maximum de deux ans de prison, décider, en considération de la bonne conduite antérieure du prévenu, de sa jeunesse, ou du peu de gravité de l'infraction, qu'il sera sursis au jugement de l'affaire pour un temps à déterminer. Le prévenu prend, avec ou sans caution, l'engagement de se bien conduire et de se présenter au tribunal quand il en sera requis, pour passer en jugement. En le relâchant ainsi provisoirement, la justice peut lui imposer l'obligation de payer tout ou partie des frais.

796. La même institution s'est développée aux États-Unis dans l'État de Massachusetts, d'abord, en 1869, pour les jeunes délinquants et ensuite, en 1878, à Boston, pour les adultes, avec cette différence que l'organisation américaine comprend un *Probation officer* ou agent officiel chargé de contrôler la conduite du prévenu mis à l'épreuve et, le délai expiré, de proposer au juge de le décharger définitivement de l'accusation ou de prolonger l'épreuve. La ville de Boston applique le *Probation system* avec un grand succès (1).

797. En France, on trouve également dans l'ancien droit une institution qui permet d'échapper à l'exécution de la peine; dès le XIII^e siècle, les « Établissements de saint Louis » consacrent le principe de l'*asseurement* ou caution de bonne conduite, moyennant laquelle la condamnation pouvait être suspendue.

Actuellement, la loi du 26 mars 1891 a introduit dans le droit pénal français l'institution du sursis à l'exécution

(1) Circulaire du 30 novembre 1892.

(1) Voy. ASCHROTT, *Aus dem Strafen Nordamerikas*, 1889; *Ersatz kurzzeitiger Freiheitsstrafen*, 1889.

de la peine, qui accorde au juge, en condamnant un délinquant primaire à l'emprisonnement ou à l'amende, la faculté d'ordonner de surseoir à l'exécution de la peine.

Si, dans les cinq ans qui suivent, le condamné n'encourt pas de nouvelle condamnation, il se trouve définitivement dispensé de subir sa peine et la condamnation est effacée; si, au contraire, pendant le délai d'épreuve survient, pour crime ou délit de droit commun, une condamnation nouvelle, cette condamnation entraîne la déchéance du sursis et l'exécution de la peine primitivement suspendue.

798. La Belgique est la première nation du continent qui ait adopté l'institution, car trois ans avant la France, le 31 mai 1888, elle a réalisé la *condamnation conditionnelle*.

La loi du 31 mai 1888 permet de considérer la condamnation du délinquant primaire frappé d'une peine légère comme non avenue, si pendant un délai, qui ne peut dépasser cinq ans, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle.

Tandis que le système anglais et le système américain autorisent donc la suspension du jugement du coupable pendant un certain temps d'épreuve, le système belge et le système français ne retardent pas le jugement, mais autorisent pendant un temps d'épreuve la suspension de l'exécution de la condamnation. Des deux côtés on essaie de réduire le rôle de la prison et l'on espère que, pour certaines catégories de coupables, la menace du mal aura autant de valeur et autant d'efficacité que le mal lui-même.

799. On a, au début, reproché à la condamnation conditionnelle un excès d'indulgence. Ce reproche n'est

pas fondé, car la loi belge n'a en vue que des délinquants sans antécédents judiciaires et coupables de faits sans gravité; encore, parmi ces délinquants, il importe de distinguer les meilleurs, ceux qui ont cédé à un entraînement, à une faiblesse passagère. La loi a pour but de ne pas les livrer eux et leurs familles aux suggestions du désespoir, de l'abandon et de la misère.

S'ils ne recommencent pas, leur bonne conduite est la preuve que la menace a suffi. Et s'ils recommencent, la loi ne leur accorde pas l'impunité pour un premier délit, puisque les deux condamnations, l'ancienne et la nouvelle, sont cumulées.

800. On a invoqué contre la condamnation conditionnelle l'accroissement de la petite criminalité. C'est précisément cet abus des condamnations aux courtes peines prononcées par les juges, sans aucun profit pour l'ordre social et sans que la petite criminalité recule, qui est la justification de la loi de 1888.

Pour critiquer la condamnation conditionnelle, il faudrait démontrer qu'il y a beaucoup de rechutes parmi les condamnés bénéficiant de la loi; on fournirait ainsi la preuve que cette loi n'empêchant pas la récidive de la petite criminalité, est trop clémente.

801. Or, la statistique donnée par les rapports annuels déposés par le gouvernement sur l'application de la loi est le témoignage du contraire (1). Il y a environ 3 p. c. de rechutes, c'est-à-dire que, pour 3 p. c. de coupables, les juges ont mal appliqué la loi, et que, pour 97 p. c., la loi a répondu à l'attente du législateur.

(1) En sept ans, il y a eu 1,025,000 condamnations correctionnelles et de police, 132,000 condamnations conditionnelles, 4,000 rechutes.

SECTION V

Peines privatives de l'honneur et des droits.

802. L'ancien droit connaissait des peines infamantes, c'est-à-dire que la condamnation notait le coupable d'infamie légale, et lui enlevait juridiquement sa bonne renommée.

803. Le droit romain et tout l'ancien droit pratiquaient cette tradition; parfois même, le mode d'exécution de la peine entraînait l'infamie légale : la mort par la *hart* (ou corde) était infamante; la mort par le glaive ne l'était pas.

804. Nos ancêtres infligeaient aussi des peines ayant pour caractère d'humilier le condamné, de l'exposer au mépris de ses concitoyens ou à la risée de la foule; tels étaient la marque, l'exposition au pilori, ou le carcan, le port de pierres pénales ou du manteau de honte, etc.

805. Le code de 1810 a encore maintenu le carcan et la marque; le condamné, attaché au carcan, restait exposé pendant une heure sur la place publique aux regards du peuple; un écriteau faisait connaître son identité et le motif de sa condamnation (art. 22).

Le parricide (art. 13) était conduit sur le lieu du supplice, en chemise, nu-pieds et la tête couverte d'un voile noir; il était exposé sur l'échafaud pendant la lecture de l'arrêt et on lui coupait le poignet droit avant de le mettre à mort.

Enfin, les condamnés pour les faits les plus graves étaient flétris sur la place publique (art. 20) par l'application d'une empreinte avec un fer brûlant sur l'épaule droite.

Le code de 1810 a maintenu l'infamie légale et déclare infamantes les peines criminelles (art. 6, 7 et 8).

806. Le système moderne va à l'encontre de ces traditions; le XIX^e siècle a été une réaction contre les peines déshonorantes. Il a semblé au législateur qu'elles ne pourraient que former obstacle au reclassement du coupable simplement égaré, tandis qu'elles n'étaient d'aucun effet sur le coupable perversi.

Actuellement, les peines ont pour but ou bien d'intimider le coupable ou bien de le mettre dans l'impossibilité de nuire, ou bien de le corriger. Dans aucune des trois hypothèses on ne concevrait l'utilité d'une peine infamante ou déshonorante de par la loi.

807. L'infamie et le déshonneur découlent du fait et non de la peine attachée au fait; ils peuvent résulter de l'état de l'opinion, ils ne doivent pas résulter d'un texte légal. L'infamie proclamée par le législateur est une chose dangereuse et immorale; il n'est pas prudent d'exciter officiellement la foule au mépris des condamnés; c'est, a-t-on dit, une lettre de change tirée sur les mauvaises passions des masses; un appel à la haine éveille la haine dans le cœur du condamné.

808. Si l'on veut tenir compte du caractère plus ou moins blâmable d'une infraction, les délits politiques et les délits de presse forment un groupe spécial; ils sont, à raison de la nature du mobile qui peut inspirer l'auteur, considérés comme moins déshonorants que les autres (1).

(1) Les règlements des prisons accordent aux condamnés pour délits politiques, délits de presse, etc., certains privilèges, tels que le droit de faire venir leurs vivres du dehors.

809. Pour le surplus, le code pénal belge ne fait plus de distinction entre les condamnations en ce qui concerne leur caractère déshonorant. Loin de tendre à déshonorer le coupable, le droit pénal moderne tend, quand cela est possible, à la réhabilitation définitive du condamné. Ces aspirations se reflètent dans le patronage des condamnés libérés, dans la loi sur la réhabilitation et dans les prescriptions en vertu desquelles le public n'a pas le droit de se faire délivrer des extraits du casier judiciaire.

810. Si notre législation ne connaît plus de peines infamantes, elle consacre cependant des peines restrictives de la capacité juridique du condamné et proclame des déchéances ou des privations de droits.

Il est rationnel d'admettre que celui qui s'est rendu coupable de crimes graves est indigne de remplir certaines fonctions ou d'exercer certains droits.

811. Il est légitime d'aller plus loin encore et d'autoriser le juge à interdire l'exercice d'une profession ou d'un métier. On ne saurait élever aucune objection juridique contre une disposition pénale qui interdirait la profession d'instituteur à un individu coupable d'attentats aux mœurs sur des enfants, ou le métier de cabaretier à un individu coupable de favoriser la débauche et l'ivrognerie.

Les scrupules de droit public qui ont arrêté le législateur belge sont exagérés, car la Constitution, en proclamant les libertés constitutionnelles, a entendu réserver la répression des délits commis à l'occasion de l'exercice de ces libertés.

812. L'ancienne législation poussait le principe à l'extrême en consacrant la peine de la mort civile. La

mort civile était une mesure barbare; elle retranchait un individu de la société et le privait de toute participation à la vie civile et politique. Elle brisait les liens naturels, portait atteinte aux droits imprescriptibles de l'homme et consacrait une fiction, en vertu de laquelle le condamné cessait d'être père, fils, mari, citoyen. Elle frappait ainsi les innocents en même temps que les coupables et avait certaines analogies avec la peine ecclésiastique de l'excommunication, telle qu'elle était surtout pratiquée du XI^e au XIII^e siècle.

La mort civile, abolie en Belgique par l'article 13 de notre Constitution et en France par la loi du 31 mai 1854, a disparu de la législation pénale.

813. A défaut de la mort civile, le droit pénal français consacre une autre diminution de la personnalité, la *dégradation civique*, dont l'origine remonte au code de 1791; elle comprend une déchéance complète des droits politiques et une déchéance partielle des droits publics et de famille.

814. Le législateur belge a trouvé cette sanction générale encore trop draconienne et s'est borné à enlever dans chaque cas aux coupables les droits dont l'exercice était inconciliable avec la peine encourue et avec le crime commis. Le code pénal belge contient deux peines : la destitution et l'interdiction de certains droits politiques et civils et une incapacité attachée à certaines peines, l'interdiction légale. Les articles du code relatifs à cet objet spécialisent et atténuent ce qui jadis était généralisé et excessif. Ils se conforment à l'évolution juridique en vertu de laquelle la loi répugne à proclamer une déchéance totale et irrémédiable.

SECTION VI

Peines privatives du patrimoine.

815. Nous avons vu que la peine privative du patrimoine est la base de la pénalité dans l'ancien droit répressif franc qui avait pour objectif la réparation du préjudice causé. Nous avons indiqué les causes sociales de la disparition de ce régime et son remplacement par un régime de peines corporelles. Nous avons constaté enfin que l'État se substituant à la partie lésée avait repris à son profit l'élément pécuniaire de l'ancienne pénalité.

816. Cet élément a survécu sous deux formes :

La confiscation ;

L'amende.

817. La confiscation se présente d'abord comme confiscation des biens. Elle figure déjà dans le droit romain et figure également dans le droit français de la période royale et dans le droit allemand de l'ancien régime. Elle enlevait au condamné la totalité ou une notable partie de sa fortune et le réduisait avec tous les siens à la misère. Dans les luttes politiques, elle était une arme terrible entre les mains des délateurs et des courtisans ; elle apparaît encore en France en 1792 et en 1793 comme peine accessoire de la peine politique. Elle a peu à peu disparu des législations modernes : en France, la charte de 1814 la raie du nombre des peines ; en Belgique, la Constitution l'abolit dans son article 12.

818. Notre législation pénale ne connaît plus que la confiscation spéciale, c'est-à-dire la confiscation d'un objet déterminé, instrument ou produit d'une infraction.

819. L'amende a aussi subi des modifications ; sous l'ancien régime, l'amende était souvent arbitraire : le juge pouvait en mesurer la quotité suivant les circonstances, la nature du crime et la qualité de l'accusé.

Le droit moderne a établi des amendes uniformes ; la loi en proportionne le taux à la gravité du délit tout en fixant toujours le minimum et le maximum.

820. L'attention des savants a de nouveau été attirée dans ces derniers temps sur le rôle de l'amende dans le système répressif (1).

Théoriquement, les avantages de l'amende sont multiples : elle ne porte pas atteinte à la dignité du condamné et de sa famille et n'est pas un obstacle au reclassement social ; elle a la flexibilité nécessaire pour s'adapter à la situation du coupable et à la gravité de son action ; elle répond bien au mobile du délinquant dans tous les cas où l'infraction est inspirée par la cupidité ou l'amour du gain ; elle est également un frein efficace quand le délit a été commis par imprudence. Elle convient en général à la répression des infractions légères et comme moyen d'éviter l'abus des courtes peines d'emprisonnement.

821. Mais, en fait, l'amende est, dans la plupart des cas, irrécouvrable et elle se transforme dans la pratique en emprisonnement subsidiaire ; la prison devient ainsi le mode d'exécution ordinaire de l'amende et aggrave les mauvais effets des courtes peines de prison (2).

Ensuite, l'uniformité du taux de l'amende qui, si elle

(1) Voy. *Bulletin de l'Union int. de droit pénal*, avril 1892, session de Christiania, p. 307, rapport von Liszt et discussions.

(2) Les sommes considérables dépensées inutilement par l'État pour le recouvrement des amendes, la paperasserie et les formalités inhérentes à la procédure en recouvrement sont un vice de notre législation.

varie suivant la gravité du délit, ne varie pas suivant la condition sociale du délinquant, a produit, sous l'apparence de l'égalité, l'inégalité dans la distribution du châ-timent; la même condamnation pécuniaire est un jeu pour le riche et la ruine pour le pauvre.

822. On recherche donc :

1° Les moyens de proportionner l'amende à la fortune du coupable en prenant comme mesure un tantième du revenu approximatif de celui-ci;

2° Les moyens d'assurer la perception de l'amende en autorisant même pour les amendes les plus minimes les paiements partiels et par petites fractions;

3° Les moyens d'éviter que l'amende non payée ne se transforme en prison en substituant aux journées subsidiaires de prison des prestations de travail en nature.

Ce ne serait que le refus de fournir le travail en nature qui entraînerait la peine privative de liberté.

823. Le principe du travail fourni par le condamné sans qu'il soit soumis à une détention est consacré par diverses législations :

La loi prussienne du 15 avril 1878 sur les délits forestiers dit, § 14 : « Le condamné peut, sans être emprisonné, être contraint à des travaux forestiers ou communaux adaptés à ses capacités. »

La loi forestière française du 18 juin 1859 dispose, article 210 : « L'administration forestière pourra admettre les délinquants à se libérer des amendes, restitutions, réparations et frais au moyen de prestations en nature consistant en travaux d'entretien et d'amélioration dans les forêts ou sur les chemins vicinaux. Le conseil général fixe par commune la valeur de la journée de prestation. »

Le code pénal italien de 1889 dispose, article 19, § 5 : « A la détention peut être substituée la prestation d'un ouvrage déterminé au service de l'État, de la province ou de la commune; deux jours de travail équivalent à un jour de détention. »

L'extension de cette substitution est défendue par MM. von Liszt, Aschrott, Teichman, Getz, de Holtzendorf, Nocito, de Foresta, etc.

Ces questions sont nées de la difficulté d'aboutir à percevoir les amendes. S'il était possible de les recouvrer, une autre question se poserait, celle de savoir s'il est bien équitable d'attribuer les amendes au trésor public et s'il ne faudrait pas les attribuer aux parties lésées.

CHAPITRE II

DES PEINES D'APRÈS LE CODE PÉNAL BELGE

824. Les peines établies par notre législation pénale sont ou *principales*, c'est-à-dire qu'elles ont une existence par elles-mêmes et fonctionnent comme instrument direct de pénalité; ou *accessoires*, c'est-à-dire qu'elles sont employées comme conséquence d'une autre peine, à laquelle elles se rattachent.

Les peines principales se divisent en peines criminelles, correctionnelles ou de police.

Les peines criminelles sont la mort, les travaux forcés, la détention et la reclusion.

Les peines correctionnelles et de police sont l'emprisonnement, l'amende et la condamnation conditionnelle. Et il y a, dans un cas, pour les enfants, une peine de police nouvelle, la réprimande.

: Parmi les peines accessoires, les unes sont communes à toutes les infractions; ce sont :

L'amende, qui est ainsi tantôt peine principale et tantôt peine accessoire, et la confiscation spéciale.

Les autres sont communes aux crimes et aux délits; ce sont :

L'interdiction ou la privation de certains droits, le renvoi sous la surveillance de la police, l'impression et l'affiche par extrait des jugements de condamnation.

Une peine accessoire, la destitution, est spéciale aux crimes.

En dehors des peines, il y a une incapacité civile résultant d'une condamnation à une peine criminelle : l'interdiction légale.

825. Voici un tableau de l'ensemble de notre système des peines, d'après le code et les lois spéciales :

A. — PEINES PRINCIPALES

I. Criminelles.	II. Correctionnelles.	III. De police.
1. LA MORT.	1. L'emprisonnement de 8 jours à 5 ans.	1. L'emprisonnement de 1 jour à 7 jours.
2. LES TRAVAUX FORCÉS :		
a. A perpétuité.		
b. A temps { soit de 10 à 15 ans. { soit de 15 à 20 ans.	2. L'amende (26 francs au moins).	2. L'amende de 1 fr. à 25 fr.
3 LA DÉTENTION :		
a. A perpétuité.	3. La condamnation conditionnelle.	3. La condamnation conditionnelle.
b. A temps { ordinaire { 5 à 10 ans. { { 10 à 15 ans. { extraordinaire : 15 à 20 ans.		
4. LA RÉCLUSION.		4. La réprimande pour les enfants de moins de 16 ans.

B. — PEINES ACCESSOIRES

I. Communes aux crimes, aux délits, aux contraventions

1. L'amende.
2. La confiscation spéciale (art. 42 et 43 du code pén.).

II. Communes aux crimes et aux délits

1. L'interdiction ou la privation de certains droits (art. 31 à 34 du code pén.).
2. Le renvoi sous la surveillance spéciale de la police (art. 35 à 37 du code pén.).
3. L'impression et l'affiche par extrait des jugements (art. 18 du code pén.).

III. Peine spéciale aux crimes

La destitution (art. 19).

C. — INCAPACITÉ CIVILE RÉSULTANT DE LA CONDAMNATION A UNE PEINE CRIMINELLE

L'interdiction légale (art. 21 à 24 du code pén.).

A. — Peines principales.

SECTION PREMIÈRE

Peines criminelles.

§ 1^{er}. De la peine de mort.

826. La peine de mort, dont l'application est suspendue en fait en Belgique, est l'objet des articles 8 à 11 et de l'article 77 du code pénal.

L'article 77 ordonne que la peine de mort ne sera pas prononcée contre l'individu âgé de moins de dix-huit ans accomplis au moment du crime; elle est, dans ce cas, remplacée par la peine des travaux forcés à perpétuité.

Les principales dispositions résultant des articles 8, 9, 10 et 11 sont les suivantes :

Le législateur a consacré l'exécution par la guillotine

et écarté pour le surplus toutes les rigueurs inutiles de l'ancien droit dont le code de 1810 avait conservé des vestiges.

L'exécution doit être *publique*, l'arrêt de condamnation indique la commune où elle aura lieu et l'autorité communale désigne la place où sera dressé l'échafaud.

La publicité était dans la logique de la théorie des partisans de la peine capitale, puisque c'est dans la solennité du spectacle qu'ils espéraient trouver l'effet d'intimidation et d'exemplarité qu'ils attribuaient à l'exécution.

Le corps du supplicié doit être délivré à la famille qui le réclame, à charge par elle de procéder à l'inhumation sans aucun appareil.

L'exécution ne peut avoir lieu les jours de fête nationale ou religieuse; et, s'il s'agit d'une femme enceinte, elle ne peut avoir lieu qu'après la délivrance.

§ 2. *Travaux forcés et reclusion.*

827. Notre code pénal admet, pour les crimes ordinaires, deux peines privatives de la liberté : les travaux forcés à perpétuité ou à temps et la reclusion de cinq à dix ans.

Dans l'ancien droit, les travaux forcés et la reclusion différaient dans leur essence, car les travaux forcés s'exécutaient sur les galères ou sur les pontons, appelés bagnes; et actuellement encore, en France, les travaux forcés et la reclusion répondent à deux idées différentes, les travaux forcés s'exécutant par la transportation aux colonies, et la reclusion étant subie dans une prison.

828. En Belgique, bien que l'article 14 du code pénal dispose que les condamnés aux travaux forcés subissent leur peine dans des *maisons de force* et les condamnés à la reclusion dans des *maisons de reclusion*, la différence entre ces deux peines est à peu de chose près purement nominale, en ce qui concerne le régime.

En effet, en vertu de la loi du 4 mars 1870, les condamnés aux travaux forcés, à la détention, à la reclusion et à l'emprisonnement seront, pour autant que l'état des prisons le permettra, soumis au régime de la séparation.

Or, le régime de la séparation ayant été généralisé, les condamnés aux travaux forcés comme les condamnés à la reclusion, sont soumis au régime cellulaire et subissent leur peine à la maison centrale de Louvain (1).

829. Ce régime est réglé de la manière suivante :

Repos, sommeil	8	heures.
Lever	3/4	"
Repas, lecture, repos	2	"
Promenade au préau	1	"
École	1	"
Travail	11 1/4	"

Il comprend l'éducation religieuse, intellectuelle et professionnelle.

L'isolement cellulaire est rigoureux en temps qu'il s'agit d'éviter les rapports des détenus entre eux.

(1) Nous verrons plus loin que le condamné ne peut être contraint à subir le régime cellulaire pendant plus de dix ans et qu'après la dixième année, il a la faculté de réclamer l'application du régime commun pour lequel un quartier est organisé à la maison centrale de Gand.

Mais il est tempéré par les visites en cellule du directeur, de l'aumônier, de l'instituteur, du médecin, des surveillants, des contremaitres, des membres de la commission administrative et, le cas échéant, de la commission de patronage.

830. Le travail est obligatoire pour le condamné; il lui est imposé par l'État (art. 15 du code pén.).

Le travail fait incontestablement partie de la peine, et c'est pour cela que le condamné n'a pas à le choisir; il doit accepter le travail qu'on lui donne. C'est le principe de l'ancienne servitude pénale.

Toutefois, le travail pénal est en même temps un élément de moralisation, d'ordre et de discipline. Et dans le régime de la séparation individuelle, on ne concevrait pas le détenu livré dans sa cellule à l'oisiveté.

831. Aux époques de crise industrielle, la classe ouvrière, devenant sensible aux moindres perturbations économiques et se sentant incapable de réagir contre les lois générales qui amènent son état de gêne, s'en prend aux causes secondaires et s' imagine trouver dans la concurrence des détenus une explication à la réduction de la demande de travail.

Les ouvriers libres oublient que, les frais de justice restant les mêmes, l'État devrait demander à l'impôt ce qu'il ne retrouverait pas d'une autre façon; de plus, en ne faisant pas travailler les détenus qui travaillaient au dehors, il supprimerait arbitrairement des producteurs et affamerait leurs familles.

En fait, la concurrence est illusoire à raison de la minime fraction de travail livré au regard de l'ensemble du marché et à raison de la mauvaise qualité de la main-d'œuvre.

Les protestations de l'industrie libre n'ont pas à exercer d'action sur le législateur.

Les travaux des prisons sont autant que possible exécutés en régie, pour le compte de l'État. Ce n'est que dans le cas où les travaux en régie ne suffiraient pas à occuper tous les détenus, que les directeurs doivent recourir, sous le contrôle de l'État, à l'industrie libre (1). (Arrêté royal du 5 avril 1887.)

832. Les condamnés reçoivent un pécule. En principe, il n'y ont pas droit et l'État, en échange de l'entretien du détenu, serait parfaitement autorisé à retenir tout le produit du travail pénitentiaire et à réduire d'autant les frais considérables de la répression (2).

Mais pour des motifs d'utilité, d'humanité et d'ordre public, c'est-à-dire aussi bien pour stimuler l'activité du détenu que pour lui créer des ressources et lui permettre d'aider les siens, l'État cède une partie du produit du travail au condamné (art. 15, al. 2, 3 et 4).

833. La loi fait une distinction entre le condamné aux travaux forcés et le condamné à la reclusion; il accorde un peu moins au forçat qu'au reclusionnaire.

L'État, ayant le produit total du travail entre les mains, prend les trois dixièmes de ce produit pour ses frais de gestion.

Du restant, il fait deux parts :

(1) Qu'il s'agisse du travail en régie ou du travail pour compte d'entrepreneurs privés, les prix de façon sont déterminés par pièce ou journée et calculés sur les prix moyens du commerce, diminués de la moins-value du travail pénal.

(2) Haus, l'auteur du projet de code pénal de 1867, et Nypels, son commentateur, sont d'accord pour déclarer que le produit du travail du condamné appartient, en principe, complètement à l'État.

Il prend pour lui la part la plus forte, soit sept dixièmes, quand il s'agit du condamné aux travaux forcés, et six dixièmes quand il s'agit du condamné à la reclusion ;

Il laisse le reliquat, soit les trois dixièmes ou les quatre dixièmes, suivant qu'il s'agit du forçat ou du reclusionnaire, au condamné sous le nom de *fonds de réserve*.

Il subdivise encore ce fonds de réserve en deux moitiés : l'une est remise au condamné, à sa sortie, ou à des époques déterminées, après sa sortie ; l'autre lui est remise pendant sa détention ou est remise à sa famille lorsqu'elle est dans le besoin (1).

834. A la différence qui existe entre les forçats et les reclusionnaires quant au taux du pécule, il faut ajouter une autre différence de régime résultant du règlement de la prison : les condamnés à la reclusion peuvent recevoir plus fréquemment des visites et écrire et recevoir plus fréquemment des lettres que les condamnés aux travaux forcés.

(1) Le législateur poursuit donc un double but : donner au détenu pendant la détention le ressort moral en lui permettant de travailler pour les siens, et à la sortie de prison lui procurer des ressources pour qu'il ne tombe pas à charge de l'assistance publique. — Ces sommes, au surplus, ne sont jamais considérables. Voici la moyenne du pécule remis lors de leur libération aux détenus criminels de la maison centrale de Louvain :

Pour 1 an de détention	fr.	35 57
— 2 ans —		57 64
— 3 — —		98 52
— 4 — —		101 35
— 5 — —		120 87

(5^e Congrès pénitentiaire international de Paris, 1895. Monographies, Belgique.)

Pour le surplus, le régime des deux peines est semblable et les mots *maisons de force* et *maisons de reclusion* ne répondent à aucune distinction réelle.

835. En ce qui concerne les travaux forcés à temps, il y a à noter que l'article 12 du code pénal n'établit pas une simple gradation, mais deux peines distinctes, dont l'une est de dix à quinze ans et l'autre de quinze à vingt ans. Le législateur a voulu, dans le texte même de la loi, proportionner plus exactement la durée de la peine à la gravité des faits.

§ 3. La détention.

836. La peine de la détention, réglée par les articles 16 et 17 du code pénal, est, en Belgique, une peine destinée à réprimer les crimes purement politiques et quelques crimes commis par des fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions, crimes où le caractère politique se rencontre également, mais non exclusivement.

Le code de 1867 contient vingt-neuf crimes punis de la détention (1).

837. A raison de la nature du mobile qui peut être désintéressé, et dans tous les cas suppose non le vice, mais la passion, le législateur ne soumet pas le condamné pour crime politique aux mêmes règles et au même régime que le condamné pour crime de droit commun.

D'abord, le lieu de la détention diffère ; le condamné

(1) Voy. l'énumération de NYPELS, *Code pénal belge interprété*, t. I^{er}, p. 34.

est renfermé dans une des forteresses du royaume ou dans une maison de reclusion ou de correction désignée par un arrêté royal.

Si le condamné est renfermé dans une prison, il est placé dans un quartier spécial de la prison et n'est pas confondu avec les condamnés de droit commun; il n'est pas soumis au régime humiliant ou aux travaux pénibles de la prison.

838. La loi établit quatre degrés de détention, qui sont autant de peines distinctes :

1° Il y a la détention perpétuelle;

2° La détention à temps extraordinaire de quinze à vingt ans;

3° La détention à temps ordinaire de cinq à dix ans;

4° La détention à temps ordinaire de dix à quinze ans.

On a multiplié les degrés à raison des multiples nuances que peut offrir la culpabilité.

SECTION II

Peines correctionnelles et de police.

§ 1^{er}. L'emprisonnement.

1. — EMPRISONNEMENT CORRECTIONNEL

839. La peine privative de liberté pour les délits portés le nom d'emprisonnement correctionnel et est réglée par les articles 25, 26 et 27 du code pénal.

840. La durée de l'emprisonnement correctionnel peut, suivant les cas, varier de huit jours au minimum à

cinq ans au maximum. Une journée d'emprisonnement comporte vingt-quatre heures et un mois d'emprisonnement trente jours.

L'article 25 du code pénal fixe le maximum de l'emprisonnement correctionnel à cinq ans, *sauf les cas exceptés par la loi*. Il y a, en effet, des cas où le code lui-même dépasse ce maximum :

1° Les articles 56 et 57 du code pénal, sur la récidive, et l'article 433 du code pénal, sur le duel, combiné avec l'article 56, permettent de porter à six, huit et dix ans la durée de la peine d'un récidiviste coupable d'un délit passible de trois, quatre ou cinq ans de prison au maximum ;

2° Les articles 59 et 60 du code pénal, sur le concours d'infractions, permettent de prononcer un emprisonnement qui peut s'élever à dix années ;

3° Enfin, les articles 73 et 76, § 3, du code pénal permettent de prononcer contre le jeune délinquant et le sourd-muet ayant agi avec discernement un emprisonnement qui peut aller jusque vingt ans.

841. L'emprisonnement correctionnel est, en vertu de l'article 26 du code pénal, alinéa 1^{er}, subi dans une *maison de correction*; mais, encore une fois, cette dénomination ne vise pas un régime bien spécial.

La Belgique possède deux maisons centrales qui reçoivent des condamnés criminels, celles de Louvain et de Gand.

Toutes les autres prisons sont appelées prisons secondaires et construites en vue de la séparation (1).

(1) Il restait trois prisons communes à Audenarde, Turnhout, Nivelles. — Leur remplacement par des prisons cellulaires a été décidé.

Les condamnés correctionnels sont envoyés dans les prisons secondaires. Ceux qui, en vertu des articles 56, 57, 59, 60, etc., du code pénal, subissent un emprisonnement de plus de cinq ans sont, en général, placés dans un quartier cellulaire de la prison centrale de Gand.

842. Le travail est obligatoire pour les condamnés correctionnels comme il l'est pour les condamnés criminels (art. 26 du code pén.). Ils peuvent, dans des cas spéciaux, en être toutefois dispensés par le gouvernement.

Rappelons qu'il est difficile de fournir des travaux sérieux à tous les détenus de toutes les prisons secondaires; on doit se résigner parfois à leur procurer de simples occupations peu rémunératrices, telles que le collage de sachets, le triage de cafés, etc., et c'est là un argument de plus contre les plaintes de l'industrie libre.

843. Pour le surplus, le régime des condamnés correctionnels se différencie du régime des condamnés criminels surtout par la durée.

Il se différencie ensuite par le taux du pécule.

L'État, après déduction pour frais de gestion des trois dixièmes du produit total du travail, fait de ce qui reste deux moitiés égales, il en garde une et laisse l'autre au condamné comme pécule.

Ce pécule est subdivisé en deux parts : l'une destinée à procurer au détenu qui le mérite des adoucissements; l'autre formant le fonds de réserve destiné à lui être remis à sa sortie ou à des époques déterminées après sa sortie.

Le gouvernement peut aussi disposer de la moitié

du fonds de réserve en faveur de la famille du condamné si elle est dans le besoin (art. 27 du code pén.) (1).

Au point de vue de la discipline intérieure enfin, il y a certaines nuances en faveur de l'emprisonnement correctionnel, le droit de recevoir des visites et le droit de correspondance étant plus étendus pour les condamnés correctionnels que pour les condamnés criminels.

2. — EMPRISONNEMENT DE POLICE

844. L'emprisonnement de police, c'est-à-dire pour contravention, est régi par les articles 28 et 29 du code pénal.

Il est d'un jour à sept jours, sauf, dit l'article 28, les cas exceptés par la loi.

Il s'agit : 1° du cas prévu par l'article 562, § 2, du code pénal, qui permet, s'il y a récidive, de porter l'emprisonnement à neuf jours, et 2° du cas prévu par l'article 564 du code pénal, qui permet, s'il y a récidive, de porter l'emprisonnement à douze-jours.

845. Les condamnés subissent leurs peines dans les prisons déterminées par le gouvernement (art. 29 du code pén.). A l'époque de la rédaction du code, le légis-

(1) Signalons qu'à la différence du régime des maisons centrales, le détenu correctionnel peut avoir entre les mains une fraction de la quotité disponible. La somme possédée ne peut toutefois dépasser 1 franc par semaine.

L'usage de la cantine est quotidien pour tous les condamnés correctionnels; mais il est interdit, ~~par vertu~~ d'une circulaire :

Aux individus condamnés pour délit de droit commun à une peine inférieure à trois mois ;

Aux récidivistes condamnés à une peine supérieure à trois mois et n'excédant pas un an.

lateur voulait réserver au gouvernement la faculté de faire subir ces peines sous le régime de la séparation. Actuellement les termes *dans les prisons déterminées par le gouvernement* n'ont plus de raison d'être et les condamnés de simple police subissent leurs peines dans les prisons secondaires.

846. Ils n'y sont pas astreints au travail (art. 29, al. 2, du code pén.) et, s'ils travaillent volontairement, ils touchent l'intégralité du salaire, déduction faite des frais de gestion, c'est-à-dire les sept dixièmes du produit total du travail (règlement du 5 avril 1887, art. 12).

3. — OBSERVATIONS SUR L'EMPRISONNEMENT DE POLICE

847. C'est surtout pour les contraventions que le régime pénitentiaire impose à l'État des charges lourdes et inutiles; la peine de quelques jours de prison n'est ni intimidante ni éducatrice; les prisons sont ainsi encombrées d'une population flottante livrée à un va-et-vient perpétuel qui rend la mission du personnel de surveillance et l'organisation du travail très difficiles.

A la Chambre, lors de la discussion des articles 28 et 29 du code pénal, le rapporteur, M. Roussel, disait qu'il ne voyait pas la possibilité d'appliquer le régime cellulaire à des contraventions. Il invoquait le caractère insignifiant de l'incrimination, la brièveté du séjour incompatible avec le but éducatif du régime cellulaire et l'étendue des sacrifices qu'il entraîne pour l'État (1).

Le ministre de la justice, M. Tesch, reconnaissait le

(1) En déduisant ce que rapporte au Trésor le travail des condamnés, chaque détenu coûte par jour à l'État environ un franc d'entretien.

fondement de ces observations, mais redoutait, avec raison, pour les petits délinquants les abus de la promiscuité.

848. La question était mal posée : limitée au choix à faire entre la cellule et la prison commune, elle était insoluble. C'est le principe même de la prison qui, pour les délinquants primaires, ne répond pas au degré inférieur de la criminalité et qui, pour les vrais délinquants, les rend indifférents à la répression. C'est donc surtout pour ce degré inférieur de criminalité qu'il faut, dans la mesure du possible, avoir recours aux peines destinées à remplacer la prison, la condamnation conditionnelle, la caution de bonne conduite, l'admonition, etc.

§ 2. L'amende.

849. Nous n'avons à nous occuper ici que des amendes pénales.

Les amendes établies par une convention constituent des clauses pénales et non des peines.

Les amendes établies par le code de procédure civile constituent des amendes civiles (art. 246, 247, 513 et 516 du code de proc. civ.).

Les amendes établies pour assurer la perception des droits fiscaux s'appellent amendes fiscales (1).

(1) Parmi les amendes fiscales, on en distingue deux catégories : en matière de douanes, d'accises, d'impôts directs, les amendes doivent être prononcées par les tribunaux correctionnels et n'existent qu'en vertu d'un jugement de condamnation; elles sont donc à la fois des peines et des réparations civiles et ont un caractère mixte. — Les autres sont purement fiscales.

850. L'amende ne constitue une peine proprement dite que quand elle est encourue à raison d'une infraction aux dispositions du code pénal ou d'une loi spéciale et qu'elle est prononcée par la juridiction compétente (1).

L'amende est tantôt une peine principale, tantôt une peine accessoire. Elle est principale quand elle est prononcée seule; elle est accessoire quand elle est prononcée concurremment avec l'emprisonnement.

851. En matière criminelle, elle n'est employée que rarement et elle est alors toujours prononcée avec une autre peine.

852. En matière correctionnelle, elle est parfois prononcée comme peine principale.

Mais elle joue le rôle de peine principale surtout en matière de contraventions.

Le taux des amendes est déterminé à l'article 38 du code pénal, qui fixe le minimum et le maximum de l'amende de police (1 fr. à 25 fr.) et le minimum de l'amende pour crime ou délit (26 fr.).

Le législateur devait établir le minimum de l'amende correctionnelle et le maximum de l'amende de police parce que, quand ces peines sont prononcées seules, leur taux est la seule ligne de démarcation possible entre les délits et les contraventions. Il n'avait pas à s'occuper du maximum de l'amende en matière de crimes ou de délits parce que le chiffre de ce maximum n'exerce aucune influence sur la qualification de ces infractions (2).

(1) Voy. les détails dans HAUS, t. II, nos 763 et suiv. Cette juridiction compétente peut être la juridiction civile (par ex., art. 50 du code pén.).

(2) NYPELS, *Code pénal belge interprété*, continué par M. J. SERVAIS, t. I^{er}, p. 51.

En général, l'amende en matière de crimes et délits ne dépasse pas

Si une loi spéciale a omis de fixer la quotité de l'amende, comme les amendes arbitraires sont abolies, la jurisprudence a introduit la règle de n'appliquer que les amendes de police (1).

L'amende est perçue au profit de l'État (art. 38 du code pén.) et elle est prononcée individuellement contre chacun des condamnés à raison d'une même infraction (art. 39).

853. L'article 39 du code pénal consacre le principe fondamental de la personnalité de la peine; il empêche que la justice ne frappe d'amende une collectivité, un être moral et il empêche également que le principe de la solidarité, admis par l'article 50 du code pénal pour les restitutions, les dommages-intérêts et, dans certaines conditions, pour les frais, ne s'applique aux amendes. Chaque condamné conserve la responsabilité pénale de ses actes (2).

854. Comme nous l'avons déjà dit, l'amende est une peine difficile à recouvrer et quand elle n'est pas payée dans les délais légaux, elle est remplacée, sur la réquisition du ministère public, par un emprisonnement que le code pénal appelle subsidiaire (art. 40 du code pén.).

La loi ne laisse pas au condamné le choix entre le paiement de l'amende et la prison. Ce qu'il doit, c'est

500 francs. Il y a pourtant des cas où l'amende est portée à 3,000, 5,000 et même 10,000 francs (art. 224, 245, 247, 292, 293, 302, 314, 321; 248, 251, 305; 297, 298, 302, 311, 312 du code pén.).

(1) Cass. belge, 8 juillet 1844.

(2) De la personnalité de l'amende il résulte que la responsabilité du père, du maître ou du commettant ne s'étend pas à l'amende encourue par l'auteur de l'infraction dont il répond civilement, sauf bien entendu disposition légale expresse. (SERVAIS, *op. cit.*, p. 84.)

l'amende; l'emprisonnement subsidiaire dont le jugement menace le coupable récalcitrant n'est qu'un moyen d'assurer le paiement de l'amende (1).

855. En cas de condamnation à l'amende, le receveur avertit le condamné et si, dans le délai de deux mois à dater de l'arrêt ou du jugement contradictoire, ou de la signification d'une décision par défaut, l'amende n'est pas payée, le parquet peut faire écrouer les condamnés pour un laps de temps qui n'excédera pas six mois quand il s'agit d'une condamnation pour crime, trois mois quand il s'agit d'une condamnation pour délit et trois jours quand il s'agit d'une condamnation pour contravention (art. 40 du code pén.) (2).

856. Ainsi, l'emprisonnement est bien un mode d'exécution mis à la disposition de l'administration des finances, qui en use ou non, suivant les circonstances (3).

(1) La prison, disait à la Chambre le rapporteur, M. Pirmez, est une clause pénale dont le créancier peut demander l'exécution, sans que le débiteur puisse s'en prévaloir pour se soustraire à l'obligation principale.

(2) Voici comment les choses se passent en pratique: le receveur envoie au condamné à l'amende deux avertissements successifs et transmet ensuite à l'administration communale un bulletin de renseignements aux fins de savoir notamment si le condamné possède un mobilier suffisant pour couvrir les frais de la poursuite en recouvrement. La réponse est, dans la plupart des cas, négative, d'autant plus qu'en cas de saisie, le privilège du bailleur sur les meubles absorbe ordinairement l'actif; aussi, de crainte d'augmenter inutilement les frais, on ne poursuit pas, et souvent des condamnés, jouissant d'un salaire suffisant pour acquitter de petites amendes, n'en subissent pas moins l'emprisonnement subsidiaire. — Les receveurs ne font pas d'autre tentative et, après avoir recueilli un certain nombre de bulletins constatant l'inutilité de la poursuite, ils renvoient des états collectifs aux parquets, qui font exécuter l'emprisonnement subsidiaire.

(3) L'emprisonnement subsidiaire est facultatif pour le ministère public. On interprète cette faculté en ce sens que le ministère public peut

Ce mode d'exécution n'est pas à la disposition du condamné, qui a à le subir, et non à le réclamer. Il ne peut, dit l'article 41, se soustraire aux poursuites en offrant de subir l'emprisonnement. Mais il peut toujours se soustraire à la prison en payant l'amende. Même quand l'exécution de la peine privative de liberté est déjà commencée, il peut se libérer de cette exécution par l'acquiescement de la peine pécuniaire (art. 41 du code pén.).

857. L'emprisonnement subsidiaire à l'amende, peine principale, est naturellement un emprisonnement correctionnel ou de police, suivant le caractère de la condamnation, c'est-à-dire suivant le taux de l'amende.

§ 3. *L'amende de police en particulier.*

858. L'amende de police est d'un franc au moins et de 25 francs au plus.

L'article 38 du code pénal ajoute: « Sauf les cas exceptés par la loi. » Ces mots, toutefois, pourraient être omis, car aucune disposition légale ne permet de rester au-dessous du minimum d'un franc ou de dépasser le maximum de 25 francs.

859. L'amende de police est, comme les autres

accorder du temps au condamné s'il pense que celui-ci saura s'acquitter plus tard, mais qu'il doit le faire écrouer s'il cache ses ressources ou si son insolvabilité est constatée. Mais il vaudrait beaucoup mieux adopter l'opinion que le ministre de la justice, M. Bara, a soutenue au Sénat en disant que, lorsque le condamné y met de la mauvaise volonté, il faut recourir à la prison; que si au contraire son insolvabilité est reconnue, il faut s'abstenir de l'emprisonner (*Législation criminelle de la Belgique*, t. 1^{er}, p. 451, col. 2).

amendes, perçue au profit de l'État. Cette règle, introduite dans le code de 1867, n'existait pas auparavant. Les amendes de police appartenaient, sous le code de 1810, à la commune où la contravention avait été commise. L'ancien droit consacrait un principe rationnel; il est assez juste que la faculté de créer des contraventions entraîne pour la commune l'obligation de payer les frais de leur répression.

Dans tous les cas, la disposition du code se rapporte uniquement aux amendes comminées par le code lui-même et à celles édictées par les lois particulières sans attribution exceptionnelle, et non pas aux amendes établies par des lois particulières avec destination spéciale. Cela résulte de l'article 100 du code pénal et des travaux préparatoires de l'article 38 (1).

§ 4. De la condamnation conditionnelle.

860. La loi du 31 mai 1888 a introduit dans notre législation le principe de la condamnation conditionnelle. Elle autorise le juge à suspendre l'exécution des peines d'emprisonnement dont la durée ne dépasse pas six mois afin que la condamnation soit non avenue si le condamné ne tombe pas en récidive pendant le délai de la suspension.

Pour produire les effets bienfaisants que le législateur en attend, le juge qui prononce la condamnation conditionnelle doit l'accompagner d'une admonition

(1) Cass. belge, 5 janvier 1874 (*Pasic.*, 1874, I, 49); SERVAIS, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 84.

adressée au condamné pour lui faire comprendre la valeur et la portée de la mesure prise à son égard (1).

L'exercice de la condamnation conditionnelle est réglé par l'article 9 de la loi de 1888, ainsi conçu : « Les cours et tribunaux, en condamnant à une ou plusieurs peines, peuvent, lorsque l'emprisonnement à subir, soit comme peine principale ou subsidiaire, soit par suite du cumul de peines principales et de peines subsidiaires, ne dépasse pas six mois et que le condamné n'a encouru aucune condamnation antérieure pour crime ou délit, ordonner par décision motivée qu'il sera sursis à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, pendant un délai dont ils fixent la durée, à compter de la date du jugement ou de l'arrêt, mais qui ne peut excéder cinq années. »

Si l'individu condamné conditionnellement atteint l'expiration du délai fixé par le juge sans subir de nouvelle condamnation pour crime ou délit, la condamnation est non avenue, c'est-à-dire destituée de tout effet légal (1).

Si, au contraire, le condamné encourt une nouvelle condamnation à une peine criminelle ou correctionnelle dans le délai du sursis, la peine prononcée conditionnellement sera exécutée en même temps que la peine prononcée pour la nouvelle infraction. Les deux peines seront cumulées (2) (art. 9 de la loi).

L'article 9 de la loi ne distingue pas entre les peines principales et les peines accessoires et s'applique aux amendes comme à l'emprisonnement.

(1) SERVAIS, continuation de NYPELS, 3^e liv., p. 315.

(2) La condamnation doit figurer aux bulletins de renseignements ou extraits du casier judiciaire délivrés aux autorités judiciaires; il ne peut en être fait mention dans les certificats délivrés aux particuliers.

861. Deux conditions sont nécessaires pour l'application de la loi :

1° Qu'il s'agisse d'un coupable qui n'a pas encore été frappé d'une peine criminelle ou correctionnelle ;

2° Que la peine d'emprisonnement infligée ne dépasse pas six mois.

862. Dès lors, le juge peut accorder le sursis et fixer dans les limites de cinq ans au maximum le délai de surséance. La loi n'a aucune portée si le juge, pour prendre sa décision, ne fait pas œuvre de conscience et de réflexion, s'il n'examine pas la conduite antérieure de l'inculpé, ses dispositions morales, sa situation personnelle, ses marques de repentir. On donne au juge une faculté dont il ne doit user qu'exceptionnellement en faveur du condamné primaire qui a encore assez le sentiment de l'honneur pour qu'une menace de peine soit un frein suffisant. Si les circonstances dans lesquelles le délinquant a agi ne sont pas telles qu'on puisse croire à un entraînement irréflecti, l'application du sursis ne répond pas à la pensée du législateur.

La loi du 31 mai 1888 réagit contre toute application machinale des textes de loi et exige une étude attentive des faits de la cause (1).

863. Il est essentiel de noter que celui qui a été condamné conditionnellement et a observé la condition imposée ne peut, s'il commet une nouvelle infraction après l'expiration du délai de sursis, obtenir une seconde fois le bénéfice de la condamnation conditionnelle; ce serait là un excès d'indulgence contraire à l'esprit de la loi. Celui qui a été condamné, même conditionnellement,

(1) PRINS, *Criminalité et répression*, 1886, p. 105 et suiv.

n'est plus un délinquant primaire et le juge qui a à le juger pour la seconde fois ne peut pas interpréter les termes *la condamnation sera comme non avenue* de façon à permettre deux condamnations conditionnelles (1).

L'existence de la condamnation conditionnelle antérieure est, quand l'individu délinque de nouveau, un indice de nature à faire supposer au juge qu'il n'y a plus cette fois une faiblesse passagère de la volonté et qu'il est salulaire de sévir.

864. La loi de 1888 ne s'applique pas aux militaires. Mais pour le surplus elle a une portée générale. Le juge peut condamner conditionnellement à toutes les peines inférieures à six mois d'emprisonnement (2), que la peine soit prononcée pour contravention ou délit, ou même pour crime, alors qu'à raison d'excuses ou de circonstances atténuantes, la peine du crime a été réduite à six mois.

865. Une loi interprétative du 27 juin 1895 a fixé la signification des termes *condamnation pour crime ou délit*, figurant dans les alinéas 1^{er} et 2 de l'article 9 de la loi de 1888; elle dispose qu'il faut entendre par ces termes une condamnation antérieure à une peine criminelle ou correctionnelle. Il en résulte qu'une condamnation à une peine de police ne fait pas obstacle à l'octroi de la condamnation conditionnelle et qu'une contravention commise pendant le délai du sursis ne prive pas le condamné du bénéfice du sursis.

(1) Cass. belge, 10 janvier 1894 (*Pasic.*, 1894, I, 80). Le seul résultat de l'expiration du délai de sursis est que la nouvelle condamnation ne peut plus être cumulée avec la première.

(2) Pour constater si la peine ne dépasse pas les six mois d'emprisonnement dont parle l'article 9 de la loi, il faut faire le total des peines principales et subsidiaires.

§ 5. *Admonition et réprimande.*

866. Sans être consacrée par un texte de loi, l'admonition existe en fait; une circulaire ministérielle, en date du 18 novembre 1891, recommande au juge qui prononce la condamnation conditionnelle d'adresser une admonition au condamné.

867. En matière de police, quand il s'agit d'enfants de moins de seize ans accomplis, la loi du 15 février 1897 a introduit la peine de la réprimande en disposant que le juge, qui ne met pas l'enfant à la disposition du gouvernement, doit constater l'infraction et réprimander l'enfant.

B. — Peines accessoires.

SECTION PREMIÈRE

Peines accessoires communes aux crimes, aux délits
et aux contraventions.

868. Il y a deux peines accessoires communes à toutes les infractions : l'amende et la confiscation spéciale.

§ 1^{er}. *L'amende.*

869. L'amende devient une peine accessoire quand elle est prononcée avec l'emprisonnement et elle subit alors l'influence de la peine d'emprisonnement, c'est-à-dire qu'elle est peine correctionnelle ou de police, suivant que la peine principale est correctionnelle ou de police; si elle doit être remplacée par l'emprisonnement

subsidaire, le coupable subit cette peine subsidiaire dans la prison où il vient de subir sa peine principale. On appelle cela la *recommandation*. C'est-à-dire que le ministère public près la cour ou le tribunal qui a prononcé la condamnation, invite le directeur de la prison à retenir sous les verrous, du chef de l'amende, le condamné dont la peine principale est expirée (1).

§ 2. *La confiscation spéciale.*

870. La confiscation spéciale figure dans le code pénal (art. 42 et 43), d'abord comme peine, mais aussi parfois avec un autre caractère.

Elle peut, en effet, être ordonnée comme *mesure de précaution* pour retirer de la circulation des objets dangereux ou nuisibles et elle affecte alors la chose plus que la personne, c'est-à-dire qu'elle est indépendante du sort du prévenu et doit être ordonnée, que le prévenu soit coupable ou innocent, et alors même que la chose confisquée ne lui appartient pas.

On confisquera par exemple les armes prohibées, les denrées falsifiées, les monnaies contrefaites, etc.

871. Elle peut aussi, dans des cas exceptionnels, avoir le caractère de *réparation civile*. Il en est ainsi dans le cas du délit de contrefaçon, prévu par la loi du 22 mars 1886, sur les droits d'auteur et dans les cas prévus par les lois sur la répression de la fraude en

(1) Cette prolongation de détention ne peut dépasser six mois quand il s'agit d'un crime, trois mois quand il s'agit d'un délit et trois jours quand il s'agit d'une contravention (art. 40 du code pén.).

matière fiscale. Dans ces cas, la confiscation est régie par la disposition spéciale qui la prescrit ou l'autorise et par les règles du droit civil sur les dommages-intérêts. Elle suppose nécessairement la condamnation du prévenu.

872. Enfin, quand elle est une *peine* véritable, la confiscation est régie par les règles générales applicables aux autres peines; elle ne peut être prononcée que comme l'accessoire d'une peine principale, c'est-à-dire que le prévenu doit être déclaré coupable.

La confiscation spéciale est parfois expressément ordonnée par la loi, qui punit le crime ou le délit; ainsi les articles 253, 302, 303, 305, 318, 457, 503 du code pénal ont une disposition formelle qui prescrit la confiscation de certains objets.

Mais alors même qu'elle ne fait pas l'objet d'une disposition expresse, la confiscation spéciale sera toujours prononcée pour crime ou délit, s'il y a lieu (1). Elle n'est prononcée pour contravention que dans les cas déterminés par la loi (ce sont les art. 552, 2°, 553, 1°, 557, 3°, 561, 3°, 4° et 6°, 563, 1°, du code pén.).

(1) Les termes de l'article 43, disant que la confiscation spéciale sera toujours prononcée pour crime ou délit, ne doivent pas être pris à la lettre. Ils signifient simplement que les juges sont autorisés à l'appliquer quand il y a lieu et même en l'absence d'une disposition formelle. Il faut notamment que la confiscation ait un but utile et qu'il s'agisse d'un délit intentionnel. (Voy. NYFELS, commentaire de l'article 43 et SERVAIS, *ibid.*)

Lorsqu'il s'agit d'une infraction réprimée par une loi spéciale, les articles 42 et 43 du code pénal sont applicables, sauf disposition contraire dans ces lois, et sauf dans les cas où cette attribution contrarierait un intérêt fiscal (art. 100 du code pén.).

Il faut remarquer également que la confiscation spéciale ne frappe plus que les choses mobilières et n'atteint pas les immeubles.

873. La confiscation spéciale s'applique (art. 42 du code pén.) :

a. Aux choses faisant l'objet de l'infraction, c'est-à-dire au corps du délit ou à l'objet du délit; il s'agit de certains objets matériels qui font partie du corps du délit : les choses volées, l'acte falsifié, etc.;

b. Aux choses qui ont servi ou ont été destinées à commettre l'infraction, c'est-à-dire aux instruments du délit : les fausses clefs, etc.

Dans ces deux cas, la confiscation est subordonnée à la condition que la propriété de la chose appartienne au condamné;

c. Aux choses produites par l'infraction : la monnaie contrefaite, les boissons falsifiées, etc.

874. La confiscation est prononcée au profit de l'État, qui doit quelquefois remettre les objets confisqués, soit à un établissement public, soit aux personnes lésées et qui les anéantit s'ils sont nuisibles ou dangereux (1).

SECTION II

Peines accessoires communes aux crimes et aux délits.

874bis. Ce sont : l'interdiction de certains droits (art. 31 à 34 du code pén.);

Le renvoi sous la surveillance spéciale de la police (art. 35 à 37 du code pén.);

L'impression et l'affiche par extrait des jugements de condamnation (art. 18 du code pén.).

(1) HAUS, *Droit pénal belge*, t. II, n° 784.

§ 1^{er}. De l'interdiction ou de la privation de certains droits.

1. — PORTÉE DES ARTICLES DU CODE

875. L'interdiction de certains droits politiques et civils remplace la dégradation civique et l'interdiction des droits du code de 1810 et tempère la rigueur extrême du système napoléonien.

L'interdiction des articles 31 à 33 du code pénal de 1867 n'est plus qu'une conséquence légale de la condamnation. Elle doit toujours être prononcée par les juges.

876. Elle enlève au condamné, en tout ou en partie, l'exercice du droit :

- 1° De remplir des fonctions ou offices publics;
- 2° De vote (1), d'élection, d'éligibilité;
- 3° De porter aucune décoration, aucun titre de noblesse;
- 4° D'être juré, expert, témoin;
- 5° De faire partie d'un conseil de famille; d'être tuteur, subrogé tuteur, curateur, si ce n'est de ses enfants et sur avis conforme du conseil de famille, comme aussi de

(1) L'interdiction du droit de vote est actuellement réglée par la loi du 12 avril 1894 (art. 20, 21 et 24) dont les dispositions abrogent, en ce qui concerne le droit de vote, le 2° de l'article 31 du code pénal. L'exclusion et la suspension des droits électoraux organisées par ces dispositions ne doivent pas, comme dans le système de l'article 31 du code pénal, être prononcées par le juge. Elles résultent *ipso facto* de la condamnation à la peine principale, même d'une condamnation antérieure à la loi électorale qui les établit : ce sont donc des incapacités qui atteignent des citoyens considérés comme indignes du droit de vote, et non plus des peines.

remplir les fonctions de conseil judiciaire ou d'administrateur provisoire;

6° De port d'armes, de faire partie de la garde civique ou de servir dans l'armée (1).

877. L'interdiction est perpétuelle ou temporaire :

Elle est perpétuelle pour les condamnés à mort et aux travaux forcés ;

Elle est temporaire pour les condamnés à la reclusion et à la détention (dix à vingt ans), et pour les condamnés correctionnels (cinq à dix ans). Toutefois, en cas de reclusion ou de détention, les juges peuvent aussi la rendre perpétuelle.

878. Elle est obligatoire ou facultative :

Elle est obligatoire en cas de condamnation à mort ou aux travaux forcés (art. 31 du code pén.);

Elle est facultative en cas de condamnation à la reclusion ou à la détention (art. 32 du code pén.);

Elle est aussi facultative en cas de condamnation correctionnelle (2). Mais pour que les juges aient le droit de la prononcer, il faut un texte formel du code (art. 33 du code pén.).

(1) On a déjà signalé souvent qu'il y a une lacune dans cette énumération qui devrait contenir l'interdiction de tenir école, d'enseigner ou d'être employé dans un établissement libre d'instruction comme directeur, professeur, maître ou surveillant. Sinon un forçat libéré peut en Belgique tenir une école. Les professeurs des établissements de l'État étant fonctionnaires tombent sous les termes du n° 1 de l'article 31. Il en est de même des professeurs d'un établissement subsidiaire, patronné ou adopté par l'autorité. (SERVAIS, Commentaire de l'article 34.)

On a signalé également que certaines condamnations devraient entraîner l'interdiction de tenir un débit de boisson.

(2) Il y a cependant des cas où exceptionnellement, même en matière correctionnelle, l'interdiction est obligatoire (art. 141, 248, 249, 251, 252, etc., du code pén.). Par contre, elle ne peut jamais être prononcée contre les mineurs de seize ans ni contre les sourds-muets.

879. Elle est divisible ou indivisible :

Les juges prononcent toutes les déchéances à la fois dans le cas de l'article 31 ;

Au contraire, dans les hypothèses prévues aux articles 32 et 33 du code pénal, ils ont, ou bien à choisir les déchéances et à apprécier, suivant les circonstances, quels sont les droits à enlever au condamné, ou bien à prononcer les déchéances mentionnées dans l'article qui punit l'infraction et désigne les droits dont l'interdiction peut ou doit être prononcée (par ex., art. 234, 237, 238 et 245 du code pén.).

2. — POINT DE DÉPART DE L'INTERDICTION

880. En vertu de l'article 34 du code pénal, l'interdiction produit tous ses effets à compter du jour où le condamné a subi ou prescrit sa peine principale. Elle agit sur l'avenir du condamné.

Ordinairement il importe peu que le condamné subisse sa peine ou qu'il la prescrive par la fuite; sa détention ou son absence l'empêche d'exercer les droits dont l'exercice lui est interdit et l'alinéa 1^{er} de l'article 34 se borne à consacrer une règle de bon sens.

Toutefois, il y a certains droits qu'un condamné pourrait exercer en fait, même pendant qu'il subit ou qu'il prescrit sa peine. Ainsi un détenu pourrait, par exemple, déposer comme témoin, car rien n'empêche qu'il ne soit conduit au tribunal pour y faire sa déposition, sauf à être réintégré en prison; un condamné qui prescrit sa peine correctionnelle pourrait continuer à être tuteur et il ferait ainsi pendant qu'il subit ou prescrit sa peine des actes qui lui seraient interdits après.

Pour éviter cette anomalie, l'alinéa 2 de l'article 34 veut que l'interdiction produise en outre ses effets à dater du jour où la condamnation contradictoire ou par défaut est devenue irrévocable.

3. — DISPOSITIONS DU CODE PÉNAL QUI CONFIENT AU JUGE LA MISSION DE PRONONCER D'AUTRES PRIVATIONS DE DROITS

881. Les juges sont encore chargés d'interdire l'exercice de quelques autres droits aux condamnés pour crimes et délits :

1° Si l'attentat à la pudeur a été commis par le père ou par la mère, le coupable sera privé des droits et avantages à lui accordés sur la personne et sur les biens de l'enfant par le code civil, livre 1^{er}, titre *De la puissance paternelle* (art. 378, al. 2, et 382, al. 2, du code pén. (1));

2° Les personnes, condamnées pour falsification de comestibles, etc., sont privées de leur patente et ne peuvent en obtenir une autre pendant la durée de leur peine (art. 457, al. 2, et 502, al. 2, du code pén.);

3° Dans certaines circonstances, les juges sont obligés d'interdire ou autorisés à interdire temporairement le droit d'exercer la médecine ou de débiter des médicaments (loi du 12 mars 1818, art. 19 à 21; loi du 9 juillet 1858, art. 4 et 7);

4° L'autorisation accordée par le gouvernement d'ouvrir ou de diriger un établissement d'aliénés peut être retirée (loi de 1873, art. 38).

(1) Le projet de loi, déposé par M. Le Jeune, le 10 août 1889, sur la protection de l'enfance, étend avec raison les cas où la condamnation entraîne pour le condamné la privation de tous les droits de la puissance paternelle (art. 1^{er} et 2 du projet).

§ 2. *Le renvoi sous la surveillance spéciale de la police.*

882. Le système de surveillance spéciale de la police établi par les articles 35 à 37 du code pénal est en somme le système de la loi du 31 décembre 1836, introduit dans le code de 1867.

Le renvoi sous la surveillance spéciale de la police donne au gouvernement le droit de déterminer certains lieux dans lesquels il est interdit au condamné de paraître après qu'il a subi sa peine.

883. Avant sa mise en liberté, le condamné déclare le lieu où il veut fixer sa résidence; il reçoit une feuille de route réglant l'itinéraire dont il ne pourra s'écarter et la durée de son séjour dans chaque lieu de passage.

Il est tenu de se présenter en personne dans les vingt-quatre heures de son arrivée devant le fonctionnaire désigné dans la feuille de route; il peut s'absenter momentanément pour ses affaires, mais ne peut changer de résidence sans en avoir informé trois jours à l'avance le même fonctionnaire qui lui remet la feuille de route primitive, visée pour se rendre à sa nouvelle résidence.

884. Le condamné placé sous surveillance et qui contrevient aux dispositions du code est en rupture de ban, infraction punie, en vertu de l'article 338 du code pénal, de huit jours à un an de prison.

885. Les caractères distinctifs de ces dispositions sont les suivantes :

Le condamné libéré a le choix de sa résidence;

La surveillance doit toujours être prononcée. Elle n'est encourue de plein droit que par le condamné à la peine de mort, aux travaux forcés ou à la détention à

perpétuité qui a obtenu commutation ou remise de sa peine ou qui l'a prescrite (art. 88 et 98 du code pén.).

En thèse générale, la mise sous la surveillance spéciale de la police n'est plus obligatoire, même en matière criminelle. Les juges ont le pouvoir d'apprécier s'il y a lieu ou non de la prononcer.

Il y a cependant, en matière correctionnelle, deux cas où les juges doivent la prononcer. Les articles 111 et 313 du code pénal les prévoient.

La loi détermine la durée de la surveillance, qui est une peine criminelle ou correctionnelle, suivant la nature de la peine principale.

Les condamnés à une peine criminelle peuvent être renvoyés sous la surveillance de la police pendant cinq ans au moins et vingt ans au plus; et, en cas de nouvelle condamnation à une peine criminelle, pendant toute leur vie.

Les condamnés à l'emprisonnement correctionnel ne sont renvoyés sous la surveillance spéciale de la police que dans les cas déterminés par la loi. En matière correctionnelle, l'existence des circonstances atténuantes autorise le tribunal à réduire la durée de la surveillance et même à remettre entièrement cette peine.

Elle ne peut jamais être prononcée contre des mineurs de moins de seize ans ou des sourds-muets.

Le renvoi sous la surveillance spéciale de la police produit ses effets à compter du jour où la peine principale est éteinte, soit que le condamné l'ait subie ou prescrite, soit qu'elle ait été remise par le roi.

Elle prend fin à l'expiration du temps fixé par l'arrêt ou le jugement de condamnation.

L'article 88 du code pénal, s'occupant du condamné

gracié ou dont la peine est commuée, dit que tout condamné à mort, aux travaux forcés ou à la détention à perpétuité, qui obtiendra commutation ou remise de sa peine, sera, s'il n'en est autrement disposé par l'arrêt de grâce, de plein droit sous la surveillance de la police pour un terme de vingt ans (1).

§ 3. *L'impression et l'extrait par affiches du jugement de condamnation.*

886. L'article 18 du code pénal dispose que l'arrêt portant condamnation à la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité ou de la détention à perpétuité sera imprimé par extrait et affiché dans la commune où le crime aura été commis et dans celle où l'arrêt aura été rendu. En outre, l'arrêt portant condamnation à la peine de mort sera affiché dans la commune où se fera l'exécution (2).

D'autre part, quelques dispositions de notre code (art. 457, 500, 501 et 502) ordonnent ou permettent aux tribunaux correctionnels de prononcer la publication de leurs jugements de condamnation (3).

(1) Il faut remarquer d'ailleurs que, pour l'interdiction des droits énumérés dans l'article 31 du code pénal, comme pour le renvoi sous la surveillance spéciale de la police, comme pour certaines incapacités visées par des lois spéciales, l'article 87 du code pénal sur le droit de grâce et la loi du 25 avril 1896 sur la réhabilitation donnent le droit de faire cesser les incapacités et de réhabiliter les condamnés.

(2) Le code de 1810 ordonnait la publication de tous les arrêts de condamnation à une peine afflictive et infamante.

(3) Il s'agit de délits relatifs à la falsification des denrées, boissons, etc. et il y a peut-être là une survivance de l'ancien droit qui consacrait la position publique des falsificateurs de denrées. (OWEN PIKE, vol. I, p. 237-238.)

Cette publication, que nous rencontrons donc en matière criminelle et pour certains délits, est une peine accessoire aggravant la peine principale.

En dehors des cas déterminés par le code pénal, les tribunaux ne pourraient ordonner la publication qu'à titre de réparation civile et sur la demande de la partie civile.

SECTION III

Peine accessoire spéciale aux crimes.

La destitution.

887. La destitution est une peine accessoire spéciale à la peine de mort, des travaux forcés, de la détention et de la reclusion; elle est consacrée par l'article 19 du code pénal.

Elle remplace, en partie, la peine infamante que le code de 1810 appelait *dégradation civique*.

La dégradation civique comprenait :

a. La destitution de toutes fonctions et emplois publics;

b. La privation des droits énoncés en l'article 28 du code de 1810.

Le législateur belge a fait de la première partie de la dégradation civique la destitution, et de la seconde partie l'interdiction de certains droits (art. 31 et suiv. du code pén.), dont nous avons parlé plus haut. Alors que l'interdiction exerce ses effets sur l'avenir du condamné, la destitution s'applique au présent et saisit l'accusé au moment de la condamnation en le dépouillant des titres, grades, fonctions, emplois et offices publics dont il est revêtu.

La destitution, comme l'interdiction des droits, doit être prononcée par les juges. Mais pour la condamnation à la détention ordinaire, elle est facultative (art. 19, al. 2, du code pén.). Quand il s'agit des autres condamnations à une peine criminelle, les juges sont obligés de la prononcer (1).

C. — Incapacité civile résultant de la condamnation à une peine criminelle.

L'interdiction légale.

888. A côté de l'interdiction de certains droits et de la destitution, qui constituent de véritables peines et, à ce titre, sont toujours prononcées par les juges, la loi attache, à certaines condamnations à des peines criminelles, une incapacité civile qui est non plus prononcée par les juges, mais encourue de plein droit. Il n'est même pas nécessaire que l'arrêt de condamnation en fasse mention.

Cette incapacité s'appelle l'interdiction légale; elle est réglée par les articles 20 à 24 du code pénal. Elle enlève au condamné la capacité d'administrer ses biens et d'en disposer si ce n'est par testament.

(1) Par titres, la loi entend les titres de noblesse, les titres honorifiques, ou attachés aux différents grades de l'Ordre de Léopold;

Par grades, elle entend les grades militaires;

Par offices, les charges dont peuvent être revêtus les citoyens: tutelle, curatelle, etc.;

La destitution, se rapportant uniquement au présent, n'empêche pas après l'expiration de la prescription de la peine, une investiture nouvelle de titres, grades, emplois, fonctions ou offices publics auxquels ne s'applique pas l'interdiction de l'article 31 du code pénal.

Le code pénal sanctionne donc, par ses articles 19, 31 à 34, et 20 à 24, un ensemble de mesures qui frappent la personnalité juridique du coupable et l'atteignent, à des titres divers, dans sa situation sociale.

889. Ainsi, en résumé, la destitution agit au moment de la condamnation; l'interdiction de certains droits produit des effets sur l'avenir du condamné; l'interdiction légale est attachée à la durée de la peine, elle commence et cesse avec elle (1).

La destitution dépouille le condamné des fonctions et des titres qu'il possède, l'interdiction de certains droits lui enlève ses droits politiques et certains droits civils, mais lui laisse la jouissance, l'administration et la disposition de ses biens; l'interdiction légale le prive de ces derniers avantages (2).

890. La condamnation à mort emporte l'interdiction légale du condamné d'une façon absolue; elle produit cet effet même quand elle est prononcée par contumace. Et le condamné à mort qui a prescrit sa peine reste sous le poids de l'interdiction légale pendant toute sa vie. L'article 20 du code pénal ne contient aucune restriction.

Au contraire, les individus condamnés à d'autres peines criminelles ne sont en état d'interdiction légale que si la condamnation est contradictoire (art. 21 du

(1) Il s'agit, non de la durée de fait, mais de la durée légale de la peine. Si l'évasion soustrayait le condamné à l'effet de l'interdiction, l'évadé aurait un privilège sur le condamné qui se soumet à la loi.

(2) Pour les individus condamnés contradictoirement, l'interdiction de certains droits produit ses effets en même temps que l'interdiction légale. Mais si l'interdiction de certains droits est temporaire, sa durée, fixée par l'arrêt de condamnation, se compte du jour où le condamné a subi ou prescrit sa peine principale, c'est-à-dire où l'interdiction légale vient à cesser.

code pén.), et ils ne sont soumis à l'interdiction légale pendant la durée de leur peine, de sorte que la prescription de la peine fait cesser l'incapacité civile.

891. Le but de l'interdiction légale est de maintenir l'égalité entre les condamnés riches et les condamnés pauvres.

Elle enlève à ceux qui subissent leur peine les moyens de corrompre leurs gardiens, de se procurer des faveurs ou de préparer leur évasion.

Elle enlève aux riches qui parviennent à se soustraire à l'exécution de la peine par la fuite, les ressources leur facilitant la vie à l'étranger.

L'interdiction légale empêchant le condamné d'administrer ses biens, l'article 23 dispose qu'il lui est nommé un curateur chargé de cette gestion. Le curateur ne peut remettre au condamné aucune portion quelconque de ses revenus (art. 24 du code pén.).

La famille du condamné ne peut être atteinte par l'interdiction; elle doit continuer à jouir des revenus et le curateur doit remettre à la femme et aux enfants du condamné la somme qui leur est nécessaire pour vivre comme ils ont vécu (1).

Pour le condamné, les articles du code pénal relatifs à l'interdiction sont, en ce qui concerne les effets de l'incapacité, de stricte interprétation.

Il perd l'administration et la jouissance de ses biens, mais il ne perd pas ses autres droits civils; il peut se marier, reconnaître un enfant naturel, former opposition au mariage de ses enfants, etc.

Il perd le droit de disposer de ses biens autrement

que par testament. Il ne peut s'obliger ni aliéner entre-vifs à titre gratuit ou onéreux, mais l'article 22 du code pénal ne prohibe que les dispositions entre-vifs, il autorise tout acte de dernière volonté, même les donations à cause de mort (1).

892. L'interdiction légale est encourue du jour où la condamnation est devenue irrévocable.

Le condamné contradictoirement est frappé d'interdiction par la loi à compter du jour où son pourvoi est rejeté, ou s'il n'y a pas eu pourvoi, à compter du jour où le délai du pourvoi est expiré.

893. Quant il s'agit d'un condamné par contumace, la condamnation ne devient irrévocable que lorsque la peine est prescrite, c'est-à-dire après vingt années.

Le condamné par contumace n'est pas en état d'interdiction légale parce qu'il est soumis à des règles spéciales qui lui enlèvent également le droit de gérer ses biens. Ces règles sont consacrées par les articles 471 à 476 du code d'instruction criminelle et par un arrêté royal du 2 novembre 1848.

Les biens du contumace sont mis sous séquestre et administrés comme biens d'absents par l'administration des domaines, qui verse les sommes perçues à la caisse des consignations.

Si le condamné se représente avant l'expiration des vingt ans, l'arrêt tombe et on lui rend compte de l'administration de ses biens. S'il ne se représente pas, le compte est rendu quand la prescription est acquise, c'est-à-dire après vingt ans. L'administration doit, dans tous les cas, les fruits perçus.

(1) NYPELS, *Code pénal belge interprété*, t. 1^{er}, p. 43, n° 13.

(1) NYPELS, *Législ. crim. de la Belgique*, liv. 3^{er}, comm. IV, n° 34.

894. En ce qui concerne un condamné gracié ou qui obtient une commutation de peine, les articles 89 et 90 du code pénal règlent sa situation. Il est soumis à l'interdiction si la peine nouvelle emporte cette incapacité; il n'y est pas soumis s'il obtient sa grâce ou une peine nouvelle n'emportant pas l'interdiction (1).

CHAPITRE III

DE L'EXÉCUTION DES PEINES

SECTION PREMIÈRE

Règles d'exécution.

895. Les peines commencent à courir à dater du jour où la condamnation est devenue irrévocable. Elles

(1) Il y a encore d'autres incapacités qui sont encourues de plein droit :

Ainsi le code civil (art. 443, 445, 426) exclut de plein droit le condamné à une peine criminelle du droit d'être tuteur et de siéger dans les conseils de famille. Il déclare (art. 727) indigne de succéder celui qui a été condamné pour avoir donné ou tenté de donner la mort au défunt. La loi sur les pensions (21 juillet et 29 décembre 1844) prive de la pension le condamné à une peine criminelle et suspend la jouissance de la pension pendant que l'ayant droit subit une peine correctionnelle de plus de six mois de prison, etc.

L'article 44 de la loi du 10 septembre 1897 sur la garde civique déclare exclus de la garde civique une série de condamnés à des peines criminelles ou correctionnelles.

Nous avons vu que la loi électorale du 12 avril 1894 proclame, dans ses articles 20 à 23, des exclusions et des suspensions du droit électoral qui sont désormais attachées de plein droit à certaines condamnations à des peines criminelles ou correctionnelles.

En vertu du code pénal de 1867, art. 31, l'interdiction du droit de vote devait être prononcée. Aujourd'hui cette interdiction est devenue une incapacité attachée aux condamnations dont il est parlé aux articles 20 et suivants de la loi électorale.

n'existent et ne sont subies qu'au moment où il n'y a plus moyen d'en obtenir la réformation. Elles cessent à la date qui résulte de la décision de condamnation.

L'exécution de la peine d'emprisonnement donne lieu à trois règles spéciales découlant : 1° de l'application de la détention préventive; 2° de l'application du régime cellulaire et 3° de l'application de la libération conditionnelle. Le code pénal contient aussi une règle relative à la supputation du point de départ de la durée de l'interdiction des droits.

§ 1^{er}. La détention préventive.

896. La peine de la prison court en fait à partir du jour où le condamné a été écroué en vertu de la décision irrévocable. Mais une mesure de procédure pénale, la détention préventive, subie avant la condamnation par un citoyen simplement poursuivi, complique la question.

En principe, la détention préventive n'est pas une peine; en s'en tenant strictement au principe, il n'y a donc pas à décompter à un condamné la détention par lui subie pendant l'instruction préparatoire et pendant les délais des voies de recours (1).

En réalité cependant, quel que soit le caractère juridique de la détention préventive, elle n'en est pas moins

(1) Le code pénal français dit que la durée des peines temporaires comptera du jour où la condamnation sera devenue irrévocable art. 23 du code pén. français). Il n'y a d'exception pour les individus condamnés à l'emprisonnement que quand il s'agit de condamnés qui ont accepté leur condamnation sans se pourvoir ou qui se sont pourvus avec succès. Pour eux, la peine court à dater d'une époque antérieure à celle où la condamnation est définitive (art. 24 du code pén. français).

une souffrance peu différente de celle que fait éprouver l'exécution de la peine. Il est donc juste que la société qui, dans l'intérêt de la découverte de la vérité, s'est vue obligée d'infliger cette souffrance, cherche dans la mesure du possible à réparer le tort qu'elle a causé; pour ce motif, après de longues discussions, le législateur a été amené, sur un rapport de M. Pirmez, à adopter dans l'article 30 du code pénal une disposition ainsi conçue : « Toute détention subie avant que la condamnation soit devenue irrévocable, par suite de l'infraction qui donne lieu à cette condamnation, sera imputée sur la durée des peines emportant privation de la liberté. »

Cette rédaction, qui laisse à désirer, signifie que toute détention préventive est imputée sur la durée de la peine d'emprisonnement.

897. L'article 30 du code pénal va peut-être trop loin. De même qu'il y a des cas où la société a eu tort d'infliger une détention préventive à un innocent et où l'équité exige qu'elle le dédommage du préjudice qu'elle lui a causé, de même il y a des cas où des prévenus dont la culpabilité est incontestable se font un jeu de prolonger une détention préventive, moins sévère que la peine et de faire naître dans ce but des incidents de procédure, des appels et des pourvois dilatoires. Alors, il n'est pas juste que la détention qu'ils ont fait durer à dessein soit imputée sur la durée de la peine.

La législation étrangère semble avoir paré à ces abus.

D'après l'article 60 du code pénal allemand, les tribunaux *peuvent* ordonner l'imputation de la détention préventive sur la durée de la peine; le code de procédure

pénale allemand y ajoute certains cas où l'imputation est obligatoire.

D'après le code pénal hongrois de 1878 (art. 94), l'imputation a lieu quand la détention préventive a été subie par un prévenu sans qu'il y ait de sa faute, et l'on impute aussi cette détention sur l'amende, en faisant le calcul de l'équivalence entre le taux de la peine pécuniaire et la durée de la détention.

D'après le code pénal des Pays-Bas (art. 27), le tribunal a la faculté, et non l'obligation, d'imputer la durée de la détention préventive sur la durée de la peine privative de la liberté ou sur le taux de l'amende.

Enfin, au Sénat français, en 1889, M. Morellet a déposé un projet qui consacre le principe de l'imputation, mais autorise le tribunal, par une décision motivée, à la refuser. (*Sénat français*, session 1884, séance du 13 juillet 1889, n° 252.)

M. Ferri estime, de son côté, qu'il est excessif de donner les privilèges de la détention préventive, pendant les délais d'appel et de cassation, à celui qui a été déclaré coupable. Cela est surtout vrai en cas de flagrant délit, en cas d'aveu ou en cas de récidive (1).

§ 2. La réduction des peines subies en cellule.

898. La loi du 4 mars 1870, qui décidait que les peines des travaux forcés, de la reclusion, de la détention et de l'emprisonnement seraient, pour autant que l'état des prisons le permettrait, soumis au régime de la

(1) FERRI, *Sociologie criminelle*, Paris, 1893, p. 434 et 435.

séparation, consacrait en même temps quant à l'exécution de ce régime cellulaire, deux règles essentielles :

899. La première attache à l'exécution de la peine subie en cellule le tempérament d'une réduction calculée d'après un barème invariable que la loi établit (1).

Le régime cellulaire étant aujourd'hui pour ainsi dire généralisé en Belgique, la plupart des coupables, condamnés à la privation de la liberté, subissent une peine beaucoup moins longue que la peine effectivement prononcée par le juge en vertu du code pénal.

900. La seconde règle stipule que les condamnés aux peines perpétuelles ne pourront être contraints à subir le régime de la séparation que pendant les dix premières années de leur captivité; si, au bout de ces dix premières années, le condamné de cette catégorie, qui subit sa peine à la maison centrale de Louvain, ne désire pas rester soumis au régime cellulaire, il est transféré dans un quartier commun créé à cet effet à la maison centrale de Gand. L'administration pénitentiaire peut en outre, en tout temps, faire transférer dans des quartiers communs les condamnés pour lesquels la prolongation du régime cellulaire serait reconnue nuisible.

(1) La réduction de la durée de la peine se fait d'après les proportions suivantes :

Elle ne s'opère pas sur le premier mois de la peine. Mais, pour le surplus, elle est

Des 3/12 ^{es} pour la 1 ^{re} année;	
Des 4/12 ^{es} pour les 2 ^e , 3 ^e , 4 ^e , 5 ^e années;	
Des 5/12 ^{es} pour les 6 ^e , 7 ^e , 8 ^e , 9 ^e	—
Des 6/12 ^{es} pour les 10 ^e , 11 ^e , 12 ^e	—
Des 7/12 ^{es} pour les 13 ^e , 14 ^e	—
Des 8/12 ^{es} pour les 15 ^e , 16 ^e	—
Des 9/12 ^{es} pour les 17 ^e , 18 ^e , 19 ^e , 20 ^e	—

Pour les détails, voy. le texte de la loi de 1870.

901. La règle de la réduction a été adoptée à une époque où l'on considérait le régime de la séparation comme ayant, pour tous les condamnés indistinctement, un caractère à la fois beaucoup plus rigoureux et beaucoup plus moralisateur que le régime commun. On supposait que, l'action répressive et moralisatrice étant plus énergique au début de la détention que dans la suite, l'utilité du châtiment s'affaiblissait à mesure que la peine se prolongeait et il en résulte que la réduction est d'autant plus considérable que la peine a une durée plus grande. C'est ainsi que vingt années de travaux forcés se transforment en neuf ans et neuf mois de prison.

902. Or, l'expérience démontre qu'une réduction mathématique, uniforme pour tous, ne répond pas aux nécessités de la répression.

L'encellulement, tel qu'il est pratiqué, n'est pas pour tous les coupables une expiation assez sérieuse pour que l'on puisse sacrifier la durée à la modalité de la peine; la plupart des condamnés, en choisissant au bout de la dixième année le maintien de la séparation et du séjour à Louvain, prouvent que les classes criminelles s'habituent à un régime pénitentiaire.

L'encellulement, tel qu'il est pratiqué, ne produit pas davantage pour tous les coupables l'effet d'amendement que ses organisateurs espéraient; la récidive pénitentiaire révèle la persistance des instincts antisociaux d'un très grand nombre de détenus.

Le seul résultat de la loi du 4 mars 1870 est donc d'énervier la répression, de rendre à la liberté beaucoup trop rapidement des délinquants indignes d'indulgence et dont la rentrée dans la société ne se justifie aucune-

ment (1). Il faut ajouter qu'en vertu de la loi, il n'y a plus aucune transition entre neuf ans et neuf mois de prison d'une part, et la peine perpétuelle de l'autre.

Enfin, les juges prononçant les peines d'après les textes du code pénal et sans s'occuper du barème de la loi du 4 mars 1870, il n'y a plus aucune équation entre l'appréciation du juge et la détention subie en réalité; le magistrat est exposé à voir réparaître devant lui comme récidivistes, ayant abusé de la liberté, des malfaiteurs condamnés à une peine pour l'exécution de laquelle ils devraient encore se trouver en prison au moment où ils commettent une nouvelle infraction.

903. Les auteurs de la loi de 1870 ont méconnu le principe de l'individualisation de la peine; le système pénitentiaire qui est sorti de leurs délibérations est trop rigide pour s'adapter à tous les condamnés, alors qu'il y a entre eux des différences aussi fondamentales.

Il est irrationnel d'abrégé la durée de la captivité pour tous. S'il est exact que le régime cellulaire trop prolongé produise, pour une partie d'entre eux, des effets déprimants et débilitants, la solution du problème se trouve dans les dispositions des législations étrangères qui, en maintenant pour l'exécution des peines la durée fixée par les tribunaux, adoptent dans l'application du régime pénitentiaire les bases suivantes (2) :

(1) L'administration pénitentiaire ayant le droit de faire passer du régime cellulaire au régime commun des détenus qui ne supportent pas la cellule et, le régime commun ne comportant pas de réduction, il s'en suit encore que la détention sera plus ou moins longue, non pas en proportion de la culpabilité du condamné, mais en proportion de sa fermeté, plus ou moins grande, de résistance au régime cellulaire.

(2) Un projet de loi déposé par M. Le Jeune, ministre de la justice, le 5 juillet 1889, à la Chambre des représentants, et représenté au Sénat le

Au début et pour un temps moins long que chez nous, le système cellulaire ;

Comme suite à la période de l'isolement, le système du travail en commun ;

Et enfin, comme moyen d'abrégé la durée de la peine, non plus pour tous, mais pour ceux qui en sont dignes, la libération conditionnelle.

§ 3. La libération conditionnelle.

904. La libération conditionnelle est la mise en liberté provisoire accordée avant le terme légal à un condamné à une peine privative de la liberté, sous la condition que, pendant un temps déterminé, sa conduite ne donnera plus lieu à des reproches et qu'il observera les obligations auxquelles sa mise en liberté anticipée a été subordonnée dans l'intérêt de son amendement ou de la surveillance à exercer sur lui.

Alors que la condamnation conditionnelle permet aux juges de faire un triage parmi les *inculpés* et de soustraire à l'exécution de la peine ceux pour qui une menace semble suffisante, la libération conditionnelle permet à l'administration de faire un triage parmi les *condamnés* et

29 janvier 1897, organise un ensemble de dispositions abrogeant la loi du 4 mars 1870 et remplaçant la réduction invariable que cette loi opère par un système d'application du régime cellulaire qui tient compte des diverses catégories de condamnés.

D'après le projet, l'isolement cellulaire est de cinq années. Le gouvernement a le droit de décider qu'un condamné sera soustrait au régime de la séparation; il peut aussi le prolonger au-delà de cinq années. La libération conditionnelle permet de rendre à la liberté, avant le terme fixé par le juge, les condamnés qui se montrent dignes de la liberté (voyez Exposé des motifs, Chambre des représentants, *Doc. parl.*, n° 233, 1889).

d'apprécier quels sont ceux qui doivent rester en prison jusqu'à l'expiration du terme fixé et ceux que l'on peut préparer à la libération définitive par une libération anticipée.

905. La libération conditionnelle est un mode d'exécution des peines prononcées par les tribunaux. Le condamné libéré conditionnellement reste sous le contrôle de l'autorité; s'il observe pendant le temps voulu les conditions qu'on lui impose, sa peine est expirée. S'il viole, au contraire, ces conditions, il est réintégré en prison pour achever sa peine et l'on ne lui décompte pas le temps pendant lequel l'autorité lui a laissé faire l'essai de la liberté.

La mesure est un stimulant puisqu'elle fait entrevoir au détenu digne d'intérêt la possibilité d'une sortie anticipative de prison.

Elle est un frein puisqu'elle fait entrevoir au libéré qui ne s'observerait pas la révocation de la faveur accordée.

Elle est une étape de la peine puisqu'elle prépare le condamné à user de sa liberté définitive (1).

Dans les législations consacrant le principe de la mise à la disposition du gouvernement et de la sentence indéterminée, elle devient un rouage important du système puisqu'elle permet à l'autorité, qui doute du condamné, de faire l'expérience de la libération (voy. n° 769).

(1) Dans son célèbre rapport à l'Académie des sciences morales et politiques, M. Béranger écrivait : « Le condamné temporaire devra tôt ou tard se retrouver dans le commerce de ses semblables : il importe donc de l'y préparer en le faisant entrer dans une nouvelle phase qui permette d'éprouver s'il y a lieu de compter sur son amendement et qui serve de transition à la liberté à laquelle il sera un jour rendu. » (BÉRANGER, *De la répression pénale, de ses formes et de ses effets*. Paris, 1857, t. II, p. 330.)

906. On a objecté, lors de la discussion de la loi du 31 mai 1888, que la libération conditionnelle fait double emploi avec la grâce et empiète sur la prérogative royale.

Si, en fait, la libération conditionnelle a l'apparence d'une faveur, en droit, la différence entre la grâce et la libération conditionnelle est complète.

Le droit de grâce est un remède contre l'imperfection des lois et des décisions humaines; il éteint la peine quand elle est excessive ou injuste et opère la libération du condamné en vertu d'un acte irrévocable de la souveraineté.

La libération conditionnelle a un tout autre caractère; elle laisse subsister la condamnation dans toute sa force et ne porte aucune atteinte à la décision judiciaire. Elle est une simple mesure administrative par laquelle on soustrait provisoirement à la prison le détenu que l'on suppose amendé, tandis que l'amendement du coupable n'est pas une considération qui puisse entrer comme élément dans les motifs de la grâce.

La libération conditionnelle est si peu une atteinte à la prérogative royale de l'article 73 de la Constitution, que le roi conserve le droit de remettre ou de réduire la peine d'un condamné libéré conditionnellement (1).

907. L'adoption de la libération conditionnelle est l'un des phénomènes les plus intéressants de la science pénale internationale; appliquée d'abord dans les pays lointains, comme l'Australie, où elle était un complément de la transportation, la libération conditionnelle

(1) *Documents parlementaires et discussions relatifs à la loi du 31 mai 1888*. Bruxelles, imprimerie du *Moniteur*, 1889. Rapport de M. THONISSEN, p. 16 et 17.

est devenue dans le monde entier un élément essentiel du système pénal (1).

Elle n'a pas figuré dans notre code pénal de 1817; signalée chez nous, dès 1852, à l'Académie royale par Ducpétiaux, elle a été appliquée d'une façon restreinte aux enfants délinquants acquittés et mis à la disposition du gouvernement en exécution de l'article 72 du code pénal. Et ce n'est qu'en 1888 que la loi a définitivement consacré l'institution avec toutes ses conséquences.

908. La libération conditionnelle est réglée désormais, en Belgique, par les articles 1 à 8 de la loi de 1888 et par l'arrêté royal du 1^{er} août 1888, qui en détermine les conditions d'exécution (2).

En vertu de l'article 1^{er} de la loi, la libération conditionnelle peut s'appliquer à toute condamnation supérieure à trois mois d'emprisonnement, pourvu que le condamné ait subi une incarcération de trois mois et que ce terme d'incarcération constitue au moins le tiers de la peine totale infligée.

Si le condamné est récidiviste, la libération conditionnelle ne s'applique qu'en cas de condamnation supérieure à six mois, pourvu que la durée de l'incarcération dépasse six mois et corresponde aux deux tiers de la peine totale infligée.

Les condamnés à perpétuité peuvent également pro-

(1) Elle a été introduite : en 1853 en Angleterre; en 1862 en Saxe; en 1868 dans le canton d'Argovie et plus tard dans les autres cantons de la Suisse; en 1869 en Serbie; en 1871 en Allemagne; en 1873 en Danemark; en 1875 en Croatie; en 1881 en Hollande; en 1885 en France; en 1889 en Italie.

(2) Nous rappelons que la loi du 31 mai 1888 ne s'applique pas aux militaires.

fiter de la libération conditionnelle, pourvu qu'ils aient subi plus de dix ans de prison, et, s'ils sont récidivistes, plus de quatorze ans (1).

909. Le condamné, libéré en vertu de la loi du 31 mai 1888, est tenu de se conformer aux conditions de bonne conduite qui lui sont imposées pendant un délai égal au double du terme d'incarcération qu'il avait encore à subir à la date où il a été libéré (art. 4 du code pén.) (2).

(1) Lorsque l'incarcération a été subie sous le régime de la séparation, les réductions établies par la loi profitent au condamné pour le calcul de la quotité à concurrence de laquelle la peine a été accomplie. Elles ne lui profitent pas pour le délai de trois ou de six mois d'incarcération (art. 2 de la loi de 1888).

Le législateur, en accordant le bénéfice de la réduction aux condamnés soumis au régime de la séparation, n'a évidemment entendu appliquer le bénéfice de la réduction qu'à la partie de la peine *réellement* subie. Il ne suffit donc pas, pour qu'un condamné se trouve dans les conditions requises par l'article 1^{er} de la loi, qu'il ait été en cellule pendant un laps de temps égal au tiers ou aux deux tiers du terme d'incarcération qu'il eût dû subir s'il avait entièrement purgé sa peine sous le régime de la séparation. Il faut que la détention accomplie soit égale au tiers ou aux deux tiers de la peine prononcée, que la quotité requise soit effectivement atteinte si la peine est subie en commun, ou que le nombre de jours passés en cellule corresponde à la dite quotité.

Exemple : un délinquant primaire a été condamné à vingt ans ou 7,300 jours de détention. Pour être admis au bénéfice de la loi de 1888, il devra subir en commun 2,434 jours, ou, en cellule, un nombre correspondant, en vertu de la loi du 4 mars 1870, à la dite quotité de 2,434 jours, soit 1,610 jours (circulaire du 8 août 1889).

L'article 2 a donc pour but de concilier les dispositions de la loi du 31 mai 1888 avec celles de la loi du 4 mars 1870 sur la réduction des peines subies en cellule.

(2) L'expérience a prouvé que cette disposition est trop absolue et qu'en proportionnant toujours la durée de l'épreuve à la durée de la partie de la peine qui reste à subir, le temps d'épreuve exigé par l'article 4 de la loi peut n'être pas assez long pour fournir une garantie sérieuse de bonne conduite. Près du tiers des individus admis au bénéfice de la libération conditionnelle sont des condamnés à courte peine et acquièrent leur libération définitive moins de trois mois après leur sortie

L'arrêté ministériel, qui ordonne la mise en liberté, énonce les conditions que le libéré doit remplir. Il est tenu à une conduite irréprochable et il manque à son engagement, non seulement s'il encourt une condamnation nouvelle, mais s'il s'adonne par exemple à la débauche ou à l'ivrognerie (1).

Si le condamné n'a pas encouru de révocation avant l'expiration du délai fixé à l'article 4 de la loi, il est définitivement libre; la menace de réintégration ne peut le poursuivre sa vie entière. Si, au contraire, il enfreint les conditions énoncées dans le permis de libération, la mise en liberté est révoquée (art. 3 du code pén.) et il achève le terme d'incarcération qu'il avait encore à subir à la date de la libération, c'est-à-dire que, pendant que le condamné se trouve en liberté provisoire, la prescription de la peine ne court pas.

910. Pour apprécier si la mise en liberté doit être ordonnée, le ministre de la justice prend l'avis du parquet qui a exercé les poursuites et du procureur général du ressort, ainsi que du directeur et de la commis-

de prison. Théoriquement, ce temps d'épreuve pourrait même n'être que de deux jours.

Un projet de loi, déposé par le ministre de la justice, M. Begerem, à la séance de la Chambre des représentants du 17 janvier 1899, modifie cet état de choses : il fixe la durée de l'épreuve de bonne conduite à deux ans pour les délinquants primaires et à cinq ans pour les récidivistes.

(1) Si durant le temps d'épreuve le condamné a commis un crime ou un délit, il encourt la révocation de sa libération par le seul fait de la perpétration de l'infraction. Ordinairement, l'infraction sera connue pendant le temps d'épreuve. Mais elle peut être signalée plus tard et sans que jamais le condamné puisse se prévaloir de la prescription de la peine pour échapper à la réintégration en prison. Il faut seulement que l'existence de ce crime ou de ce délit soit constatée par un jugement ou par un arrêt passé en force de chose jugée (art. 4, al. 2).

sion administrative de la prison (art. 5 de la loi).

Pour la révoquer, il s'appuie sur l'avis du procureur du roi près le tribunal dans le ressort duquel le condamné se trouve et sur l'avis des autorités locales (art. 5 de la loi).

L'arrestation provisoire du libéré conditionnel peut être ordonnée par le procureur du roi près le tribunal dans le ressort duquel il se trouve, à la charge d'en donner immédiatement avis au ministre de la justice, qui peut faire relâcher le libéré s'il ne croit pas devoir prononcer la révocation de la mise en liberté provisoire.

911. Pour l'octroi comme pour la révocation de la liberté, le législateur exige une enquête sérieuse.

Quand il s'agit d'apprécier si un condamné peut être libéré conditionnellement, il importe de se montrer d'autant plus prudent, que notre loi, beaucoup plus hardie que la plupart des législations étrangères, permet de libérer conditionnellement le condamné non récidiviste qui n'a fait que trois mois de prison, pourvu que ces trois mois correspondent au tiers de la peine.

L'avantage de la mesure d'ailleurs, c'est de pouvoir être étendue ou restreinte suivant l'état de l'opinion publique, la situation du pays et les conditions de la criminalité.

Si la condamnation conditionnelle s'adresse surtout aux délinquants d'occasion qui ont une fois dans leur vie commis une atteinte légère à l'ordre public, la libération conditionnelle s'adresse surtout aux délinquants qui se sont laissé entraîner par la colère ou la passion, ou même par la misère, pourvu qu'il y ait moyen en libérant de remédier à cette misère.

Assurément la conduite en prison est une base d'appré-

ciation, mais elle est loin d'être suffisante. Le prévenu qui se conduit bien en cellule aurait-il pu se mal conduire? A-t-il dû lutter? A-t-il dû résister à la tentation? Son attitude n'est-elle pas un produit artificiel de la cellule et la libération ne serait-elle pas une prime à l'hypocrisie? Questions redoutables dans les pays où la période d'isolement n'est pas suivie d'une période d'épreuve avec classification et travail des détenus en commun.

Aussi ne peut-on, en Belgique, se contenter de s'assurer de la conduite en prison et faut-il d'autres investigations méticuleuses, portant sur la nature du fait incriminé, sur les indices révélateurs de la perversité, des instincts cruels ou brutaux, sur la situation du détenu, sur son milieu, sur sa famille; sur les interventions qu'il peut espérer, les ressources dont il disposera à sa sortie, la profession qu'il compte exercer. Le détenu dont la conduite en prison aurait été exemplaire et qui ne posséderait au dehors aucun appui moral ou matériel, n'offrirait aucune sécurité et, dans son intérêt même, il faudrait hésiter à le libérer anticipativement.

La libération conditionnelle s'adresse à une minorité d'élite (1) et c'est ainsi qu'il faut comprendre l'arrêté royal du 1^{er} août 1888, demandant au personnel de l'établissement pénitentiaire de consigner ses observations sur la conduite, le caractère, les dispositions morales du détenu, de se mettre en rapport avec les autorités

(1) En Angleterre, la loi du 20 août 1853 a d'abord échoué à cause de l'accumulation inconsidérée des libérations accordées sans discernement. A partir de 1862, la loi fut exécutée avec sagesse; il n'y eut plus de mécomptes et la libération conditionnelle fut acceptée comme un élément de l'exécution de la servitude pénale.

locales et les institutions charitables, et de compléter les renseignements sur la situation du condamné, ses moyens d'existence, ses relations avec sa famille et les ressources de celle-ci (art. 3 et 4 de l'arrêté royal du 1^{er} août 1888).

912. La libération doit se faire avec une certaine solennité. Lecture est donnée au condamné de l'arrêté ministériel de libération; son attention est attirée sur les conditions à observer; il est invité à déclarer s'il accepte ces conditions et, dans le cas où une résidence ne lui est pas assignée, à faire connaître la localité où il compte résider.

S'il déclare accepter la libération conditionnelle et, quand il a fait connaître la localité où il se fixera, il reçoit un permis de libération qu'il est tenu de représenter à toute réquisition des autorités administratives ou judiciaires.

§ 4. *Supputation de la durée de la peine de l'interdiction de certains droits.*

913. L'article 34 du code pénal fixe un mode spécial de supputation de la durée de la peine de l'interdiction de certains droits.

Il dispose que l'interdiction *produit ses effets* à compter du jour où la condamnation est devenue irrévocable, mais que sa *durée* se compte seulement à partir du jour où le condamné a prescrit ou subi sa peine.

Le législateur n'a pas voulu que le condamné rentrât dans l'exercice complet de ses droits immédiatement après sa sortie de prison: un individu a été condamné à trois ans de prison et à cinq ans d'interdiction

de certains droits. Si le condamné subit sa peine, on compte la durée de l'interdiction à partir de l'expiration des trois années d'emprisonnement. Si le condamné s'est soustrait à l'exécution de la peine par la fuite, comme il lui faut cinq ans pour prescrire sa peine (art. 92 du code pén.), la durée de l'interdiction ne commence à courir qu'à l'expiration des cinq années.

SECTION II

Le patronage des condamnés libérés.

914. Bien que le patronage des condamnés libérés ne figure pas expressément dans la législation pénale, on ne peut s'occuper de l'exécution de la peine et notamment de la libération conditionnelle, sans parler du patronage, élément vital indispensable à l'application de la loi de 1888.

915. Dès qu'un régime pénitentiaire entrevoit la possibilité du reclassement de certains condamnés, il n'est pas complet sans le patronage de ces condamnés. À côté de l'État offrant ses institutions officielles pour la répression sociale et se chargeant de mettre dans l'impossibilité de nuire les délinquants rebelles à l'action réformatrice, l'initiative privée, avec la charité individuelle, a pour mission, dans des cas particuliers, de venir en aide aux détenus qui méritent une protection.

Aussi le patronage a fait son apparition dès que les fondateurs du régime pénitentiaire moderne ont songé à la possibilité de l'amendement des prisonniers.

916. La première société de patronage, qui comptait Benjamin Franklin parmi ses membres, a été organisée

à Philadelphie, le 7 février 1776, sous le nom de *Philadelphia Society for assisting distressed prisoners*. Deux ans plus tard, elle prend la dénomination de *Society for alleviating the miseries of public prisons*. Elle est répandue à l'heure actuelle dans les différents États de l'Amérique du Nord; elle confie à ses membres la mission de visiter les détenus en prison et de les secourir après leur libération.

En Europe, le berceau du patronage est le Danemark, où l'œuvre a débuté le 24 avril 1797, et a été régulièrement constituée en 1824; elle comprend, outre le comité central de Copenhague, quatre grandes associations à Odensee, Horsens, Viborg et Vriedsløshille.

En Angleterre, le patronage a commencé en 1857; il y a aujourd'hui soixante-trois *discharged prisoners aid societies* et quarante-deux associations de bienfaisance se dévouant au relèvement des condamnés dignes d'intérêt.

En Allemagne, le patronage date de 1824. L'une des sociétés les plus florissantes est celle qui fut fondée en 1848 dans le grand-duché de Bade. Actuellement, l'empire d'Allemagne est couvert de sociétés de ce genre; elles sont puissantes et actives.

En France, la Société générale de patronage de Paris était fondée en 1871, et peu à peu des œuvres analogues se sont installées dans les principaux départements.

En Hollande, la *Nederlandsche genootschap tot zedelijke verbetering der gevangenen* étend, depuis 1884, son action dans tout le pays.

Enfin, la Suède, la Norvège, la Suisse, l'Italie, l'Autriche et la Russie ont également fait une place impor-

tante dans leurs institutions pénitentiaires aux œuvres de patronage (1).

917. La Belgique, après une tentative infructueuse de patronage officiel due à M. Ducpétiaux, a, depuis 1888, des comités nombreux de patronage libre et les congrès de patronage tenus depuis cette date, à Anvers et à Namur, ainsi que les rapports annuels des comités, témoignent de la vitalité de la charité privée (1).

918. Le patronage comprend deux ordres d'idées :

A. Les visites aux détenus pendant leur séjour en prison ;

B. L'aide prêtée aux libérés après leur sortie de prison.

919. Les visites aux détenus sont un complément du régime pénitentiaire en général et du régime cellulaire plus que de tout autre, puisque l'isolement cellulaire a pour but de soustraire le détenu à l'action délétère des mauvais éléments sociaux dont le contact pourrait les corrompre, et non des citoyens honnêtes dont le contact est salutaire. Seulement les visites n'ont pas d'utilité pour tous les prisonniers ; il serait donc pratique d'opérer entre les détenus une classification méthodique en sections de punition, d'épreuve et de récompense, et de n'assigner aux efforts des comités de patronage que la section des détenus d'élite.

920. Quant à l'appui à prêter aux libérés, il n'y a pas à se dissimuler que la tâche est délicate ; quand la demande de travail surpasse l'offre et qu'il y a beaucoup de pauvres honteux sans ouvrage, la question de savoir

jusqu'à quel point il faut s'efforcer de procurer des emplois aux condamnés libérés est parfois bien grave et bien complexe. S'il est humain de tendre la main à l'homme tombé qui veut se relever, la morale sociale exige qu'on ne le protège pas au détriment d'honnêtes gens luttant contre la misère.

D'une part, le patronage est un moyen de combattre la récidive ; d'autre part, il n'y aurait plus de frein pour les hésitants et les faibles si l'être qui a failli trouvait la route aplanie devant lui et n'avait plus d'effort personnel à faire pour reconquérir sa place au soleil.

Le patronage, dans les grandes villes surtout, exige donc beaucoup de tact, de prudence et de réserve et son champ d'action est limité.

921. Il doit avant tout s'adresser aux délinquants jeunes et en première ligne à ceux qui sortent des écoles de bienfaisance et ont encore l'avenir devant eux.

Il doit, en outre, s'adresser à eux en s'efforçant plus particulièrement de favoriser leur émigration par des conseils, par des renseignements et par des subsides.

922. Le patronage a un autre effet, d'une portée purement morale ; il instruit les classes dirigeantes, qui ne connaissent pas toujours la vraie signification de la misère et du délit ; il leur permet d'apprendre quelle a été la vie du coupable, quels spectacles il a eus sous les yeux, à quelles excitations il a obéi, quelles souffrances l'ont endurci, comment il a été amené au mal ; l'œuvre du patronage les conduit ainsi à se faire une idée plus exacte du problème de la criminalité et de leurs devoirs vis-à-vis des classes inférieures.

(1) Voy., pour les détails, VON HOLTZENDORFF et JAGEMAN, *Handbuch des Gefängniswesens*. Hamburg, 1883, t. II, p. 354.

SECTION III

Du droit d'exécution des peines et de l'autorité investie de ce droit.

L'exécution des peines soulève certaines questions moins importantes.

923. Le droit d'exécution des peines prend naissance dès que la condamnation est devenue irrévocable. L'exercice de ce droit suppose des peines qui ont besoin d'une exécution matérielle; telles sont les peines corporelles et pécuniaires. Il y en a, comme l'interdiction de certains droits, qui n'ont pas besoin d'exécution matérielle et qui produisent leurs effets indépendamment de tout acte d'exécution, par cela seul que la condamnation a acquis force de chose jugée.

924. L'autorité investie du droit d'exécution est le ministère public; il a seul à fixer le moment, à prescrire le mode et les mesures d'exécution et à résoudre les questions qui s'élèvent à l'occasion de l'exécution des décisions répressives.

925. Si le condamné réclame, s'il soutient, par exemple, contrairement à l'avis du ministère public, que la peine est expirée, qu'elle est prescrite, qu'une amnistie est applicable, que la loi est violée, quelle juridiction va statuer sur la contestation?

La loi n'a pas réglé la difficulté et il y a controverse sur la solution à y donner.

D'après M. Thonissen, la contestation doit être jugée par le tribunal qui a rendu le jugement de condamnation; il s'agit d'un débat accessoire qu'il est naturel de porter devant les juges qui ont statué sur la question principale.

M. Haus, avec plus de raison, est d'avis que, les questions dont il s'agit étant d'une urgence évidente, il faut, malgré la dérogation aux règles de la compétence, les soumettre toujours au tribunal correctionnel du ressort du condamné. En matière criminelle, il serait, en effet, impossible de faire juger la difficulté par la cour d'assises qui a rendu l'arrêt de condamnation, puisque la cour d'assises n'est qu'une juridiction temporaire. Et, lors même qu'elle serait permanente, le condamné qui se trouverait hors du ressort de cette juridiction serait obligé, en recourant à elle, de subir, à raison de la distance, des délais qui pourraient être considérables (1).

CHAPITRE IV

DE L'EXTINCTION DES PEINES

926. Il y a un mode naturel et régulier d'extinction des peines; c'est leur exécution ou l'arrivée de l'expiration du terme pour lequel le coupable a été condamné à la privation de certains droits. Quand la peine a reçu son exécution complète ou que le terme est arrivé, le condamné a payé sa dette à la société, il est libéré.

Mais, indépendamment du mode d'extinction normal, et alors même que la peine n'a pas été exécutée ou ne l'a pas été complètement, certaines circonstances empêchent ou font cesser l'exécution de la peine ou la privation des droits.

(1) HAUS, t. II, p. 212, n° 943; THONISSEN, *Cadre du cours de droit pénal*, autographié, 1877-1878, p. 196.

Ces circonstances sont :

La mort du condamné ;

La grâce ;

L'amnistie ;

La prescription.

SECTION PREMIÈRE

La mort du condamné.

927. L'article 86 du code pénal dispose que les peines prononcées par des arrêts ou par des jugements devenus irrévocables s'éteignent par la mort du condamné (1).

L'ancien droit faisait subir des flétrissures au cadavre et atteignait la famille du mort. L'article 86 du code pénal est, au contraire, l'application du principe moderne de la personnalité des peines, corollaire du caractère essentiellement individuel de l'infraction ; en conformité du principe, l'article 85 du code civil veille, quand le condamné est mort en prison, à ce qu'il ne soit fait sur les registres de l'état civil aucune mention de cette circonstance.

928. L'article 86 du code pénal est absolu dans ses termes et s'applique aux amendes comme aux autres peines (l'art. 39 du code pén. déclare, d'ailleurs, de son côté, que l'amende est individuelle).

L'amende prononcée par un arrêt ou par un jugement

(1) Le décès, survenu avant que la condamnation ne soit passée en force de chose jugée, éteint l'action publique. Mais ce mode d'extinction de l'action est du domaine de la procédure pénale.

irrévocable s'éteint donc par la mort du condamné et ne passe pas aux héritiers. Si le condamné avait payé l'amende avant de mourir, la perte serait retombée sur ses successeurs, mais s'il meurt avant de l'avoir payée, la responsabilité pénale n'étant pas transmissible, et l'amende étant une peine, l'héritier n'a rien à payer (1).

929. Il n'en est pas de même pour les amendes fiscales, c'est-à-dire pour les peines pécuniaires établies pour assurer la perception des droits fiscaux ; celles-ci peuvent être récupérées contre les héritiers du condamné.

Les auteurs du code belge ont attribué à l'amende fiscale un caractère mixte en y voyant, en même temps qu'une peine, une sorte d'indemnité pour les fraudes commises. L'opinion du législateur, en cette matière, est contestable. Il est si vrai que l'amende fiscale est une peine comme l'amende ordinaire, que le tribunal, en prononçant une amende fiscale, condamne en même temps le contrevenant au paiement des droits fraudés. Toutefois, la volonté formelle du législateur d'admettre la transmissibilité des amendes fiscales aux héritiers, résulte du § 2 de l'article 100 du code pénal et surtout des discussions législatives (2).

(1) A la vérité, la condamnation irrévocable constitue le condamné débiteur du fisc ; elle crée une dette affectant les biens du premier et pouvant être poursuivie sur ces biens. Mais la dette ne grève le patrimoine que jusqu'à la mort du condamné qui ne l'a pas payée, puisque cette dette est avant tout une peine. (Eaus, t. II, n° 982, p. 244.)

(2) L'article 100 du code pénal, § 2, qui dit que les dispositions du livre premier du code ne s'appliquent pas quand il s'agit de réduire les peines pécuniaires établies pour assurer la perception des droits fiscaux, est très obscur. Mais les discussions parlementaires ne laissent aucun

930. En ce qui concerne la confiscation spéciale, il faut distinguer :

La confiscation spéciale, prononcée à titre de peine proprement dite, s'éteint par la mort du condamné ;

La confiscation ordonnée par mesure de police, en vertu du droit de l'État, subsiste indépendamment de la mort du condamné ; il est évident que les monnaies contrefaites, les substances nuisibles, par exemple, doivent être anéanties, alors même que celui qui les a fabriquées ou mises en vente est décédé après la condamnation. Il y a là une simple mesure d'intérêt général.

Enfin, la confiscation spéciale qui présente le caractère d'une indemnité ne s'éteint pas par la mort du condamné. On se trouve devant une dette civile passant aux héritiers du débiteur, c'est-à-dire du condamné.

SECTION II

De la grâce.

§ 1^{er}. *En principe.*

931. Le droit de grâce est un droit du pouvoir souverain qui permet d'effacer les effets d'une condamnation.

La grâce, qui figure à Rome dans le droit impérial et qui, avec la réception du droit romain, pénètre dans notre ancienne législation, est, en Allemagne, comme en France, un privilège du souverain.

doute sur le sens de l'article. (*Législation criminelle de la Belgique*, comm. XII, art. 97; comm. XIV, n° 2 *in fine*; comm. XVII, n°s 1, 2 et 19; comm. XX, n°s 3, 46, 51, 66, 68, etc.)

Au xviii^e siècle, Beccaria, Filangieri, Bentham, Kant, Feuerbach combattent le droit de grâce comme un vice de la monarchie absolue et la Constituante le supprime dans le code de 1791. Il est rétabli en France, le 23 nivôse an III, pour les délits politiques, et le 16 thermidor an X, pour toutes les infractions.

La loi fondamentale de 1815 (art. 67) et la Constitution de 1830 l'ont consacré chez nous.

932. Il rencontre encore des adversaires qui invoquent contre lui des objections analogues à celles que faisaient entendre les philosophes de la Révolution ; ceux-ci se plaignaient de l'abus des lettres de grâce accordées par le souverain ; les opposants modernes se plaignent de l'influence abusive que le régime parlementaire et les partis politiques exercent sur le fonctionnement du droit de grâce (1).

Les objections sont fondées en tant qu'elles visent non le principe même, mais l'usage immodéré du droit de grâce.

933. Le droit de grâce est fondé sur des considérations qui en restreignent strictement l'exercice.

Les dispositions du code, dans des formules juridiques invariables, énumèrent les actions qu'il faut frapper d'une peine, évaluent le taux de la peine et classent les circonstances permettant de diminuer la peine. Mais elles ne peuvent prévoir tous les faits particuliers et les nuances infinies de la vie ; alors que l'acte incriminé par le texte légal est criminel, l'auteur de l'acte, à raison des conditions spéciales dans lesquelles il se trouvait, peut être

(1) *Annales parlementaires*, séance du 11 mai 1888. Il résulte du discours de M. Le Jeune, ministre de la justice, que le chiffre de grâces en Belgique à cette date était excessif. De juin 1873 à juin 1884, il y avait eu 69,722 recours en grâce et 11,581 arrêtés de grâce.

digne d'indulgence. Quand le juge a obéi aux prescriptions générales de la législation, il est bon qu'il y ait encore, dans des cas exceptionnels, une autorité suprême pour prendre en considération la situation de l'individu et pour faire preuve vis-à-vis de lui d'humanité.

934. A ce point de vue, le droit de grâce est en parfait accord avec la doctrine de l'école moderne, demandant que l'on s'occupe plus de l'homme qui a agi que de l'acte matériel de l'agent. Si des actions insignifiantes en elles-mêmes sont parfois dues à des délinquants fort dangereux, des actions sévèrement punies par le code sont parfois accomplies par des agents dont la personnalité, prise dans son ensemble, est de beaucoup meilleure que l'acte isolé auquel l'auteur s'est laissé entraîner.

Assurément, avec des juges parfaits, il n'y aurait pas à se préoccuper d'éventualités semblables, ils distribueraient la clémence et la sévérité conformément aux préceptes de la justice absolue. Toutefois, les juges ne sont pas toujours à même d'apprécier la cause en stricte équité et le droit de grâce vient alors exceptionnellement modérer la rigueur de la décision judiciaire.

935. Le droit de grâce a encore une autre raison d'être : il fournit au pouvoir le moyen de tempérer les dangers de la peine de mort; en Belgique, il permet, depuis plus de trente ans, de continuer l'expérience de la suppression de fait des exécutions capitales.

Enfin, s'il y a une erreur judiciaire et qu'il n'y ait plus moyen ni par le pourvoi en cassation, ni par la procédure en révision, d'obtenir la réformation de l'arrêt qui condamne, la grâce est le dernier instrument de salut du condamné innocent.

936. Mais ici s'arrête la légitimité du droit de grâce.

Les auteurs qui le considèrent en outre comme un auxiliaire puissant de la réforme morale des condamnés, comme un élément qui favorise le repentir et l'amendement par la perspective de la clémence royale et comme un palliatif aux inconvénients des peines perpétuelles (1), écrivaient à une époque où la libération conditionnelle ne faisait pas partie de l'outillage pénitentiaire. Seule la libération conditionnelle répond à ces derniers buts, puisque seule elle permet de tenir encore les libérés en observation et de voir s'il y a quelque chose à attendre d'eux.

937. La grâce a besoin d'un prestige spécial et est dans toute la force du terme une mesure d'exception. Prodiguer les grâces, c'est condamner le système pénal et montrer qu'à lui seul, il ne réalise pas les conditions d'une bonne justice. Or, on corrige les imperfections du droit répressif législativement et non par l'exercice du droit de grâce qui doit planer au-dessus de l'organisme judiciaire; on abaisse et l'on compromet ce droit quand on en fait un rouage ordinaire du mécanisme répressif (2).

§ 2. D'après le droit positif.

938. Le droit de grâce est consacré, en Belgique, par l'article 73 de la Constitution, octroyant au roi le

(1) HAUS, *Droit pénal*, t. II, n° 998; THONISSEN, *La constitution belge annotée*, 1879, p. 231; BERNER, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Leipzig, 1877, p. 330, etc., etc.

(2) En tant qu'il s'agit des abus du droit de grâce ou de l'intrusion de la politique dans l'exercice du droit de grâce, on peut se rallier aux critiques de Garofalo contre le droit de grâce. Il va toutefois trop loin en soutenant que le droit de grâce est tout à fait incompatible avec la théorie moderne (*La criminologie*, Paris, 1890, p. 402.)

droit de remettre ou de réduire les peines prononcées par les juges, sauf ce qui est statué relativement aux ministres; il est consacré en outre par l'article 87 du code pénal, disant que les incapacités, prononcées par les juges ou attachées par la loi à certaines condamnations, cessent par la remise que le roi peut en faire en vertu du droit de grâce.

La remise des incapacités se rattache au droit plus étendu de réhabilitation, auquel nous consacrons un paragraphe spécial. Quant à la prérogative royale du droit de grâce proprement dit, le souverain l'exerce par des arrêtés contresignés par le ministre de la justice et exécutés par le ministère public.

La grâce peut être accordée d'office et même malgré le condamné; elle peut être demandée par le condamné comme par un citoyen quelconque.

Le roi est investi du droit de grâce dans toute son étendue. En fait, on instruit les demandes de grâce et les parquets donnent leur avis; en droit, le roi ne doit recourir à aucune autorité et il apprécie dans la plénitude de sa souveraineté les motifs qui militent pour ou contre la grâce (1).

(1) Le droit que possède le roi de faire grâce ne rencontre que deux restrictions :

a. Le roi ne peut remettre les peines prononcées par contumace, tant que la prescription de la peine n'est pas acquise et que la condamnation n'est pas encore irrévocable;

b. Le roi ne peut faire grâce au ministre condamné par la cour de cassation, si ce n'est à la demande de l'une des deux Chambres (art. 91 de la Constitution), sinon on violerait le principe de la responsabilité ministérielle.

D'autre part, il y a deux dérogations au principe qui réserve au roi seul le droit de grâce :

a. L'administration des douanes et accises est autorisée à transiger

Son droit s'applique de plus à toutes les peines principales ou accessoires portées par le code ou par des lois particulières et à toutes les catégories de condamnés; il peut gracier des récidivistes comme des individus condamnés conditionnellement ou libérés conditionnellement.

939. Le droit de grâce implique la faculté de remettre les peines, de les réduire et même de les commuer, pourvu que la commutation contienne une réduction de la peine prononcée (1).

940. La seule condition légale exigée pour que le roi puisse faire grâce, c'est que la condamnation soit devenue irrévocable. Avant ce moment précis, l'action de la justice n'est pas épuisée et une intervention du chef de l'État, gracier un condamné à qui reste une voie de

sur l'amende, la confiscation, la fermeture des fabriques, etc., et même sur l'emprisonnement quand il y a des circonstances atténuantes ou une erreur, etc. (voy. HAUS, t. II, p. 259);

b. En vertu des articles 387, § 2, 389, § 2, du code pénal, en cas de condamnation pour adultère, l'époux offensé a une sorte de droit de grâce vis-à-vis de l'époux coupable : il peut arrêter l'effet de la condamnation, le mari en consentant à reprendre sa femme, la femme en demandant l'élargissement de son mari.

(1) Il a même été reconnu, lors des discussions parlementaires, qu'aucune atteinte ne pouvant être portée à la plénitude de la prérogative royale, le roi peut remettre la peine sous condition (par ex., imposer au condamné politique la condition de quitter le pays). M. Tesch, ministre de la justice, a admis cette thèse qui est cependant controversée (*Législation criminelle de la Belgique*, t. 1^{er}, p. 389 et suiv.; *Documents parlementaires et discussions relatifs à la loi du 31 mai 1838*, p. 69 et suiv.). Gracier sous condition de quitter le pays, c'est introduire indirectement, dans notre système pénal, le bannissement qui n'y figure pas et créer une peine nouvelle; de plus, les puissances étrangères sur le territoire desquelles on rejeterait les délinquants graciés auraient le droit de protester contre ce qu'elles finiraient par considérer comme un abus du droit de grâce.

recours, serait un empiètement du pouvoir exécutif sur le pouvoir judiciaire.

Pour ce motif, une condamnation par contumace ne peut faire l'objet d'un arrêté de grâce. Car une condamnation par contumace est provisoire; elle ne devient définitive qu'au moment où est acquise la prescription de la peine.

§ 3. Effets de l'arrêté royal de grâce.

941. Les effets de l'octroi de la grâce peuvent se ramener à deux principes :

La grâce agit sur les conséquences de la condamnation et non pas sur la condamnation elle-même, qui subsiste et continue de produire tous les résultats que l'arrêté de grâce n'a pas expressément anéantis ou n'a pu anéantir.

La grâce n'agit que pour l'avenir et n'a aucune influence rétroactive.

942. Il en résulte que :

1° La remise ou la commutation de la peine principale n'affranchit pas le condamné de la surveillance spéciale de la police, si cette peine lui a été appliquée et laisse subsister les incapacités prononcées par les juges ou attachées par la loi à la condamnation;

2° Tout condamné à mort, aux travaux forcés ou à la détention à perpétuité dont la peine a été remise ou commuée en une peine temporaire est, si l'arrêté de grâce n'en a autrement disposé, de plein droit sous la surveillance spéciale de la police pour un terme de vingt ans (art. 88 du code pén.) (1);

(1) Ce condamné ne peut en effet se trouver dans une condition plus favorable que celui qui aurait obtenu remise ou commutation d'une peine

3° Quand la peine substituée par l'arrêté de grâce à la peine prononcée par les juges emporte l'interdiction légale, le condamné y reste soumis pendant la durée de la première de ces deux pénalités. Mais la grâce fait cesser l'interdiction légale si le condamné a obtenu la remise ou la commutation de sa peine en une autre peine qui n'emporte pas cette interdiction (art. 89 et 90 du code pén.);

4° La grâce laisse subsister les condamnations provisoires au profit de la partie civile et la condamnation aux frais prononcée au profit de l'État;

5° Elle n'empêche pas le condamné d'entamer, s'il est dans les conditions voulues, la procédure en revision;

6° Le condamné gracié qui commet une nouvelle infraction est récidiviste, puisque la grâce laisse subsister la condamnation.

§ 4. De la réhabilitation des condamnés.

943. La réhabilitation est un acte du pouvoir social qui a pour effet de rendre au condamné la situation qu'il avait avant la condamnation, c'est-à-dire de le réintégrer dans les droits que cette condamnation lui a fait perdre et d'aboutir au reclassement complet de l'ancien coupable amendé.

L'Ordonnance criminelle de 1670 (titre XVI) connaissait la réhabilitation; elle appelait *lettres de réhabilitation* les lettres par lesquelles le roi remettait en bonne

criminelle temporaire à laquelle la cour d'assises aurait joint la surveillance spéciale de la police.

réputation et renommée ceux qui avaient été condamnés à une peine infamante et leur permettait d'exercer toutes espèces d'offices.

L'Assemblée constituante qui avait supprimé la grâce maintenait la réhabilitation en l'entourant de garanties et de formes solennelles et en en confiant l'exercice aux délégués de la nation.

Le code d'instruction criminelle, dans ses articles 619 à 634, modifiés en France en 1848 et en 1852, faisait de la réhabilitation un acte du pouvoir administratif; elle était accordée par décret. La loi française du 14 août 1885 l'a placée dans les attributions du pouvoir judiciaire (1).

En Belgique, la législation pénale consacre deux catégories de mesures qui se rattachent à la réhabilitation. L'une de ces mesures est la remise de certaines incapacités en vertu de l'article 87 du code pénal. L'autre est la réhabilitation complète en vertu de la loi du 25 avril 1896 (2).

1. — REMISE DE CERTAINES INCAPACITÉS EN VERTU DE L'ARTICLE 87
DU CODE PÉNAL

944. Le code pénal de 1867, dans son article 87, ajoute, au droit du roi de remettre ou de réduire les peines prononcées par les juges, le droit de faire cesser les incapacités prononcées par les juges ou attachées par la loi à certaines condamnations.

(1) La réhabilitation a été introduite également en Danemark (1868), en Norvège (1883), au Japon (1882), en Italie (1889), en Portugal (1896).

(2) Proposée par M. Begerem, ministre de la justice, le 22 mai 1895.

Cette remise participe de la grâce; elle est une faveur qui dépend du souverain et celui-ci a, en vertu du droit de grâce, un certain pouvoir de réhabilitation.

945. La remise n'agit que pour l'avenir, laisse subsister la condamnation et n'empêche pas la récidive.

Les incapacités prononcées par les juges, dont il est parlé à l'article 87 du code pénal, sont l'interdiction des droits énumérés dans l'article 31 du code pénal et la surveillance spéciale de la police.

Les incapacités attachées à certaines condamnations sont des incapacités attachées par quelques lois spéciales à certaines condamnations; telle est l'exclusion de la garde civique, édictée par la loi du 9 septembre 1897.

Mais l'article 87 du code pénal ne s'applique ni à l'interdiction légale, ni à la privation et à la suspension du droit électoral, ni à l'indignité successorale.

2. — LOI DU 25 AVRIL 1896 SUR LA RÉHABILITATION

946. La loi du 25 avril 1896 consacre la réhabilitation telle qu'elle était admise dans l'ancien droit. Elle investit, comme la loi française de 1885, le pouvoir judiciaire du droit d'accorder au condamné qui s'en est montré digne une réparation morale.

Quand le coupable a expié sa faute par le repentir, la loi autorise le pouvoir judiciaire à lui rendre, dans la mesure du possible, sa situation. Elle permet au condamné de reprendre dans la société la place qu'il occupait avant sa faute et de recommencer une vie nouvelle.

Un arrêt de la cour efface la souillure de la condamnation et restitue au citoyen, avec l'honneur, la jouissance de ses droits.

947. La réhabilitation est le couronnement de l'ensemble des mesures prises en vue de faciliter le reclassement d'un condamné; notamment, la condamnation conditionnelle, la libération conditionnelle, le patronage, etc.

Elle peut être accordée à tout condamné qui a subi sa peine, qui a obtenu sa grâce ou qui, condamné conditionnellement, a atteint le moment où la condamnation conditionnelle est non avenue, conformément à l'article 9, alinéa 2, de la loi du 31 mai 1888. La loi exige qu'il se soit bien conduit et ait eu une résidence certaine pendant cinq ans depuis l'extinction de la peine par l'exécution de celle-ci ou par la grâce ou depuis le moment où la condamnation conditionnelle peut être considérée comme non avenue.

Il faut aussi, à moins de circonstances exceptionnelles dont la cour apprécie la portée, que le condamné soit libéré des restitutions, des dommages-intérêts et des frais, et s'il est banqueroutier frauduleux, du passif de la faillite en principal, intérêts et frais.

Elle est même accordée au récidiviste en matière criminelle ou correctionnelle; mais il faut alors que le délai de bonne conduite et de résidence certaine soit, non plus de cinq ans, mais de dix ans (1).

948. La loi, dans ses articles 2 à 6, règle la procédure en réhabilitation, qui comprend des enquêtes sur la vie du condamné en prison et après sa sortie de prison. Elle veille à ce que la condamnation, oubliée

(1) L'application de la loi sur la réhabilitation aux récidivistes n'a pas été admise sans discussion (voy. *Doc. parl.*, Sénat, séance du 31 mars 1896, p. 263 à 269).

peut-être, ne reçoive pas une nouvelle publicité. Si la réhabilitation est accordée par la cour, un extrait de l'arrêt est transcrit en marge des arrêts ou jugements définitifs prononcés à charge du condamné et le réhabilité peut se faire délivrer une expédition de l'arrêt de réhabilitation.

949. L'article 7 de la loi précise les conséquences légales de la réhabilitation :

On les caractérisera en disant qu'elle ne peut empêcher que les conséquences déjà subies de la condamnation ne restent acquises; ainsi, elle ne peut restituer au condamné les titres, grades, emplois, etc., dont il a été privé par la destitution, puisque la destitution saisit le condamné au moment de la condamnation;

Elle ne peut, davantage, porter sur des droits civils et sur les intérêts des tiers qui y sont engagés; elle ne relève pas de l'indignité successorale; elle ne fait obstacle ni à l'action en divorce ou en séparation de corps, ni à l'action en dommages-intérêts fondée sur la condamnation.

950. Pour le surplus, elle fait cesser tous les effets de la condamnation et à ce point de vue elle va plus loin que la grâce.

1° Elle fait cesser dans la personne du condamné les incapacités résultant de la condamnation; ainsi, elle rend le droit électoral que la loi électorale du 12 avril 1894 a soustrait à l'application de l'article 87 du code pénal. Et le pouvoir judiciaire peut restituer le droit de vote alors que le roi ne le peut pas;

2° Elle empêche que la condamnation ne serve de base à la récidive. Le condamné gracié qui commet une nouvelle infraction dans les conditions prévues aux arti-

cles 54 et suivants du code pénal est récidiviste; le réhabilité ne l'est pas.

Il en résulte également que le condamné gracié qui commet une nouvelle infraction ne peut bénéficier de la condamnation conditionnelle, tandis que le réhabilité peut être condamné conditionnellement.

Enfin, la condamnation du réhabilité ne peut être mentionnée dans les extraits du casier judiciaire.

951. La loi sur la réhabilitation laisse donc intact le droit accordé au roi de remettre par voie de grâce les incapacités dont parle l'article 87. Mais elle donne au pouvoir judiciaire un droit plus efficace : l'arrêt de réhabilitation prononcé par la cour peut, en effet, remettre des incapacités que l'arrêté royal de grâce n'a pas voulu faire cesser, ou même réhabiliter le condamné qui n'a pas obtenu sa grâce.

Faisons observer qu'il n'y aura là ni conflit, ni contradiction. Le pouvoir judiciaire statuant à un autre moment, dans d'autres conditions et pour d'autres motifs, peut décider autrement que le pouvoir exécutif.

La grâce est un acte de clémence basé sur l'imperfection des décisions humaines, la réhabilitation est une reconnaissance solennelle du droit à l'honneur basée sur le retour au bien du coupable. L'incorrigibilité aboutit à la peine perpétuelle; l'amendement aboutit à la réhabilitation.

SECTION III

De l'amnistie.

952. L'amnistie est un acte du pouvoir social qui, dans la plénitude de sa souveraineté, abolit les poursuites

ou les condamnations auxquelles ont donné lieu certaines infractions.

953. Sous la monarchie absolue, le prince réunissait entre ses mains les lettres de grâce, de réhabilitation et d'abolition. La loi fondamentale de 1815 (art. 67) accordait encore au roi les lettres d'abolition. Peu à peu, à mesure que la monarchie absolue perd de son unité et de sa puissance et que les pouvoirs concentrés dans la personne du prince se détachent de lui et se spécialisent, la grâce, la réhabilitation et l'amnistie ont obéi à la même loi de spécialisation. Actuellement, la grâce seule est restée l'apanage du chef de l'État; la réhabilitation appartient au pouvoir judiciaire, l'amnistie au pouvoir législatif (1).

954. L'amnistie est une mesure politique prise dans un but d'apaisement politique après une insurrection ou des troubles graves; il arrive parfois aux époques agitées un moment où l'intérêt bien entendu de l'État com-

(1) Cette question qui n'est pas discutée en Belgique l'était en France. La Constitution de 1848, la loi organique de 1871 et la Constitution du 25 février 1875 (art. 31) accordent le droit d'amnistie au pouvoir législatif; le sénatus-consulte du 16 thermidor an x, les chartes de 1814 et de 1830 et le sénatus-consulte du 25 décembre 1852 l'accordaient au pouvoir exécutif.

Comme, dans l'espèce, il s'agit d'une mesure d'ordre essentiellement politique, il semble qu'il soit plus logique d'attribuer aux Chambres le soin de la décider, malgré les débats passionnés qui peuvent surgir à l'occasion de cette décision. (A. LABORDE, *Cours de droit criminel*. Paris, 1898, p. 396.)

HAUS (*Droit pénal belge*, t. II, p. 249) est d'avis qu'il est, en théorie, plus prudent de laisser le droit d'amnistie au monarque. Mais, quelle que soit la solution donnée à la question, il est certain qu'il y a toujours un empiètement du pouvoir qui accorde l'amnistie sur le pouvoir judiciaire, et que l'on peut donc réserver l'exercice du droit d'amnistie aux Chambres comme une haute exception aux principes constitutionnels.

mande de calmer les passions surexcitées en proclamant l'oubli du passé (*ἀμνηστία*); il faut alors une loi pour provoquer ce résultat et la loi votée indique et précise quelles sont l'étendue et la portée de l'amnistie.

955. Dans tous les cas, les effets de l'amnistie sont les suivants : elle efface toutes les conséquences pénales de l'infraction; elle empêche l'exercice de l'action publique; elle empêche l'exécution de la peine; elle efface les incapacités; elle efface la condamnation, qui est réputée non avenue et ne peut servir de base à la récidive. Elle empêche enfin de percevoir l'amende, qui est une peine, et les frais qui ont pour cause unique l'infraction. Si l'amende et les frais ont déjà été perçus, l'amnistié peut en demander la restitution.

En ce qui concerne, au contraire, les réparations civiles au profit de la partie lésée, l'amnistie n'a aucun effet. L'infraction disparaît, le fait dommageable subsiste; dès lors, la partie lésée peut, malgré une loi d'amnistie, intenter une action en réparation du dommage et les condamnations civiles déjà prononcées restent debout. En un mot, on ne peut toucher aux droits des tiers et si la loi d'amnistie abolissait l'action et la condamnation civiles, l'État devrait prendre sur lui d'indemniser la partie lésée (art. 11 de la Constitution belge).

956. Les caractères essentiels de l'amnistie sont sa généralité et son objectivité :

Elle est générale, c'est-à-dire qu'elle s'applique toujours, non à un cas particulier, mais à une catégorie de cas;

Elle est objective, c'est-à-dire qu'elle s'applique toujours, non à des individus déterminés, mais à un genre

déterminé d'infractions quels qu'en soient les auteurs (1), par exemple, à tous ceux qui ont pris part aux pillages perpétrés pendant une insurrection.

957. La loi d'amnistie doit s'interpréter, dans le doute, en faveur de ceux qui en réclament le bénéfice, mais en en limitant strictement l'application à la catégorie d'infractions indiquée dans la loi. En d'autres termes, l'interprétation sera extensive quant aux individus, restrictive quant aux infractions elles-mêmes (2).

SECTION IV

De la prescription.

§ 1^{er}. *En principe.*

958. Quand un certain laps de temps s'est écoulé, sans que, depuis la consommation de l'infraction, le coupable ait été poursuivi, ou sans que, depuis la condamnation, la peine dont il a été frappé ait été exécutée, le

(1) Il y a ainsi deux grandes différences entre la grâce et l'amnistie :

a. La grâce n'efface que la peine et laisse subsister la condamnation que l'amnistie abolit;

b. La grâce est ordinairement individuelle; elle peut être collective, mais elle vise surtout des individus, par exemple, tous ceux qui de telle à telle date ont été condamnés à un emprisonnement de moins de quinze jours; il n'y a qu'à chercher leurs noms dans les registres des greffes.

L'amnistie vise avant tout des faits et la question de savoir à quels citoyens elle profitera est susceptible d'interprétation.

(2) Signalons que Garofalo s'élève contre le principe de l'amnistie, et le repousse quand il s'agit de délits de droit commun (*La criminologie*. Paris, Alcan, 1890, p. 400).

Il est incontestable que, l'amnistie étant une mesure politique, doit s'appliquer surtout aux délits politiques et aux délits connexes aux délits politiques.

législateur estime que la société n'a plus le droit de poursuivre ou d'exécuter la peine.

La prescription en matière répressive est donc, pour l'agent du délit, un moyen de se libérer des conséquences pénales de son infraction, en se soustrayant pendant un temps donné à la main de la justice.

959. La prescription de l'action apparaît tardivement dans le droit romain et ne figure dans notre ancien droit que vers le *xvi^e* et le *xvii^e* siècle. Elle est combattue par les publicistes du *xviii^e* siècle.

La prescription de la peine a un rôle historique encore plus effacé; elle n'a été admise ni dans le droit romain, ni dans le droit germanique et ne fut introduite, en France, qu'à l'époque de la Révolution. La législation anglaise la repousse complètement; la législation autrichienne la repousse pour les crimes les plus graves (1).

960. La prescription de l'action appartenant à la procédure pénale, nous n'avons à nous occuper ici que de la prescription de la peine.

Nous rappellerons cependant que le principe de la prescription de l'action est plus rationnel et plus défendable que le principe de la prescription de la peine.

• La société, ayant pour mission de poursuivre les coupables, subit, si elle n'agit pas, les inconvénients de son inertie ou de son impuissance; il importe d'autant plus, qu'après un certain temps d'inaction, elle reste désarmée, que l'instruction d'un délit, pour être sérieuse et efficace, doit suivre de près le moment de la perpétra-

(1) BERNER, *Strafrecht*, etc. Leipzig, 1877, p. 310 et suiv.; VON LISZT, *Lehrbuch*, etc. Berlin, 1891, p. 297; VAN HAMEL, *Incidings*, etc. Haastem, 1895, p. 473.

tion de l'acte; quand le temps s'écoule, les preuves s'évanouissent, la mémoire des témoins faiblit, le souvenir de l'infraction s'efface, et en même temps que l'utilité de la poursuite diminue, les risques d'erreur judiciaire augmentent.

961. Pour la prescription de la peine, les mêmes raisons n'existent pas. Il n'y a plus de risques d'erreur; la culpabilité a été reconnue judiciairement; la société a fait son devoir et l'on se trouve devant un délinquant avéré. Pourquoi lui laisser la ressource de s'assurer l'impunité par la fuite?

962. Le législateur de 1810 avait donné, comme motif de la prescription de la peine, que, lorsqu'un certain temps s'est écoulé depuis la condamnation, l'intérêt social de la répression est affaibli par l'oubli où tombe la condamnation et le droit social de punir s'épuise (1). On ajoutait, comme arguments, les tortures et les inquiétudes du condamné se dérochant aux recherches de la justice et sa bonne conduite qui, lui ayant permis de se cacher et de vivre ignoré, témoignent de son amendement (2).

963. Or, les angoisses du condamné en fuite sont problématiques, et si elles sont réelles, elles sont souvent moins cruelles que celles du condamné qui exécute sa peine.

Il arrive assurément qu'un délinquant qui a su se soustraire à toute recherche soit au bout d'un grand nombre d'années transformé en honnête homme; mais le remède

(1) ORTOLAN, t. II, n° 1917.

(2) FAUSTIN-HÉLIE, *Théorie du code criminel*, t. III, n° 5444. Bruxelles, 869.

alors, ce sont la grâce et la réhabilitation ; ce n'est pas la prescription.

La prescription, c'est l'impunité pure et simple, et l'impunité est d'un mauvais exemple pour les masses, qui ne se livrent pas aux considérations théoriques des défenseurs de la prescription.

964. Pour justifier les mesures d'indulgence que l'école moderne consacre avec raison en faveur des délinquants dignes d'intérêt, il faut maintenir les mesures de répression vis-à-vis des vrais coupables et l'exécution de la peine est une de ces mesures.

La prescription de la peine ne devrait donc, en aucun cas, être admise en faveur des délinquants récidivistes (1).

§ 2. De la prescription d'après le code belge.

965. La prescription des peines est réglée par les articles 91 à 99 du code pénal.

En principe, toutes les peines sont prescriptibles. Mais comme prescrire une peine, c'est se soustraire à l'exécution de cette peine, il faut naturellement, pour qu'une peine soit prescriptible, qu'elle soit matériellement exécutable.

Ainsi la surveillance spéciale de la police, se manifestant par des actes extérieurs d'exécution, est une peine prescriptible (2). L'article 94 du code pénal tranchant une

(1) On doit, dit GAROFALO (*La criminologie*, p. 399), exclure de la prescription tous les criminels qui par leur conduite ont confirmé le diagnostic de leur incorrigibilité.

(2) Elle peut se prescrire quand elle n'a encore reçu aucun commencement d'exécution ; si au contraire des mesures d'exécution ont déjà

controversée ancienne, le dit formellement. Il en est de même de l'amende et de la confiscation spéciale, quand celle-ci a un caractère pénal (art. 94 du code pénal) (1).

Quant à la destitution et à l'interdiction de certains droits, peines qui ne se manifestent par aucun acte extérieur et qui sont complètement subies en vertu même de la condamnation principale, dès l'instant où celle-ci est passée en fond de chose jugée et sans que les pouvoirs publics aient à agir autrement, elles ne se prescrivent pas.

Les peines militaires sont, en vertu de l'article 58 du code pénal militaire du 27 mai 1870, soumises, comme les autres peines, aux règles de la prescription.

Les dispositions du code pénal ne régissent que la prescription des peines ; les condamnations civiles et les condamnations aux frais se prescrivent d'après les règles du droit civil, par trente ans, à compter du jour où elles sont devenues irrévocables.

Les condamnations civiles se prescrivent à compter de la date de l'arrêt, si elles ont été prononcées par contumace (art. 99 du code pén.)

966. La prescription de la peine est un principe d'ordre public ; elle doit être appliquée d'office et le condamné n'a pas le droit d'y renoncer. Elle laisse subsister la condamnation avec tous les effets qu'elle produit indépendamment de la peine prescrite. Le condamné qui, après avoir prescrit sa peine, commet une nouvelle infrac-

été prises, le condamné qui s'y soustrait est en rupture de ban et commet un délit.

(1) La confiscation, quand elle est mesure d'ordre public, est imprescriptible.

tion, est récidiviste. Par suite du même principe, la prescription de la peine principale n'éteint pas la peine de la surveillance spéciale de la police; celle-ci, en effet, ne peut recevoir son exécution et produire ses effets qu'après que le condamné a subi ou prescrit sa peine principale.

§ 3. *Du temps requis pour prescrire et du point de départ de la prescription.*

967. En vertu des articles 91, 92 et 93 du code pénal, les peines criminelles se prescrivent par vingt ans révolus, les peines correctionnelles par dix et cinq ans révolus et les peines de police par un an révolu.

968. Pour les peines criminelles, les vingt années courent à partir du jour où la sentence a été prononcée, donc même avant l'époque où la condamnation est passée en force de chose jugée; ainsi, la prescription court pendant la procédure en cassation (1).

Pour le point de départ de la prescription des peines correctionnelles, le législateur distingue :

Si la condamnation n'est pas susceptible d'appel, la prescription court à partir du jour même où la condamnation a été prononcée;

Si, au contraire, la condamnation est susceptible d'appel, la prescription ne court qu'à partir du jour où

(1) L'article 91 du code pénal dit : « A compter de la date des arrêts ou des jugements qui prononcent les peines criminelles. » Ce mot *jugements* désigne d'une façon impropre les condamnations criminelles par contumace qualifiées à tort *jugements* dans les articles 472 et suivants du code d'instruction criminelle; ce mot s'applique aussi aux décisions des conseils de guerre qui prononcent des peines ordinaires. (NYPKIS, t. 1^{er}, p. 211).

l'appel n'est plus recevable, c'est-à-dire quinze jours après sa date (art. 8 de la loi du 1^{er} mai 1849).

Pour le point de départ de la prescription des peines de police, la distinction à faire est la même entre les jugements rendus en dernier ressort et les jugements susceptibles d'appel, sauf qu'ici le délai pour l'appel est de dix jours.

Les arrêts des cours d'assises rendus par contumace sont, quant à la prescription, assimilés aux arrêts contradictoires. Pour les uns comme pour les autres, la prescription court à partir de la date de la condamnation, c'est-à-dire que, bien que la condamnation par contumace soit provisoire, elle a pour effet de faire courir la prescription de la peine (1).

970. Quant aux jugements par défaut prononcés par les tribunaux correctionnels et de police, il n'y a, en pratique, aucune difficulté; en présence des termes formels de l'article 92 du code pénal, il suffit de calculer à partir de quel jour ces décisions par défaut ne sont plus susceptibles d'appel.

971. La peine de la surveillance spéciale de la police se prescrit, non à partir de la date de l'arrêt ou du jugement de condamnation, mais à partir du jour où elle peut légalement être exécutée; or, elle n'est exécutable que quand la peine principale a été subie ou prescrite; dès lors, la prescription de la surveillance spéciale de la

(1) Cette règle est une mesure destinée à empêcher l'accusé d'améliorer sa position en se soustrayant à la condamnation. En effet, si l'on appliquait les principes ordinaires, la condamnation par contumace, étant provisoire, ne devrait donner naissance qu'à la prescription de l'action et une absence de dix ans suffirait pour mettre le coupable à l'abri de la justice.

police ne commencera jamais qu'après l'exécution ou la prescription de la peine principale. Les deux peines devant être exécutées successivement ne se prescrivent que successivement (art. 97 du code pén.).

§ 4. *Modé de supputation.*

972. Il résulte, des termes des articles 91 et suivants du code pénal, que l'on doit compter de jour à jour et non d'heure à heure. Le *dies à quo* est compris dans le délai et le dernier jour doit être écoulé.

L'article 95 du code pénal établit, en outre, la règle à suivre en cas d'évasion. Si le condamné qui subissait sa peine est parvenu à s'évader, la prescription commence à courir du jour de l'évasion, c'est-à-dire que si le condamné s'évade, le point de départ de la prescription n'est pas la date de l'arrêt ou du jugement de condamnation, mais la date du jour où il se soustrait à la peine.

Toutefois, comme il peut se faire qu'il ait déjà, au moment de son évasion, passé un temps considérable en prison, une disposition complémentaire de l'article 95 du code pénal permet d'en tenir compte dans une certaine mesure (1).

§ 5. *Interruption de la prescription.*

973. La prescription de la peine peut être interrompue. L'article 96 du code pénal indique comment cette interruption aura lieu. Le législateur n'admet pas d'in-

(1) Le système de supputation assez compliqué, consacré par l'article 95 du code pénal, alinéa 2, est expliqué par NYPELS, t. I^{er}, p. 219 et 220.

terruption de droit, il n'a en vue qu'une interruption de fait, c'est-à-dire l'exécution de la peine ou l'arrestation.

L'article 96 n'a en vue que l'interruption de la prescription d'une peine privative de la liberté, mais s'il s'agit d'une peine pécuniaire, il faut également, pour interrompre la prescription, un acte d'exécution tel qu'une saisie. Un simple commandement ne suffirait pas.

§ 6. *Suspension de la prescription.*

974. L'article 96 du code pénal, en ne parlant que de l'acte interruptif de la prescription, semblait exclure l'acte suspensif de la prescription.

975. Le principe de la suspension de la prescription se traduit en droit civil par l'adage *Contra agere non valentem non currit præscriptio*, et repose sur l'impossibilité légale d'agir où l'ayant droit se trouvait momentanément et sur l'injustice qu'il y aurait à argüer de cette inaction imposée par la loi.

Ce principe n'a pas été admis dans le code pénal de 1867, qui justifiait la prescription par la raison que le temps en s'écoulant affaiblit l'utilité de la peine et qui maintenait cette justification, quel que fût le motif de l'inertie du ministère public, négligence, dol, impossibilité de fait ou de droit. Il faut, d'ailleurs, ajouter qu'il n'y avait pas dans le code de 1867 une disposition légale interdisant d'une façon expresse au ministère public d'exécuter la peine pendant un certain temps.

976. Un pareil texte existe actuellement; la loi du 31 mai 1888 sur la libération conditionnelle oblige le parquet à laisser un condamné en liberté provisoire

pendant le temps d'épreuve. Si, au bout de ce délai, la révocation de la libération s'impose, il serait injuste de permettre au condamné de se prévaloir de l'inertie momentanée du procureur du roi, puisque cette inertie lui est imposée par la loi. Aussi l'article 7 de la loi du 31 mai 1888 consacre, dans ce cas, la suspension de la prescription de la peine

LIVRE IX

La mendicité et le vagabondage.

CHAPITRE PREMIER

LE PROBLÈME DE LA MENDICITÉ ET DU VAGABONDAGE

977. La mendicité est le fait de demander l'aumône, le vagabondage est celui d'errer sans domicile et sans demander au travail des moyens de subsistance.

978. Ils ne sont pas en eux-mêmes des délits. Le code pénal belge punit (art. 342 à 346) certains délits commis contre la sécurité publique par des vagabonds ou des mendiants. Il punit notamment les mendiants et les vagabonds qui entrent sans permission dans les maisons, feignent des plaies ou des infirmités, agissent en bandes ou avec des travestissements, sont porteurs de faux certificats, de faux passeports, de fausses feuilles de route, d'armes, de limes, de crochets ou d'autres instruments, ou qui usent de menaces. Le code ne punit pas la mendicité et le vagabondage comme tels.

979. La mendicité et le vagabondage simples se rat-

tachent cependant au droit pénal, parce qu'une législation récente les considérait encore comme des délits et parce que la science moderne reconnaît qu'il y a une espèce de mendicité et de vagabondage qui est, en quelque sorte, le stage de la criminalité et se trouve en rapport direct avec elle.

Cette espèce de mendicité et de vagabondage, sans être un délit, peut devenir un état dangereux contre lequel la société doit réagir et prendre des mesures.

980. La question de savoir quand la mendicité et le vagabondage deviennent des états dangereux et quels sont les moyens de réaction est difficile et d'un caractère plutôt social que juridique.

L'école socialiste, qui donne à l'État la mission de réaliser pour chacun la plus grande somme de bonheur possible, est disposée à voir dans tout indigent un malheureux et à organiser pour tout malheureux le droit au secours.

L'école individualiste, qui donne à l'homme le ressort moral de la liberté et lui commande d'user de sa liberté pour parvenir, a une tendance à voir dans tout malheureux un être qui n'a pas su se servir des moyens que la société mettait à sa disposition, et à organiser surtout vis-à-vis des mendiants et des vagabonds le système répressif.

981. Les deux solutions sont trop absolues :

La mendicité est moins grave que le vagabondage : tendre la main pour être secouru ne constitue aucune atteinte aux droits individuels ou sociaux, tandis que le fait de vagabonder sans domicile ni moyen de subsistance et de n'exercer ni métier ni profession est, par lui-même, plus inquiétant pour l'ordre public.

Toutefois, la mendicité n'est pas exempte d'inconvénients; le secours donné au mendiant est donné sans réflexion ni contrôle possible; de toutes les façons de faire la charité, l'aumône est la moins utile, et l'histoire prouve qu'elle n'a d'autre résultat que d'entretenir et même d'accroître la misère.

On ne peut, qu'il s'agisse de la mendicité ou du vagabondage, ni toujours tolérer ni toujours réprimer et il importe de rechercher quand des mesures doivent être prises, et quand l'autorité doit fermer les yeux.

982. Pour trouver la base de cette distinction, il ne suffit pas de séparer le mendiant et le vagabond professionnels du mendiant et du vagabond accidentels.

Un ouvrier estropié à la suite d'un accident du travail peut, dans un pays où la législation sociale est défectueuse, en être réduit à l'état habituel de mendiant ou de vagabond et être digne d'intérêt. Un fainéant jeune et valide peut débiter dans le vagabondage et la mendicité et ne mériter aucune indulgence.

Le seul procédé qui permette d'arriver à une distinction rationnelle, c'est celui qui consiste à remonter aux causes sociales de la mendicité et du vagabondage.

Si l'on consulte les chiffres cités par Böhmert, directeur du Bureau de statistique de Saxe (1), on constate que la proportion des indigents parmi lesquels se recrutent les mendiants et les vagabonds est, par rapport à la population des différents pays, environ de 3 à 5 p. c. de cette population totale, le minimum se trouvant dans les campagnes et le maximum dans les villes.

(1) BÖHMERT, *Das Armenwesen in 77 deutschen Städten und einigen Landarmen Verbänden* (1866).

983. Partout ce chiffre se décompose en trois groupes (1) :

a. Ceux qui n'ont pas la force de travailler ;

b. Ceux qui ont la force, mais n'ont pas les moyens de travailler ;

c. Ceux qui ont la force et les moyens, mais n'ont pas la volonté de travailler.

Les deux premiers groupes constituent la source du vrai paupérisme, de celui qui est digne de pitié, du malheur dont les malheureux ne sont pas responsables. La société est tenue de leur venir en aide par les mesures préventives d'abord, par la charité ensuite.

984. Le troisième groupe recrute ceux qui, ayant la force et les moyens de travailler, n'ont pas la volonté de travailler ; il présente la cause la plus active du vagabondage et de la mendicité ; cette cause est universelle et permanente. Le groupe dont nous parlons comprend les mendiants et les vagabonds professionnels par faiblesse intellectuelle ou morale, par inconduite, par alcoolisme ; parfois l'hérédité entre comme élément dans leur résistance au travail (2).

C'est contre les êtres antisociaux du troisième groupe que la société a le droit et le devoir de se défendre.

(1) PAUL LEROY-BEAULIEU, *Traité théorique et pratique d'économie politique*. Paris, 2^e édit., t. IV, p. 462 à 465.

(2) Ce groupe justifie la thèse de Ferrero établissant par des exemples nombreux que la sélection humaine se fait dans le sens d'un travail régulier et méthodique. Les races et les hommes qui arrivent à la supériorité et à la domination sont les races et les hommes capables d'un tel travail. Les races et les êtres qui sont incapables d'un travail régulier et méthodique restent dans un état constant d'infériorité morale et sociale. (FERRERO, *La morale primitiva e l'atavismo del delitto*. Turin, Bocca, 1896).

CHAPITRE II

LE PROBLÈME AU POINT DE VUE HISTORIQUE

985. Toutes les civilisations ont eu à se préoccuper de la plaie de la mendicité et du vagabondage ; l'étude des solutions diverses adoptées prouve que le nœud du problème, c'est la distinction entre les valides refusant le travail et les invalides incapables de travail (1).

986. A Rome, malgré l'esclavage, le paupérisme fait son apparition sous l'Empire, et y devient une institution légale ; le blé est d'abord vendu à vil prix, puis distribué gratuitement. Sous les Antonins, il y avait déjà à Rome un demi-million d'assistés. Et l'Empire, en secourant sans aucun discernement tous ceux qui demandent, les vicieux comme les faibles, transmet au monde chrétien une société affaiblie et dégradée sans énergie ni ressort.

L'Église fait du secours aux indigents, non plus le devoir légal de l'État, mais un devoir moral du chrétien. Elle sanctifie la pauvreté ; elle multiplie les œuvres de charité. Mais en confondant dans ses sentiments de bienveillance les méritants et les indignes, les malheureux et les paresseux, elle accroît à son tour, dans de formidables proportions, le chiffre des mendiants et des vagabonds.

987. Le premier progrès législatif date de la Réforme. Au ~~xvi^e~~ ^{xvii^e} siècle, ~~on sépare~~ le vice de la misère ; on réprime le vice, on secourt la misère. L'Angleterre, par une loi de Henri VIII, de 1531, donne l'exemple et fait

(1) PRINS, *Criminalité et répression*. Bruxelles, 1886, p. 56 et suiv.

la distinction entre les professionnels réfractaires au travail, pour lesquels la législation anglaise est impitoyable, et les infirmes inaptes au travail, pour lesquels la législation est bienveillante et humaine.

La Révolution de 1789 considère l'assistance comme une dette nationale; elle proclame, dans la loi du 19 mars 1793 (art. 5), le droit au travail. Mais la législation révolutionnaire elle-même distingue le malheureux du professionnel. Un arrêté du 15 ventôse an II exige des mesures sévères contre les mendiants valides et la loi du 24 vendémiaire an II ordonne la transportation des vagabonds de profession.

988. Il y a eu en cette matière un second progrès il a consisté à réformer le mode de traitement des professionnels de la mendicité et du vagabondage.

Au début, la rigueur est extrême; ceux qui par le refus du travail violent la loi sociale du travail sont traités avec cruauté; le pilori, le fouet, la bastonnade et, à la troisième poursuite, la peine de mort, tel est le système ordinaire de répression.

Partout les ordonnances reflètent les mêmes tendances; on en publie en France dès 1350; en Angleterre dès 1360, 1381 et 1388; dans les pays germaniques, en 1384 (Esslingen), en 1400 (Brunswick), en 1442 (Vienne), en 1446 (Cologne), en 1478 (Nüremberg) (1).

Peu à peu, cependant, le législateur commence à comprendre que la meilleure façon de réagir contre le refus de travail, c'est l'obligation du travail; les mendiants et les vagabonds sont condamnés à l'internement

(1) *Handwörterbuch der Staatswissenschaften*, CONRAD, Armenschau UHLHORN. Sechste Lieferung, p. 828. Iena, 1890.

dans des maisons de correction où ils sont astreints au travail.

Au xvii^e siècle, la Hollande inaugure le système par l'ouverture de la maison de correction d'Amsterdam. Les autres nations ont suivi son exemple. En Belgique, les maisons de force, établies au xviii^e siècle à Gand et à Vilvorde, ont le même but et le même caractère; elles possèdent des quartiers pour les mendiants et les vagabonds qui y sont soumis au travail obligatoire.

989. Une troisième réforme restait à accomplir. La mendicité et le vagabondage étaient des délits et les mesures prises par le législateur étaient des peines.

Le xix^e siècle a modifié cette conception. La législation belge la plus récente est la première manifestation légale de la transformation des idées en matière de mendicité et de vagabondage.

990. Examinons d'abord les motifs de l'insuffisance du droit positif que la nouvelle législation belge a remplacé.

La Belgique subissait l'influence de la législation napoléonienne, dont la tendance unitaire ne tenait pas suffisamment compte de toutes les données du problème et des enseignements de l'histoire.

Elle faisait, du vagabondage et de la mendicité, des délits; elle punissait ces délits de peines de prison temporaires (art. 269, 271, 274 du code pén. de 1810); elle instituait des dépôts de mendicité où l'administration internait les mendiants à leur sortie de prison; et dans les lieux où il n'y avait pas de dépôts, le mendiant était puni d'une peine plus courte que dans les lieux où un dépôt était organisé. Mais il n'existait aucune distinction entre le vice et la misère.

991. Les lois belges ont réagi, dans une certaine mesure ; elles ont séparé les enfants des adultes, les valides des invalides, mais elles ont continué à combiner la prison et le dépôt et, dans le dépôt comme dans la prison, elles ont confondu la souffrance imméritée et la paresse volontaire.

La loi du 6 mars 1866 imposait l'*obligation* d'arrêter le vagabond valide et donnait la *faculté* d'arrêter le mendiant invalide. Mais devant le juge, les mendiants et les vagabonds, quelle que fut d'ailleurs la cause de leur chute, étaient placés sur la même ligne : on les condamnait d'abord de un à quinze jours de prison, puis on les internait pendant six mois au maximum dans un dépôt de mendicité, où étaient confondus ceux qui appartenaient au domaine de la charité et ceux qui relevaient du domaine de la répression.

Le système était mauvais : quand il exposait tous les mendiants et tous les vagabonds arrêtés à la promiscuité d'un internement de six mois au plus dans un dépôt, il était trop rigoureux pour le malheureux et trop indulgent pour le coupable. Quand il infligeait à tous, avant la période d'internement au dépôt, une condamnation préliminaire à quelques jours de prison, il faisait une chose illogique et vaine, car cette courte peine de prison était odieuse ou ridicule suivant qu'elle frappait un indigent ou un malfaiteur.

Ce sont ces imperfections et ces abus, survivances de la législation pénale du premier Empire français, que la loi belge du 17 novembre 1891 a fait disparaître en s'inspirant des données de la science sociale contemporaine.

CHAPITRE III

LES PRINCIPES ACTUELS

992. La science actuelle proclame les principes suivants :

C'est avant tout par des mesures préventives du paupérisme, source de la mendicité et du vagabondage, qu'il faut lutter contre ces maux ; les mesures sociales préventives sont la protection de l'enfance, les assurances ouvrières, les mutualités, les unions professionnelles, les lois contre l'alcoolisme, etc., etc.

Quand la prévention sociale n'a pas suffi, il reste le recours à la charité publique ou privée, notamment le secours à domicile, les hospices, le patronage, les asiles, les sociétés privées de bienfaisance, etc.

Mais, quelle que soit la puissance des institutions de prévention et des institutions d'assistance, il y aura toujours des vagabonds et des mendiants (1). Comme le dit l'Évangile : « Il y aura toujours des pauvres parmi nous. »

La mission fondamentale du légiste et du juge en présence des mendiants et des vagabonds, c'est de revenir à la distinction consacrée par la législation anglaise de 1531, et de l'adapter à la société moderne en classant méthodiquement les mendiants et les vagabonds.

993. La base de cette classification, c'est la séparation des enfants et des adultes.

(1) L'école collectiviste seule entrevoit dans l'avenir un âge d'or où il n'y aura plus ni riches ni pauvres et où l'on ne connaîtra plus de vagabonds ni de mendiants.

La classe des enfants mendiants et vagabonds doit occuper une place prédominante dans l'esprit du législateur, d'abord parce que la criminalité de l'homme commence au vagabondage de l'enfant, et ensuite parce qu'en agissant dès le début, on peut espérer réformer des penchants contre lesquels il n'y a plus à lutter quand ils sont développés chez l'adulte.

Il faut donc concentrer le maximum possible d'efforts sur l'enfance abandonnée, ne rien négliger pour aider à la protection, à l'éducation, à l'amélioration intellectuelle, morale et professionnelle des enfants mendiants et vagabonds. Sauf quand il s'agit de quelques individus exceptionnellement précoces et vicieux, il ne saurait être question d'appliquer aux enfants mendiants et vagabonds la notion du délit ou de la peine, ou de les soumettre au régime de la prison ou même du dépôt de mendicité, qui doit céder devant le régime de l'école de bienfaisance.

994. La classe des adultes mendiants et vagabonds se subdivise, suivant qu'il s'agit soit des malheureux qui n'ont pu trouver de travail ou sont incapables de travailler, soit des inutiles et des nuisibles réfractaires à la loi du travail.

Les premiers sont l'objet de la bienveillance et de la pitié des pouvoirs publics qui cherchent surtout à les soutenir, à leur fournir asile.

Les seconds sont l'objet de la sévérité des pouvoirs publics qui ont à réfréner leurs instincts. Seulement, pour réagir efficacement, il faut considérer le vagabondage et la mendicité des professionnels de cette catégorie, non pas comme un délit momentané que l'on frappe d'une peine temporaire, mais comme un état antisocial permanent qui exige des mesures de préservation de longue

durée. On ne conçoit pas que ces êtres inutiles et dangereux puissent, comme le permettait une législation encore récente, passer leur vie à faire la navette entre la prison et le dépôt de mendicité, et être arrêtés et internés un nombre incalculable de fois ; la seule règle rationnelle à adopter est celle d'un long internement ; et dans certains cas on pourrait même aller jusqu'à la sentence indéterminée (voy. n° 771).

995. Enfin, un dernier principe essentiel à la réalisation du régime nouveau, c'est le choix des magistrats chargés de le faire fonctionner. A ce point de vue, le vagabondage et la mendicité étant, non des délits, mais des états qui nécessitent un classement et l'appréciation de la vie, des antécédents de l'individu arrêté, des circonstances qui ont amené sa chute, le magistrat le mieux à même de prendre une décision motivée, c'est le juge local : chez nous, le juge de paix.

Le juge de paix qui vit au milieu de la population de sa région, peut s'entourer des renseignements nécessaires ; suivant ce qu'il apprend, il libère l'individu traduit devant lui ou le met à la disposition du gouvernement ; et d'après la catégorie à laquelle appartient l'indigent, celui-ci est ou bien soumis au régime éducatif, ou bien hospitalisé ou bien interné.

L'organisation des justices locales, chargées de prendre la décision initiale, est donc à la base de toute réforme, et pour donner à ces justices leur véritable portée, il y a lieu de prendre comme types, non les juges de police de la tradition napoléonienne, mais les juges de paix de la tradition anglo-saxonne qui ne sont pas nécessairement recrutés parmi les légistes ; aujourd'hui encore, en Angleterre, plusieurs milliers de propriétaires campagnards ou

urbains non juristes remplissent les fonctions de juges locaux et apportent à la justice anglaise un élément de vie, de force et de grandeur. A l'égard de la mendicité et du vagabondage, il n'est pas nécessaire de connaître le droit pour prendre les mesures sociales dictées par le bon sens, le cœur et l'expérience de la vie. Et il faut un large pouvoir d'appréciation.

996. Le régime intérieur des établissements que l'État destine aux vagabonds et aux mendiants n'est pas sans importance; il doit, quand il s'agit des malheureux, être assez simple pour ne pas devenir un appât pour l'indigent désireux d'être recueilli, et quand il s'agit des rebelles, fournir un système de travaux conçu de façon à ne pas devenir un appât pour le fainéant désireux de ne rien faire. Le *workhouse* anglais a essayé de réaliser cette conception sans toujours y parvenir.

CHAPITRE IV

LE SYSTÈME DE LA LOI BELGE DE 1891

997. La loi du 27 novembre 1891 (1), intitulée *loi pour la répression du vagabondage et de la mendicité*, répond aux principales conditions que nous venons de résumer.

Voici ses dispositions essentielles :

Les vagabonds et les mendiants arrêtés sont traduits devant les juges de paix;

Pour les mendiants, la loi dispose qu'ils *peuvent* être

(1) La loi de 1891 est due à M. le ministre d'État Le Jeune.

arrêtés. La police a donc une certaine latitude en ce qui concerne l'arrestation; la mendicité est, suivant les circonstances, parfois tolérée, parfois interdite;

Les vagabonds sont toujours arrêtés;

Les souteneurs sont assimilés aux vagabonds.

Le juge de paix vérifie l'identité, l'âge, l'état physique et mental, le genre de vie des individus qui lui sont amenés du chef de vagabondage et de mendicité et, suivant les cas, il les rend à la liberté ou les met à la disposition du gouvernement pour qu'ils soient placés dans un des établissements créés par la loi du 27 novembre 1891 et dont nous parlons ci-après.

L'enquête du juge de paix est facilitée par l'institution au ministère de la justice d'un casier central du vagabondage et de la mendicité.

998. Les tribunaux correctionnels peuvent, de leur côté, mettre à la disposition du gouvernement des vagabonds et des mendiants qu'ils ont dû condamner pour délit. En effet, quand leur peine est exécutée, ces vagabonds et ces mendiants n'en conservent pas moins leur caractère dangereux et il est rationnel qu'une mesure de préservation soit prise contre eux.

Les administrations communales enfin peuvent demander l'admission d'un mendiant ou d'un vagabond dans un établissement de l'État.

999. La loi de 1891 établit, parmi tous les individus qui peuvent être mis ainsi à la disposition du gouvernement, trois grandes catégories :

Les vagabonds et les mendiants professionnels ou dangereux qui font l'objet d'un régime rigoureux;

Les vagabonds et les mendiants malheureux qui sont plutôt soumis à un régime hospitalier;

Les vagabonds et les mendiants mineurs qui doivent recevoir l'éducation sociale.

1000. Elle organise pour ces trois catégories d'individus trois catégories d'établissements :

- A. Les dépôts de mendicité;
- B. Les maisons de refuge;
- C. Les écoles de bienfaisance (1).

1001. A. Les établissements de correction qui portent le nom de *dépôts de mendicité* ont un caractère répressif.

Le juge de paix y envoie, en vertu de l'article 13 de la loi de 1891, pendant deux ans au moins et sept ans au plus, les individus valides qui, au lieu de demander au travail leurs moyens d'existence, exploitent la charité comme mendiants de profession, les individus qui, par fainéantise, ivrognerie ou dérèglement des mœurs, vivent en état de vagabondage, et les souteneurs des filles

(1) La question de savoir à qui incombent les frais d'entretien des individus placés dans ces divers établissements, tout en ne se rattachant pas au droit pénal, prend une grande place dans les préoccupations des pouvoirs publics et agit souvent sur leurs décisions.

Disons seulement ici l'essentiel :

L'entretien des reclus des dépôts de mendicité est supporté par tiers par la commune, par la province et par l'État;

L'entretien des reclus des maisons de refuge est supporté de la même façon s'ils sont valides, et entièrement par la commune du domicile de secours s'ils sont invalides;

L'entretien des mineurs placés dans les écoles de bienfaisance est supporté entièrement par l'État s'ils ont été mis à sa disposition, en vertu des articles 25 et 28 de la loi;

Dans les autres cas, ces frais sont payés pour moitié par l'État, pour l'autre moitié par la commune du domicile de secours ou par la commune qui a demandé le placement.

A défaut de domicile de secours, c'est la province qui paie (art. 4, 21, 22, 23, 34 de la loi du 27 novembre 1891).

publiques (1). Ce sont les rebelles, ceux qui ne veulent pas travailler.

C'est également au dépôt de mendicité que les tribunaux correctionnels peuvent envoyer, en vertu de l'article 14 de la loi, pour deux ans au moins et sept ans au plus, après qu'ils ont subi leur peine, les vagabonds et les mendiants condamnés pour une infraction à un emprisonnement de moins d'un an. Leur condamnation pour une infraction révèle leur nature rebelle.

Actuellement, Merxplas est le dépôt de mendicité; les reclus y sont, selon leur degré de moralité, divisés en six sections. A Bruges, se trouve le dépôt de mendicité pour les femmes.

Le ministre peut libérer les individus enfermés dans un dépôt et dont il croit inutile de prolonger l'internement jusqu'au terme fixé par le juge.

1002. B. Les *maisons de refuge* reçoivent, en vertu des articles 2 et 16 de la loi, les mendiants et les vagabonds chez lesquels le juge n'a pas constaté avec les circonstances relevées à l'article 13 de la loi la nécessité de l'internement prolongé dans un dépôt, ainsi que ceux dont l'internement est requis par l'autorité communale. Ce sont les malheureux, les invalides, qui ne peuvent

(1) Quand il s'agit d'un vagabond ou d'un mendiant, le juge de paix juge sans appel; quand il s'agit d'un souteneur, sa sentence est susceptible de recours. Cette distinction est critiquée; la raison donnée lors des discussions de la loi, c'est la différence qui existe entre un souteneur d'une part, un vagabond ou un mendiant de l'autre, et les divergences d'appréciation auxquelles donnent lieu les faits constituant le métier de souteneur. Mais s'il est vrai que la mise à la disposition du gouvernement est devenue une mesure administrative et n'est plus une sentence punissant un délit, il n'y a pas lieu de faire une situation privilégiée aux souteneurs.

pas travailler. Le régime de ces maisons est moins sévère et la nourriture y est meilleure.

Actuellement Hoogstraeten et Wortel sont les maisons de refuge; Hoogstraeten est plus spécialement affecté aux invalides; l'établissement de Bruges a un quartier servant de maison de refuge pour les femmes.

Les individus internés dans une maison de refuge sont mis en liberté quand leur masse de sortie atteint le chiffre fixé par le ministre de la justice. Ils ne peuvent y être, en aucun cas, retenus contre leur gré plus d'un an et, d'autre part, ils ne peuvent y rester quand le ministre juge que leur internement n'est plus nécessaire.

1003. C. Les écoles de bienfaisance, où le régime éducatif l'emporte, sont affectées à quatre catégories de mineurs :

1° Les individus de moins de dix-huit ans accomplis, traduits devant le juge de paix quand celui-ci a constaté chez eux l'état habituel de mendicité ou de vagabondage (art. 24);

2° Les individus de moins de dix-huit ans accomplis dont l'admission dans une école de bienfaisance de l'État a été demandée par l'administration communale avec le consentement des parents ou du tuteur et autorisée par le ministre de la justice (art. 33);

3° Les individus de moins de seize ans accomplis, traduits pour contravention devant le juge de paix qui a mis l'enfant à la disposition du gouvernement. Nous avons vu (n° 368) que, dans ces cas, le juge de paix ne condamne plus à une peine, mais, selon la nature et la gravité du fait, renvoie l'enfant de la poursuite ou le met à la disposition du gouvernement jusqu'à sa majorité (art. 25);

4° Les individus de moins de dix-huit ans accomplis,

condamnés à l'emprisonnement par les cours et tribunaux, et qui peuvent être, par ces cours et tribunaux, mis à la disposition du gouvernement depuis l'expiration de la peine jusqu'à leur majorité (art. 26) (voy. n° 368).

1004. Ici la loi du 27 novembre 1891 dépasse la portée d'une loi sur la répression du vagabondage et de la mendicité et, comprenant que c'est à l'enfance abandonnée qu'il faut s'attaquer si l'on veut lutter avec succès contre la criminalité, elle consacre à l'enfance des dispositions importantes qui transforment notre législation pénale en ce qui concerne les jeunes délinquants et qui essaient, par des mesures protectrices, d'étouffer les instincts pervers à leur origine.

Nous avons examiné ce problème (voy. nos 353 à 378) et nous n'y reviendrons pas.

Nous ne signalerons plus dans la loi de 1891 que deux points essentiels.

1005. I. Le législateur remet toutes ces catégories de mineurs à l'État éducateur et les enlève à l'État gcôlier. Mais que va faire l'État?

C'est le nœud du problème; en général, on reproche aux administrations d'avoir des procédés trop rigides et trop uniformes. Or, l'État, ayant à s'occuper de catégories multiples d'enfants, a besoin vis-à-vis d'eux de souplesse et de variété dans sa méthode d'éducation.

Un régime purement paternel serait trop doux pour les enfants vicieux, un régime purement disciplinaire serait trop sévère pour les enfants honnêtes. Il importe de former des groupes, d'éviter la promiscuité des groupes, de donner aux uns une certaine liberté, aux autres une direction plus rigoureuse.

L'âge des enfants, dont la constatation précise devient

secondaire à mesure que le caractère juridique et pénal du problème de l'enfance s'efface devant le caractère social, reprend, au contraire, toute sa valeur quand il s'agit de décider la façon dont l'administration doit traiter les enfants confiés à sa garde. Il est indispensable, en effet, de séparer les petits des grands et de veiller à ce que, pendant toute la durée de l'éducation donnée par l'État, les plus jeunes puissent arriver à leur majorité sans avoir rencontré des adolescents ou des adultes déjà formés et dont le contact peut être néfaste.

Cette séparation est si nécessaire qu'elle fait dans la loi l'objet d'une disposition spéciale. L'article 29 dit : « Les individus qui n'auront pas dépassé l'âge de treize ans accomplis à la date de leur entrée dans une école de bienfaisance de l'État, resteront pendant toute la durée de leur internement complètement séparés des individus entrés à un âge plus avancé.

« De même, les individus entrés dans une école de bienfaisance de l'État à l'âge de plus de treize ans accomplis et moins de seize ans accomplis resteront, pendant toute la durée de leur internement, séparés des individus entrés à un âge plus avancé. »

Et l'article 5 de la loi dispose : « Les individus âgés de moins de vingt et un ans accomplis qui seront internés dans les dépôts de mendicité y seront entièrement séparés des reclus ayant dépassé cet âge. »

Ces prescriptions créent donc, dans les écoles de bienfaisance comme dans les dépôts de mendicité, des catégories légales de reclus groupés d'après l'âge, et qui, soumis à des régimes différents, ne peuvent jamais se rencontrer. Nous y trouvons :

1° Les enfants entrés avant l'âge de treize ans ;

2° Les adolescents entrés après treize ans et avant seize ans ;

3° Les jeunes gens entrés de seize à dix-huit ans.

Chacun de ces reclus reste dans sa section jusqu'à sa sortie et ne rencontre pas les reclus des autres sections ;

4° Les jeunes vagabonds et mendiants de moins de vingt et un ans accomplis ;

5° Les vagabonds et les mendiants majeurs.

Chacun de ces deux groupes vit également séparé de l'autre.

1006. II. Le second point sur lequel il y a lieu d'insister est celui-ci : l'enfant qui est remis à l'État se trouve-t-il, jusqu'à sa majorité, dans un engrenage administratif dont il ne peut plus sortir ? Ce serait un danger et un vice que la loi ne consacre pas. Les cadres administratifs dont il vient d'être question sont mobiles et s'ouvrent avec une grande facilité.

En vertu des articles 30, 31 et 32 de la loi, le gouvernement peut rendre l'enfant conditionnellement à ses parents ou à son tuteur à n'importe quelle époque, même au début de la mise à la disposition de l'État (1).

L'enfant est rendu aux siens sous la condition que, s'il se conduit mal ou si la famille n'offre plus de garanties, il sera repris par l'État.

En outre, d'après l'article 30 de la loi, les mineurs,

(1) Un enfant a été mis à la disposition du gouvernement ; une enquête démontre, dès le début, que le juge s'est trompé et que la famille est honorable ; l'enfant peut lui être rendu sans retard et ainsi tombent les critiques contre la longueur des détentions injustes qui peuvent frapper un enfant, par exemple, dans le cas de l'article 25 de la loi. Le terme du régime éducatif n'est pas inflexible, il s'agit en somme, dans les délais de la majorité civile, de réaliser le principe de la sentence indéterminée, dans un domaine où la sentence indéterminée se justifie.

mis à la disposition du gouvernement en vertu des articles 24, 25 et 26 de la loi de 1891 ou de l'article 72 du code pénal, peuvent, après avoir été internés pendant six mois consécutifs dans une école de bienfaisance, être placés en apprentissage chez un cultivateur ou un artisan, ou être, avec l'assentiment de leurs parents ou de leur tuteur, placés dans un établissement public ou privé d'instruction ou de charité. Il est inutile d'ajouter que, pour le placement en apprentissage, le comité de patronage est un rouage indispensable.

La mise en apprentissage de l'enfant est une œuvre délicate qui exige une surveillance continue, mais elle a l'avantage de rapprocher le régime éducatif de celui de la vie libre et de procurer à l'enfant le milieu social et familial qui lui a manqué.

1007. En résumé, la loi du 27 novembre 1891 consacre deux grands principes :

Elle ne considère pas la mendicité et le vagabondage simples comme des infractions (1), elle ne les frappe pas de peines proprement dites, mais elle distingue entre l'adversité et le vice et elle protège ainsi la société

(1) Notons, en terminant, que si la loi de 1891 ne considère pas la mendicité comme un délit, elle n'en continue pas moins à considérer avec raison comme un délit cette plaie qui s'étale surtout dans les grands centres : l'exploitation des enfants dans un but de mendicité.

L'article 39 de la loi punit d'un emprisonnement de huit jours à trois mois celui qui aura habituellement fait mendier un enfant n'ayant pas seize ans accomplis ;

Celui qui aura procuré un enfant de moins de seize ans accomplis ou un infirme à un mendiant qui se sera servi de cet enfant ou de cet infirme dans le but d'exciter la commisération publique ;

En cas de récidive, la peine pourra être portée au double ;

Les tribunaux ont le droit d'appliquer les circonstances atténuantes.

contre le vagabondage et la mendicité mieux que ne le faisaient les lois antérieures.

Elle se pénètre de la nécessité pour l'État de veiller sur le sort des enfants abandonnés ; elle confond dans ses préoccupations les enfants vagabonds et mendiants, les enfants délinquants et les enfants abandonnés, et de cette façon elle protège la société contre la criminalité plus efficacement que ne le faisait la législation antérieure.

ADDENDA

Page 69, n° 122, ligne 11, *après le mot* : livrent, *ajouter* : aussi.

Page 431, n° 716, ligne 6, *après le mot* : aujourd'hui, *ajouter* : pour nous.

Page 431, note 1, *à la suite de la note ajouter* : En France, la loi du 22 juin 1886 interdit le territoire de la République aux chefs des familles ayant régné en France et à leurs héritiers directs par ordre de primogéniture.
