ULB UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES

DIGITHÈQUE
Université libre de Bruxelles

« Criminologie au prétoire. Actes du colloque du 50e anniversaire », Volume 2, in *Collection des travaux et monographies de l'Ecole des sciences criminologiques Léon Cornil*, Volume 4, Bruylant, 1985.

https://digistore.bib.ulb.ac.be/2022/Cornil/991004149859704066v2_abbyy.pdf

Cette œuvre littéraire est soumise à la législation belge en matière de droit d'auteur.

Elle a été numérisée et mise à disposition gratuitement par les Bibliothèques de l'Université libre de Bruxelles, avec l'accord de son éditeur *Larcier*.

Les règles d'utilisation de la présente copie numérique de cette œuvre sont visibles sur la dernière page de ce document.

L'ensemble des documents numérisés mis à disposition par les Bibliothèques de l'ULB sont accessibles à partir du site https://digitheque.ulb.ac.be/

LA CRIMINOLOGIE AU PRÉTOIRE

COLLOQUE DU 50ÈME ANNIVERSAIRE
1935 - 1985

**

La Criminologie au Prétoire

Colloque du 50ème Anniversaire
1935 - 1985

* *

Université Libre de Bruxelles
Faculté de Droit
Ecole des Sciences Criminologiques
Léon Cornil

story scientia
E.Story-Scientia
éditions juridiques et fiscales

Loterie Nationale

Comité organisateur

Président: Professeur Robert GÖRTZ (U.L.B.)
Président de l'Ecole des Sciences Criminologiques Léon Cornil

Membres: Professeur Jean CORDIER (U.L.B.)
Ancien Président de l'Ecole des Sciences Criminologiques Léon Cornil

Professeur Jules MESSINNE (U.L.B.)
Secrétaire de l'Ecole des Sciences Criminologiques Léon Cornil

Professeur Paul COSYNS (V.U.B.)

Professeur Georges KELLENS (U.Lg.)

Le colloque est placé sous le haut patronage de

Monsieur le Ministre de la Justice

Monsieur le Ministre de l'Emploi et du Travail

Monsieur le Ministre du Budget

Monsieur le Ministre de l'Education Nationale

Monsieur le Ministre-Président de l'Exécutif de la Communauté Française

Monsieur le Président de la Commission Française de la Culture de l'Agglomération de Bruxelles

Monsieur le Secrétaire Général du Ministère de la Justice

Monsieur le Commissaire Général aux Relations Internationales de la Communauté Française de Belgique

D/1987/0009/9
ISBN 90 6439 434 2
© E. Story-Scientia
éditions juridiques et fiscales
34-35 Place de Jamblinne de Meux
1040 Bruxelles
Tél.: 02/736 79 10

Aucun extrait de ce livre ne peut être reproduit d'aucune façon, soit imprimé, soit photocopié, soit reproduit sur microfilm ou de quelque manière que ce soit, sans autorisation écrite de l'éditeur.

No part of this book may be reproduced in any form by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

Table des matières

page

ALLOCUTIONS

H. Hasquin, Recteur de l'Université Libre de Bruxelles 3

Hanotiau, Président de la Faculté de Droit 5

R. Görtz, Président de l'Ecole des Sciences Criminologiques Léon Cornil 7

COMPLEMENT AU THEME I : LE DOMAINE DES MINEURS 11

La prison et le jeune - Synthèse d'une réflexion collective
Wattier 13

COMPLEMENT AU THEME II : RECOURS DU MAGISTRAT A LA CRIMINOLOGIE 19

Le diagnostic criminologique et la justice pénale
H. Göppinger 21

Le juge face au problème des courtes peines de prison
C. Eliaerts
T. Peeters
S. Snacken 31

La criminologie, ce qu'en dit le Palais - Réflexions à propos d'une enquête auprès des magistrats et avocats liégeois sur le thème de l'utilisation de la criminologie
G. Kellens
A. Lemaître 47

COMMENTAIRES CONCERNANT LE THEME I : LE DOMAINE DES MINEURS 59

Président du thème : L. Slachmuylder

Les impasses du discours de la responsabilité dans la repénalisation de la protection de la jeunesse
F. Tulkens 61

Les processus de décision des juges de la jeunesse
A. Cornet
G. Kellens 64

La prison et le jeune - Synthèse d'une réflexion collective
Coordonnateurs : J. Cordier
A. de Kerchove - Waterkeyn
Participants : J.-P. Delfosse
D. Gevaert
Wattier
A. Lefèbvre
F. Millet 68

Enfants maltraités - Expertises médico-légales
A. André
B. Eugène - Dahin
et
The Battered Baby Syndrome - Some Medico-legal Aspects
A. Keith - Mont 76

Jeunesse, crime et justice
H. Schüler - Springorum
et
L'évolution récente de la justice des mineurs en Amérique du Nord (Etats-Unis et Canada)
J. Trépanier 79

COMMENTAIRES CONCERNANT LE THEME II : RECOURS DU MAGISTRAT A LA CRIMINOLOGIE 87

Président du thème : R. Screvens

Introduction
R. Screvens 89

La contribution de la criminologie à la justice pénale
G. Picca 92

Le droit pénal et les différentes problématiques en criminologie
Ch. Debuyst 96

Le diagnostique criminologique et la justice pénale belge
H. Göppinger 102

Le dossier de la personnalité du délinquant et la procédure pénale
H. Quarré 106

Le juge face au problème des courtes peines de prison
C. Eliaerts
T. Peeters
S. Snacken
et
La criminologie, ce qu'en dit le Palais - Réflexions à propos d'une enquête auprès des magistrats et avocats liégeois sur le thème de l'utilisation de la criminologie
G. Kellens
A. Lemaître 111

THEME III : PROBLEMES THEORIQUES ET PHILOSOPHIQUES ET COMMENTAIRES 119

Président du thème : R. Legros

Le droit de punir et ses limites intrinsèques
J. Raes 121
Commentaire 130

La défense sociale en (temps de) crise : la criminologie au prétoire ou sur le banc des accusés ?
J. Vervaele 133
Commentaire 164

Les phénomènes de dépénalisation et leur hétérogénéité
M. van de Kerchove 167
Commentaire 183

Ministère public et criminologie
J. du Jardin 187
Commentaire 225

Juger le fait avant de juger l'homme
J. Verhaegen 229
Commentaire 247

Idéologie et criminologie
J. Messinne 249
Commentaire 269

Conclusions générales
D. Szabo 271

Remerciements 283

Allocutions

Messieurs les Présidents, chers collègues, Mesdames, Mesdemoiselles, Messieurs, je vous souhaite la bienvenue dans notre université et je me réjouis de l'initiative qui a été prise par l'Ecole des Sciences Criminologiques.

L'année 1985 est faste en anniversaires pour notre institution. Ce sont les 20 ans de l'Institut d'Etude des Religions et de la Pensée laïque, les 30 ans de l' Institut du Travail, les 40 ans de l' Institut d'Education Physique et de Kinésithérapie et les 50 ans de l'Ecole des Sciences Criminologiques.

Ceci témoigne de la vitalité de notre institution à travers le temps. Notre université a bien souvent été accusée de statisme et de s'endormir sur ses lauriers. Lorsque j'observe les faits avec le regard de l'historien que je suis, et que j'essaie d'établir une chronologie et de mettre les éléments en rapport avec le contexte national et international, je me rends compte qu'en dépit de tout ce qu'on a pu dire ou écrire, notre institution a témoigné d'un constant souci d'adaptation aux réalités sociales. Il en a bien été ainsi lorsque l'Ecole des Sciences Criminologiques a été mise sur pied en 1930.

Rappelez-vous le contexte délicat des années 30; c'est la montée du totalitarisme d'Etat et de ses violences, et la crise économique, engendrant de nouvelles formes de délinquance comme c'est généralement le cas chaque fois qu'il y a des soubresauts profonds dans la société. Je crois que c'est ce qui a indiscutablement mené les fondateurs de l'Ecole des Sciences Criminologiques à prendre l'initiative qui était la leur.

Dans les années 30, il était important de réfléchir à un certain nombre de problèmes, de les appréhender du point de vue théorique afin de déboucher sur certaines pratiques nouvelles. Quand on observe la situation 50 ans plus tard et bien, vous qui lisez les journaux, qui écoutez la radio et regardez la télévision, vous n'ignorez pas que la chronique belge en matière de délinquance est hélas particulièrement riche en éléments tragiques.

Dans ce contexte là notre Ecole de Criminologie à un rôle majeur à jouer. Ce colloque célébrant cet anniversaire est donc le bienvenu et je me réjouis que l'on ait fait appel à des spécialistes internationaux pour vous entretenir de ces problèmes et réfléchir sur quelques

grandes questions. J'en suis très fier pour l'Université de Bruxelles et très heureux pour les organisateurs. C'est donc avec conviction que je vous souhaite un plein succès dans vos travaux, Monsieur le Président de la Faculté de Droit, Monsieur le Président de l'Ecole des Sciences Criminologiques, Messieurs les magistrats, chers collègues.

Monsieur H. HASQUIN
Recteur de l'Université Libre de Bruxelles

Mesdames et Messieurs après ce que Monsieur le Recteur vient de vous dire, le Président de la Faculté pourrait presque renoncer aux quelques paroles qu'il se promettait de vous adresser. Il va tout de même se livrer à l'exercice périlleux qui consiste donc à faire semblant d'être sérieux en disant des banalités. Le colloque de l'Ecole des Sciences Criminologiques aurait dû se tenir dans les locaux de l'Institut de Sociologie, c'est à la suite d'un petit incident qu'il se tient dans les locaux de ce bâtiment; je dois dire que personnellement je m'en réjouis plutôt. Cette partie du bâtiment, et plus encore les locaux dans lesquels le colloque se déroulera véritablement, fait partie de ce qu'il est convenu d'appeler les locaux de la Faculté de Droit.

Monsieur le Recteur, qui vient de nous quitter, considère qu'il est à la Faculté de Droit lorsqu'il vient dans ces locaux. C'est un peu abusif, car ces locaux, et ceux qui sont ici présents le savent, sont ce que nous appelons dans notre terminologie particulière des locaux banalisés, c'est-à-dire qu'on y enseigne des disciplines extrêmement diverses. Mais, ils me sont particulièrement chers parce qu' ils sont plus proches de nos bureaux, de notre bibliothèque, de nos salles de séminaires et que finalement nous nous sentons ici chez nous. Lorsque je dis chez nous, je veux dire la Faculté de Droit mais aussi l'Ecole des Sciences Criminologiques, qui après tout fait partie de la Faculté de Droit et en est une composante importante.

Mais il y a là une ambiguïté, parce que si l'Ecole des Sciences Criminologiques est dans la faculté, elle est aussi au dehors et elle cherche à cumuler les avantages de l'appartenance et de l'autonomie. Elle n'est parfois arrivée ainsi qu'à cumuler les inconvénients de ces deux situations. On me permettra peut-être de dire aujourd'hui que le souci constant de la faculté au cours de ces derniers mois a été d'améliorer, dans toute la mesure du possible, les conditions dans lesquelles se fait l'enseignement et peut-être même celles dans lesquelles se fera la recherche au sein de l'Ecole. Nous avons pu en période de crise, et ce n'est pas un mince exploit, faire un cours supplémentaire de Criminologie, désigner des assistants destinés à prendre spécialement en charge les étudiants de l'Ecole des Sciences Criminologiques.

Nous aurons dans très peu de temps le plaisir d'accueillir Monsieur le Professeur KELLENS de l'Université de Liège, titulaire de la Chaire Franqui. Nous sommes particulièrement heureux que les exposés que Monsieur KELLENS viendra nous faire, coïncident dans le temps avec les cérémonies qui inaugurent aujourd'hui le 50ème anniversaire de la fondation de l'Ecole.

Nous avons entrepris de modifier le programme de la licence en Sciences Criminologiques; mon souhait le plus vif est de voir aboutir dès que possible ces réformes qui permettraient de renforcer et de développer le programme afin d'améliorer encore la formation que reçoivent déjà nos étudiants.

Organiser un colloque est une entreprise téméraire, l'Ecole a eu cette audace et c'est une preuve de sa vitalité. En tant que robuste quinquagénaire, elle s'affirme maintenant de plus en plus comme une entité autonome. Je ne sais jusqu'où ira cette autonomie; peut-être l'Ecole deviendra-t-elle un jour totalement autonome et ce jour-là, la faculté ne sera plus qu'une invitée comme les autres. En attendant, l'audace se manifeste de toutes les manières possibles : l'Ecole a requis le concours d'Honoré DAUMIER et de James ENSOR pour illustrer le thème de la Criminologie au Prétoire; cela fera peut-être grincer quelques dents. J'espère qu'après examen approfondi, nous arriverons à un accord général sur un certain nombre de propositions constructives, de nature à améliorer notre connaissance des problèmes qui seront abordés ici.

Je ne puis en conclusion que vous souhaiter un excellent colloque.

Monsieur HANOTIAU
Président de la Faculté de Droit
Université Libre de Bruxelles

Avoir l'honneur de présider l'Ecole des Sciences Criminologiques "Léon Cornil" et le Colloque célébrant les 50 ans de sa fondation est une grâce d'Etat et cette grâce d'Etat se mue en état de grâce que nous apprécions hautement quand nous voyons le nombre et la qualité de tous ceux et toutes celles qui, soit par leur concours, soit par leur active présence, vont participer au succès de ce colloque.

Il est dès lors légitime et prioritaire que nous adressions quelques mots de bienvenue :

- à nos collègues français si proches et à raison de l'universalité de la langue française;
- an unsere Deutsche Kollegen aus der Bundesrepublik deren Universitäten (Tübingen und München) auf dem Gebiet der Kriminologie weltberühmt sind;
- the representative of the English speaking world who wellcomed the students of our School a few years ago, in his medico-legal unit of the Guy's Hospital in London;
- à nos collègues de Montréal qui sont aux frontières de la mouvance culturelle francophone;
- à notre collègue de Porto à qui nous ne parlerons que la langue de VOLTAIRE parce que nous ne parlons pas portugais;
- enfin, et surtout, à nos collègues et amis des universités belges néerlandophones et francophones dont l'appui ne nous a pas été mesuré;
  en néerlandais : een speciaal woord voor onze collega's van de V.U.B. voor wie de verjaardag van de School voor Criminologische Wetenschappen "Léon Cornil" ook de viering van hun eigen school is.

Pour emprunter une image à l'astronautique, la criminologie est une fusée à plusieurs étages occupés par les multiples disciplines qui la structurent. L'objectif est de la placer sur orbite - osons-nous dire - "prétorienne" en néologisant un adjectif à "prétoire".

L'humilité commande de dire que la mise à feu n'est pas toujours réussie. Ariane, elle aussi, a de mémorables ratés.

Nos travaux - et ce sera le rôle de notre rapporteur général de nous le rappeler dans ses conclusions - diront si nous progressons dans cette intégration de la criminologie dans le tissu judiciaire ou s'il nous faudra nous

consoler avec GRAMSCI en gardant "le pessimisme de l'intelligence et l'optimisme de la volonté".

La société contemporaine est, sans doute, à la veille de mutations beaucoup plus bouleversantes que le furent les révolutions industrielles antérieures. Notamment à cause de la réduction généralisée du temps de travail induisant une oisiveté à laquelle les morales occidentales ont toujours attribué un rôle criminogène.

Au délit de faciès, au crime informatique s'ajouteront les comportements délictuels et criminels du temps libre. La qualité de la vie née du respect des écosystèmes et de la vassalité robotique risque d'être bousculée sinon menacée dans son récent développement.

En terminant cette allocution de bienvenue, nous formulerons volontiers le voeu de voir de jeunes équipes de criminologues s'engager dans une étude de prospective criminologique à l'horizon du troisième millénaire avec une prise en compte non pas futurologique mais objective des destructurations de la société classique qui s'annoncent pour le tournant du siècle c'est-à-dire demain. Elles sont déjà en gestation.

La genèse d'un colloque comme celui d'aujourd'hui est aussi mystérieuse que la Genèse tout court même si elle peut exciper des motivations circonstancielles comme la célébration d'un anniversaire. Mais pourquoi le cinquantième plutôt que le dixième ou le vingtième ? Parce que, 50 ans, comme le disait certes Madame Simone DE BEAUVOIR, c'est "la force de l'âge". La récurrence annuelle possède un caractère rituel que les ethnologues connaissent bien. Les pulsations de la nature que sont les saisons ont été, de mémoire d'Homo Sapiens Sapiens, marquées par l'un ou l'autre type de festivité. Les pulsations de la vie sociale que sont les célébrations d'anniversaires familiaux le sont également.

Dans les micro-sociétés néolithiques de découverte récente comme celles étudiées par LEVI-STRAUSS dans la forêt amazonienne tout est prétexte à convivialité et à intégration sociale.

Loin de ces "tristes tropiques", pourquoi nos sociétés post-industrielles ou presque échapperaient-elles à cette habitude venue du fond des âges ? Nous rendons donc hommage aux fondateurs de cette Ecole dont la préscience a indiqué voici deux siècles dans la dénomination de ce nouvel institut universitaire des Sciences Criminologiques les voies multi-directionnelles de la réflexion et de la recherche. Leur regard généreux sur l'univers de la délinquance et leur tentative d'en renouveler et d'en enrichir la perception se fondaient sur un humanisme dont se réclame cette

université depuis sa création car au centre de la déviance nous trouvons l'homme. L'homme, cet être singulier morphologiquement, génétiquement, psychologiquement, socialement, détermine une Criminologie nécessairement plurielle.

Notre second voeu serait de voir en 1990 notre Ecole, avec ses soeurs de ce pays et des autres pays d'Europe, organiser un congrès sur ce thème en y associant tous les acteurs du drame - au sens étymologique - judiciaire.

Notre troisième et dernier voeu serait que chacun tire un profit optimal des communications et rencontres du Colloque du 50ème Anniversaire de l'Ecole des Sciences Criminologiques "Léon Cornil".

Au nom du Comité organisateur, nous adressons notre plus vive gratitude à toutes les autorités publiques, académiques et aux organismes privés qui nous ont aidés à préparer ce colloque ainsi qu'à tous nos collègues, grâce à qui ces deux journées resteront dans notre mémoire celles de la Science et de l'Amitié.

Professeur Robert GÖRTZ
Président de l'Ecole des Sciences Criminologiques

Complément au thème I
Le domaine des mineurs

La prison et le jeune

Synthèse d'une réflection collective

WATTIER

Le juge MILLET et Madame GEVAERT ont déjà parlé de la mise à la disposition du gouvernement dans le sens d'une mesure qui paraissait tout à fait inadaptée à la situation des jeunes. Je partage tout à fait ce point de vue; cela peut paraître paradoxal en tant que représentant de la Protection de la Jeunesse mais compte tenu d'une expérience de 5 ans avec ces jeunes placés en prison pour une durée de détention indéterminée et laissée à l'arbitraire de l'administration et du ministre. Je partage tout à fait l'avis de Monsieur MILLET et Madame GEVAERT sur ce point de vue, et je proposerais d'ailleurs aussi l'abrogation de cet article de loi. Nonobstant j'ai été invité pour parler de ma pratique, de mon rôle et de ma fonction d'inspecteur auprès de ces jeunes. Je vais essayer de vous décrire le résultat de cette expérience, en parlant tout d'abord des principes de base qui régissent mon action. Il y a globalement trois principes de base qui me paraissent importants dans le travail avec ces jeunes : l'individualisation, l'implication ou co-responsabilité et l'engagement.

D'une part, le principe de l'individualisation, c'est admettre que chacun est un cas particulier qui a eu son histoire propre, et bien sûr ses délits mais aussi un présent et un avenir. Très souvent ces jeunes de 15 à 18 ans ont un lourd passé de délinquance et des stigmates très lourds à porter : cas irrécupérable est le terme le plus souvent employé. Dans un premier entretien avec eux, le point important est d'établir un climat de confiance afin d'élaborer un contrat de collaboration.

Le deuxième point qui me paraît fondamental dans le travail que je fais avec ces jeunes, c'est la fonction d'implication du jeune vis-à-vis des décisions qui sont prises avec lui. Il est évident que,compte tenu de l'arbitraire de la situation,il faut que le jeune puisse être engagé dans un processus de décision, je parlerais de co-responsabilité avec le jeune. Cela me paraît un élément important à souligner.

Le troisième point que je veux mettre en évidence, c'est la notion de progression. Il est clair que ces jeunes ont tous un passé d'échecs professionnels, scolaires, affectifs et sociaux. A ce moment là, que faire avec ces jeunes qui ont vécu une succession d'échecs ?

Il y a plusieurs étapes dans la progression du travail que je peux faire avec eux. La première étape est la prise de contact avec les jeunes délinquants : je me situe, je dis ce que je fais, ce que je peux faire avec eux et d'autre part j'essaie de faire leur connaissance en leur demandant de me parler de leur passé, de leur présent et comment ils ont vécu cette mise à la disposition du gouvernement quand cette décision est prise par le juge. Aucune information sur le sens de cette mesure n'est donnée aux jeunes, la seule notion qu'ils retiennent en général c'est qu'elle sera maintenue jusqu'à 21 ans.

La deuxième étape est d'établir un contrat avec le jeune d'une part sur la durée de sa détention et d'autre part sur la préparation à sa sortie. C'est une étape très importante qui refixe le jeune dans le temps et dans l'espace.

La troisième étape est la préparation à la resocialisation avec ce jeune. Dans ce travail de préparation, je sers d'intermédiaire entre le jeune et le milieu extérieur c'est-à-dire que je demande toujours au jeune ce qu'il propose comme solution. En général, compte tenu de la situation, le recours c'est souvent la famille, mais il faut tenir compte que fréquemment c'est un passé familial très chargé. Je constate aussi que très souvent on n'a pas assez travaillé avec cette famille en terme de responsabilisation, on n'a pas toujours impliqué suffisamment la famille dans la décision qui a été prise. La reprise de contact avec la famille me paraît un élément très important pour lequel je peux servir d'intermédiaire. Je m'engage moi-même à reprendre le contact avec cette famille pour établir éventuellement un contrat pour sa sortie.

La quatrième étape est le contrat qui peut être établi avec le jeune. Bien sûr il faut tenir compte du fait que ce jeune est en prison. Il sait que la durée de sa détention dépend d'un contrat dont les dés sont pipés au départ. Alors il va dire : "Ecoutez Monsieur WATTIER, je ne vais plus commettre de délits, je vais travailler et je ne vais surtout pas commettre de bêtises". Ce sont les arguments que le jeune va utiliser pour s'en sortir.

L'objet de la cinquième étape que j'ai pu faire avec ces jeunes, c'est la mise en pratique de ce contrat, l'utilisation de ce contrat à la sortie. Dans la cinquième étape nous établissons la forme de ce contrat et nous donnons

au jeune un mois de congé à l'essai pour déterminer dans quelle mesure il pourra respecter ce contrat. Le contenu de celui-ci est très souple, quand le jeune dit : "je vais aller travailler ou je vais m'inscrire à l'école", il ne faut pas négliger une manque d'identité sociale, professionnelle, scolaire vu leur passé. Il faut tenir compte de la situation de ces jeunes et de leurs potentialités. Je crois que l'essentiel du travail est d'essayer de situer l'évolution de ce jeune entre irrécupérabilité et responsabilité. La grosse difficulté est de trouver le juste milieu. Partir de l'idée des notions d'implication, d'engagement, d'individualisation et de co-responsabilité. Voici schématisées les méthodes de travail que nous appliquons.

Complément au thème II
Recours du magistrat à la criminologie

Le diagnostique criminologique et la justice pénale

H. GÖPPINGER
Direktor des Instituts für Kriminologie der Universität Tübingen

Mon exposé " Le diagnostic criminologique et la justice pénale" démontrera comment le juriste pénal peut - sans avoir fait des études psychologiques ou psychiatriques et dans très peu de temps - saisir le délinquant dans ses relations sociales et de faire ensuite un diagnostic criminologique individuel, se basant sur la Triade criminologique et moyennant une méthode criminologique développée au cours des dernières années et déjà mise à l'épreuve dans la pratique. Ce diagnostic non seulement permet de faire ensuite un pronostic criminologique individuel, mais on obtient en même temps une bonne image de la personne en question, de ses forts et de ses faibles. On peut alors mieux décider quelles sanctions pénales ou autres mesures seraient appropriées (par exemple sursis ou autres directives de la Cour) en vue d'une prévention individuelle du crime.

*

L'expert est un personnage bien connu dans la procédure pénale. La Cour l'appelle lorsqu'elle se trouve confrontée à une question assez décisive pour l'issue du procès et dont elle ne se sent pas suffisamment compétente. Un expert psychologique ou psychiatrique est consulté surtout lorsqu'on a affaire à des délinquants que l'on suspecte d'une anomalie psychique; quelquefois on le consulte aussi pour vérifier la crédibilité d'un délinquant ou pour éclaircir certaines incohérences psychologiques. Dans la majorité des cas pourtant, quand il s'agit des délinquants soi-disant "normaux", la cour n'a pas recours à un expert pour se faire une image du délinquant dans ses relations sociales. En principe, on ne peut qu'approuver cette pratique, puisque c'est la cour qui est - pour ainsi dire - maître du procès. L'aide d'un expert peut influencer d'une façon très décisive l'issue d'un procès et doit donc rester une exception.

D'autre part, il est certain qu'un grand nombre de normes juridiques du droit pénal et du droit pénal des mineurs (en RFA ils en existent plus de 50) exige des décisions se basant sur un pronostic; tel est par exemple le cas lorsqu'il s'agit des décisions sur des mesures éducatives

appropriées ou des décisions sur un sursis de la peine avec mise à l'épreuve, ou bien alors s'il faut déterminer directives les plus efficaces pour la durée de la peine. Pour pouvoir déterminer un traitement individuel et efficace pour chaque délinquant, la cour doit donc se familiariser avec les problèmes individuels et spécifiques du délinquant, connaître ses traits de caractère ainsi que son comportement social et en tenir compte dans ses décisions.

Il se pose cependant la question de savoir si le juge - compte tenu de sa formation purement juridique - est vraiment à la hauteur de cette tâche. Très couramment, on a encore des attendus peu individuels concernant la détermination de la peine et d'autres conséquences juridiques. On se sert parfois des théories de criminalité pour juger de la personnalité d'un délinquant et de ses relations sociales. Cela dépend, cependant, sur quelle théorie on se base. Quelle théorie le juge connaît-il et laquelle correspond au mieux aux tendances sociales actuelles ou bien à l'opinion subjective du juge ? etc. En fin de compte, on se base sur des critères peu significatifs pour le cas individuel en question. Très souvent, la cour ne se sert pas suffisamment des possibilités que la loi lui offre pour déterminer le traitement le plus individuel possible pour chaque délinquant. C'est partant de ce fait qu'il faut voir nos efforts de développer - dans le cadre de la Criminologie appliquée - une méthode permettant au juriste pénal de se faire lui-même une image de la personnalité de l'individu dans ses relations sociales, de voir et d'interpréter correctement tous les aspects d'une signification criminologique.
Dans le fond, ce n'est qu'ainsi qu'il peut satisfaire pleinement les intentions du droit pénal qui prévoit un jugement individuel de chaque cas pour pouvoir ensuite déterminer les sanctions qui promettent le maximum d'efficacité.

L'assistant social, d'autre part, en sa fonction de délégué à la probation par exemple ou comme assistant auprès du Tribunal de la jeunesse, peut se servir de cette méthode pour obtenir des points de repère pour le traitement individuel du délinquant en question.

La Criminologie appliquée se base sur les résultats de l'étude comparative de jeunes adultes délinquants, effectuée

à Tübingen (la Tübinger Jungtäter-Vergleichsuntersuchung). Les résultats de cette étude sont - soit directement, soit d'après leur tendance - identiques aux résultats du très petit nombre d'études comparables - du point de vue procédé et étendue - qui existent sur le plan international (à nommer ici surtout HEALY/BRONNER, GLUECK/GLUECK et WEST/FARRINGTON). Sur base de cette étude, la "Methode der idealtypisch-vergleichenden Einzelfallanalyse" (méthode d'analyse du cas individuel par comparaison de types idéals déterminés) a été développée. Moyennant cette méthode, chaque individu peut être saisi criminologiquement d'une façon très sûre et l'on peut, en se basant sur le système de référence de la Triade criminologique établir un diagnostic criminologique et en tirer les conclusions, par exemple sous forme d'un pronostic criminologique. Par cette méthode deviennent également apparents, les forts et les faibles dans le comportement social du délinquant et l'on obtient ainsi des points de repère valables pour le traitement spécifique et individuel de celui-ci, soit sous forme de mesures juridiques, soit sous forme d'une thérapie appropriée.

D'une façon générale on peut dire que la "Tübinger Jungtäter-Vergleichsuntersuchung" (Etude Comparative de Jeunes Adultes Délinquants) a révélé des différences considérables dans le comportement quotidien de la population moyenne et des personnes ayant commis des actes criminels à plusieurs reprises, et ceci dans quasi toutes les sphères de vie. On a pu constater du côté des délinquants, dans leur train de vie, certains schémas de comportement qui n'existaient pas du côté du groupe comparatif. Par contre, la classe sociale ainsi que certaines conditions de socialisation plutôt négatives, comme par exemple l'absence d'un parent ou un emploi de la mère, ne se sont pas révélées significatives du point de vue criminologique. D'autre part, une éducation manquant de consistance ainsi qu'une surveillance insuffisante, ou bien les efforts plus ou moins réussis du jeune pour échapper à cette surveillance, se sont montrés plus significatifs.

L'étude a clairement démontré qu'un nombre assez élevé de personnes du groupe comparatif (de la population moyenne) avait vécu sous les mêmes circonstances et influences défavorables - selon l'avis général, un risque criminel - sans avoir pourtant jamais été condamné pour un acte criminel. D'autre part, un nombre non négligeable du groupe

de prisonniers condamnés plus qu'une fois émanait de familles bien rangées. Des différences très marquées entre les deux groupes existaient. Par contre, dans le comportement des individus dans les domaines "séjours", "performance (scolaire et professionnelle)" et tout particulièrement dans le domaine "loisirs" (où les deux groupes divergeaient considérablement, tant au point de vue structure qu'à l'étendue de ces loisirs), des différences se manifestaient du point de vue "contacts personnels" et ceci aussi bien pour les contacts (pré)donnés que pour les contacts choisis (contact sexuels y compris).

Ces différences constituent le point de départ pour le jugement criminologique du cas individuel moyennant la méthode d'analyse du cas individuel par comparaison de types idéals déterminés (Methode der idealtypisch-vergleichenden Einzelfallanalyse). Les éléments de base de cette méthode sont des types idéals se situant à différents niveaux d'abstraction. Ces types idéals ont été déterminés en condensant et transformant en règles empiriques la richesse d'information gagnée par la Tübinger Etude Comparative de Jeunes Adultes Délinquants. On a - pour ainsi dire - cristallisé le comportement idéal typique du groupe de prisonniers d'une part et du groupe comparatif de la population moyenne d'autre part. Lorsqu'il faut juger d'une personne donnée, on compare le comportement de la personne en question aux standards idéalement typiques pour obtenir ainsi un profil individuel et spécifique pour chaque individu.

Le jugement criminologique s'oriente aux critères de la Triade criminologique. Ces critères ouvrent différentes perspectives pour pouvoir percevoir en premier lieu le comportement social de l'individu, mais aussi sa délinquance :

Il s'agit d'abord de définir comment l'acte criminel se situe dans la coupe longitudinale de la vie. Nous avons ici un vaste spectre qui - en s'orientant toujours au comportement social - va du développement vers la criminalité graduelle et, pour ainsi dire logique, jusqu'à l'acte criminel inattendu qui advient, soi-disant, comme un coup de foudre.

La coupe transversale de la vie, c'est-à-dire la partie de la vie précédant immédiatement l'acte criminel, est étudiée séparément. Partant du style de vie en général, on tâche de saisir des schémasde comportements et attitudes bien définies et ayant une signification criminologique. Dans ce contexte, il est particulièrement significatif lorqu'il

y a une coïncidence de certains critères. Si de telles constellations crimino-relevantes sont constatées, on peut s'attendre comme conséquence logique du style de vie de l'individu en question,à une délinquance, ou bien - selon le cas - à l'absence des actes criminels.

Ces deux perspectives sont finalement complétées par une troisième dimension, à savoir les références personnelles individuelles et les valeurs d'orientation. Moyennant ces aspects, on peut arriver à voir les intentions fondamentales et déterminantes de chaque individu, ainsi que ses intérêts les plus prononcés, et on tâche de discerner l'orientation (éthique) de la personne en question ainsi que les principes qui la guident dans sa vie quotidienne.

En tenant compte de ces trois dimensions, on arrive donc à faire un diagnostic criminologique très sûr du délinquant dans ses relations sociales, un diagnostic qui - permettez-moi de le dire encore une fois - non seulement permet d'en déduire des conclusions pronostiques, mais qui fait ressortir en même temps - chose nouvelle dans la criminologie - les forts et les faibles d'un individu, offrant ainsi des points de repère concrets pour déterminer des mesures efficaces.

Dans le cadre de cet exposé, il ne m'est pas possible de traiter plus en détail les résultats de nos recherches à Tübingen et la méthode de la Criminologie appliquée. Même une leçon plus prolongée ne suffira pas. Des méthodes psychiatriques ou psychologiques avec leurs critères de diagnostic ne se laissent pas non plus décrire au cours d'un seul exposé.

Les résultats de la Tübinger Etude Comparative de Jeunes Adultes Délinquants (Tübinger Jungtäter-Vergleichsuntersuchung) ont été publiés en 1983 sous le titre "Der Täter in seinen sozialen Bezügen" (1) (Le Délinquant dans ses Relations Sociales). En 1985 a été publiée la "Angewandte Kriminologie" (2) (Criminologie appliquée) qui explique le procédé du jugement criminologique du cas individuel ainsi que les critères d'analyse et de diagnostic. Une traduction anglaise du "Täter in seinen sozialen Bezügen", supplée par un chapitre "Criminologie appliquée" va paraître au printemps 1986. Du 1er au 6 septembre 1986 nous organiserons à Tübingen, conjointement avec la Société Internationale de Criminologie, un cours international sur la Criminologie appliquée.

Permettez-moi encore une courte annotation quant à la mise à l'épreuve de l'analyse du cas individuel par comparaison de types idéals et quant au temps nécessaire pour faire ces analyses.

Le jugement criminologique des délinquants par l'aide de cette méthode et en se basant sur la Triade criminologique se fait à Tübingen depuis 10 ans environ. Au cours de ces années, on est arrivé à simplifier encore le mode d'application de cet instrument de diagnostic dont la sureté et la validité ont été vérifiées non seulement par des investigateurs différents, mais aussi par des personnes de professions différentes et travaillant dans le domaine qui nous intéresse ici. Depuis plusieurs années déjà, on enseigne cette méthode à l'université, surtout aux étudiants en droit, et elle est même incluse dans leur Examen d'Etat. Des rapports purement criminologiques sont également faits par des criminologues qui - sauf leur entraînement en criminologie appliquée - n'ont fait que des études en droit. Moi-même, lorsque je suis appelé de dresser un rapport psychiatrique, je fais en règle générale outre l'examen psychiatrique, aussi une analyse et un diagnostic criminologique.

Nous faisons aussi des cours d'entraînement - cette année ils seront cinq en compte total. A ces cours ont participé des personnages de la pratique appartenant à des groupes professionnels très variés, comme par exemple juristes (juges, procureurs, avocats, du personnel pénitentiaire, assistants de faculté, étudiants d'autres universités etc.), des psychiatres, psychologues, assistants sociaux, assistants judiciaires, délégués à la probation, personnel policier, sociologues et professeurs d'université.

On n'a besoin que relativement peu de temps pour faire une exploration criminologique d'une personne. Après un certain entraînement je compte une heure environ, y compris une brève dictée du rapport. Ceci est démontré pendant le cours d'entraînement. Il va sans dire qu'un novice y met plus de temps qu'un "expert". On peut comparer ceci à un stagiaire judiciaire qui rédige son premier jugement : il y met peut-être plusieurs jours tandis qu'un juge versé le rédige en une heure. Les informations nécessaires et utiles pour l'analyse criminologique du délinquant peuvent d'ailleurs être obtenues sans trop de difficultés au cours des enquêtes générales du procès pénal. Lorsqu'il s'agit d'actes criminels assez graves, on peut en plus avoir recours

à l'aide judiciaire pour obtenir des informations nécessaires. Il faut naturellement investir plus de temps si les diagnostics criminologiques doivent servir de base pour déterminer une thérapie intense et bien à propos.

A notre avis, cet instrument de la criminologie appliquée, orientée sur la pratique, permet non seulement un jugement plus complet du délinquant lors du procès et pendant l'exécution de la peine, mais offre aussi au juge la possibilité de se faire lui-même une image de la personnalité du délinquant sur des critères criminologiques. Il est bien entendu que les explorations et diagnostics purement criminologiques ne peuvent remplacer ni l'avis d'un expert psychiatrique en cas d'anomalie psychique, ni l'avis d'un expert psychologique lorsqu'il s'agit de juger de la crédibilité ou de la maturité de la personnalité d'un individu. Mais de tels cas ne sont pas si nombreux par rapport au nombre total des délinquants. D'ailleurs, cet instrument de la Criminologie appliquée que je vous ai présenté ici, peut aussi constituer un auxiliaire très utile pour le psychiatre (ou le psychologue) qui travaille dans le domaine judiciaire. Il peut s'en servir pour établir ses propres avis d'expert et pour déterminer une thérapie appropriée dans tous les cas qui vont au-delà de la question de la responsabilité pénale du délinquant ayant une anomalie psychique.

NOTES

1. GÖPPINGER, H. : Der Täter in seinen sozialen Bezügen; Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo : Springer 1983.

2. GÖPPINGER, H. : Angewandte Kriminologie; Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo : Springer 1985.

Le juge face au problème des courtes peines de prison

C. ELIAERTS
Docent à la V.U.B.

T. PEETERS
Docent à la K.U.L.

S. SNACKEN
Assistant à la V.U.B.

SOMMAIRE

Depuis plus d'un siècle, des critiques très vives sont formulées contre les peines de prison de six mois ou moins. Des sanctions alternatives ont été introduites en 1888 et en 1964. Pourtant, le nombre des courtes peines prononcées ne diminue plus depuis 1969. Actuellement, l'introduction de nouvelles sanctions alternatives est proposée (révision du code pénal). Le succès d'une telle entreprise dépend de son application par les juges. Deux recherches ont été conduites simultanément :
1. afin de connaître l'application actuelle des courtes peines et
2. des sanctions alternatives et l'attitude des juges face aux réformes proposées.

Il en ressort que les juges ont moins besoin de nouvelles sanctions, que d'une meilleure information et de critères valables pour la détermination de la sentence pénale.

SAMENVATTING

Reeds meer dan een eeuw worden gevangenisstraffen tot zes maanden zwaar bekritiseerd. Ondanks het invoeren van alternatieve sancties in 1888 en 1964, blijft het aantal uitgesproken korte straffen constant sinds 1969. In het kader van de herziening van het Strafwetboek worden nieuwe alternatieven overwogen. Het succes hiervan hangt af van de toepassing door de rechters. Daarom zijn twee studies verricht :
1. naar de huidige toepassing van de korte gevangenisstraffen en de alternatieve sancties,
2. naar de opvattingen van de strafrechters omtrent de voorgestelde hervormingen.

De resultaten duiden aan dat de rechters meer behoefte hebben aan duidelijke criteria en een betere informatie, dan aan nieuwe sancties.

Le problème des courtes peines de prison n'est certes point nouveau. Au dix-neuvième siècle, A. PRINS et les positivistes organisèrent une première croisade contre ces peines de six mois ou moins, qui étaient censées avoir tous les "désavantages", mais aucun des "avantages" de l'emprisonnement. La courte peine stigmatise le condamné et sa famille, engendre la contamination morale et la récidive sans protéger la société. Conséquence de cette première croisade : la loi LEJEUNE de 1888 sur le sursis.

Cependant, l'acceptation de la responsabilité diminuée et de circonstances atténuantes augmentait constamment le nombre des courtes peines prononcées.

L'intérêt croissant pour la prévention individuelle et la resocialisation apporta une deuxième vague de critiques, qui conduisit dès 1938 aux expériences de probation prétorienne et de non-exécution des courtes peines par le parquet, et finalement à la loi de 1964 sur la suspension, le sursis et la probation.

Actuellement, le but déclaré et officiel de la politique criminelle est la réduction de l'application de l'emprisonnement, considéré comme un remède extrême, et l'individualisation de la peine. Ceci implique la diminution des courtes peines de prison. Le juge correctionnel dispose d'un éventail de sanctions alternatives. L'absence de critères dans la loi de 1964, à l'exception du passé judiciaire et de la longueur de la peine, la technique des circonstances atténuantes devrait lui permettre dans bon nombre de cas d'éviter l'emprisonnement. Les statistiques judiciaires semblent confirmer cette tendance. La majorité des affaires correctionnelles se termine par une amende, un quart par un sursis, une minorité par un emprisonnement ferme. Cependant, nous constatons que le nombre des courtes peines prononcées ne diminue point depuis 1969, ni en chiffre absolu, ni en pourcentage. Chaque année, plus de 6.000 personnes sont condamnées à une peine inférieure ou égale à 6 mois. La suspension et la probation sont très peu appliquées. Malgré la non-exécution de certaines peines de 3 ou 4 mois par les parquets, le nombre d'emprisonnements réels pour courtes peines ne diminue plus. La surpopulation des prisons en 1984 força à plusieurs reprises le Ministre de la Justice à décider des mises en li-

bertés provisoires collectives. Les courtes peines deviennent ainsi les très courtes peines !

Cette situation peu satisfaisante amena la Commission, et plus récemment le Commissaire Royal pour la révision du Code pénal, à se pencher à nouveau sur le problème des courtes peines. Réduction ou même abolition des peines jusqu'à 6 mois sont proposées par l'introduction de nouvelles sanctions alternatives comme les jours-amendes, les prestations communautaires ou la déclaration de culpabilité.

L'expérience de la loi de 1964 démontre que le succès d'une telle entreprise dépend en grande partie de l'application qui en est faite par les juges. Aussi avons-nous estimé indispensable de connaître avant tout l'application actuelle des courtes peines et des alternatives existantes, ainsi que l'attitude des juges correctionnels face aux nouvelles sanctions proposées.

Deux recherches ont été conduites simultanément.

D'une part, une étude de documents et de dossiers judiciaires de personnes emprisonnées pour une courte peine (1).

D'autre part, une enquête auprès de juges correctionnels néerlandophones, menée en collaboration entre la K.U.L. et la V.U.B. (2).

Les recherches avaient pour but de répondre aux questions suivantes :
1. Qui sont les détenus pour courtes peines en Belgique ?
2. Pourquoi n'ont-ils pas 'bénéficié' d'une sanction alternative ?
3. Quelle est l'efficacité d'une courte peine de six mois ou moins ?
4. Comment résoudre à l'avenir le problème des courtes peines ?

L'étude des dossiers judiciaires se déroula en trois phases :
1. Description d'un échantillon représentatif des détenus, emprisonnés en Belgique au 28 décembre 1978 pour une courte peine : passé judiciaire, condamnation à la courte peine, exécution de l'emprisonnement, récidive subséquente (190 personnes).
2. Etude approfondie d'une partie de cette population (110 personnes).
3. Comparaison avec un groupe de probationnaires (100 personnes).

La seconde recherche comporta une enquête préliminaire auprès de juges ayant fait partie d'une chambre correctionnelle par le passé, suivie de l'enquête finale auprès de 35 juges correctionnels.

La première question que nous nous sommes posée est de savoir si l'emprisonnement de courte durée est véritablement employé comme remède ultime. Les juges interrogés déclarent unanimement être très conscients des désavantages des courtes peines, et disent ne l'employer que lorsqu'il leur est impossible de faire autrement. Cependant nous constatons dans notre étude que 73 % des détenus répondent aux conditions légales pour le sursis, 30 % pour une suspension du prononcé. Ces détenus ont-ils peut-être joui de tant d'alternatives que le juge finit par imposer une peine ferme ? Le passé judiciaire de 57 % des détenus compte au moins une, mais en général une seule condamnation avec sursis. Autrement dit, 43 % n'ont jamais joui d'un sursis total, et 96 % n'ont jamais connu de probation. Les alternatives existantes n'étaient donc certes pas épuisées.

Le nombre d'emprisonnements antérieurs n'en est que plus remarquable.

Deux tiers ont déjà encouru au moins une peine de prison, un tiers encourt régulièrement, pour un même type de délit, une même courte peine. Ces personnes sont véritablement prises dans un engrenage pénal et pénitentiaire.

Un tiers par contre se trouve pour la première fois en prison, pour une courte peine, dont 11 % sont en plus condamnés primaires. Ce dernier groupe se compose en grande partie d'étrangers et de militaires, ayant souvent subi une détention préventive, souvent condamné avec sursis partiel.

Nous constatons donc que les détenus pour courtes peines en Belgique forment un groupe plutôt hétérogène, allant du petit récidiviste régulier au condamné primaire.

Afin de savoir pourquoi une courte peine est appliquée alors qu'une sanction alternative est encore possible, nous avons plus particulièrement étudié les cas où le juge est passé des sanctions antérieures non-privatives de libertés à une première courte peine de prison ferme.

Ce groupe de 110 détenus se divise en trois catégories distinctes.

Dans la première catégorie (= 15 %), les courtes peines résultent de sursis partiels de peines allant jusqu'à deux ou trois ans. Les délits concernés, vol avec violence,

inceste, etc. ne peuvent donner lieu à de courtes peines que par l'acceptation de circonstances atténuantes et l'application du sursis. En l'occurrence, la circonstance atténuante s'avère toujours être le passé judiciaire restreint du condamné. La "gravité" des faits, comme définie par la loi et appréciée par le juge, a pour conséquence que le sursis accordé reste partiel. Souvent aussi une détention préventive fut subie.

Une deuxième catégorie, la plus importante (35 %), est totalement opposée à la première. Les délits qui ne sont pas "graves", paraissent même parfois dérisoires (ex. escroquerie de 40 F). Mais l'auteur a encouru une condamnation antérieure, souvent (70 % des cas) un sursis, pour un délit similaire. Cette récidive spéciale semble être la raison de l'emprisonnement, même si 10 ou 20 années séparent les deux faits. La détention préventive est très rare dans cette seconde catégorie.

La troisième catégorie (= 30 %) comprend certains délits, qui semblent donner lieu à une courte peine indépendamment de la gravité des faits et d'une récidive spéciale : abandon de famille, délits militaires, outrages et insubordination à la police, ivresse au volant avec blessures ou homicides involontaires.

80 % des courtes peines appartiennent à une de ces trois catégories. Il semble que le juge accorde à cette première peine de prison ferme chaque fois une autre fonction :
1. La courte peine, sanction "alternative" pour une peine plus longue.
2. La courte peine, sanction "rétributive" pour l'échec de sanctions alternatives antérieures, en général une condamnation avec sursis.
3. La courte peine, sanction "normale" pour certains délits spécifiques.

La vérification de ces hypothèses impose une comparaison des personnes étudiées avec un groupe répondant à la même définition, mais ayant encouru une sanction alternative.

Pour diverses raisons, tant d'ordre méthodologique que de politique criminelle, nous avons choisi un groupe de 100 probationnaires. Les personnes ayant encouru un sursis probationnel partiel forment un groupe séparé, puisqu'ils "combinent" une courte peine de prison avec une probation.

Les caractéristiques judiciaires des trois groupes (courte peine, probation et groupe mixte) diffèrent de façon significative :

1. Nous trouvons des délits "graves" dans les groupes des courtes peines et des peines mixtes, mais rarement dans le groupe probation. Cela signifie que, même lorsque le juge souhaite imposer une probation, il ajoute une peine d'emprisonnement, soit afin de couvrir une détention préventive, soit afin d'assurer la fonction rétributive.
2. La probation connait, elle aussi, ses délits "spécifiques" : exhibitionisme, drogue (délits de moindre importance), port d'armes illicite. Cependant, certains juges imposent une probation pour des délits que nous considérons comme "spécifiques" pour les courtes peines : abandon de famille, coups et blessures, vols.
3. Les cas de "récidive spécifique" (délits antérieurs similaires) se rencontrent dans les trois groupes de peines. Cependant, une nouvelle différence apparaît entre la courte peine et la probation. La courte peine sanctionne surtout la récidive survenant après un sursis. Un probationnaire qui récidive se voit parfois attribuer une nouvelle mesure de probation, qui prolonge la première. La récidive, même spécifique, n'empêche donc pas en soi une probation.

Il semble plutôt que courte peine et probation forment deux engrenages distincts ; un sursis conduit à une courte peine, une probation à une nouvelle probation. Plusieurs explications sont possibles. Sans doute, la personne du juge importe : il apparaît que les probations sont toujours imposées par les mêmes juges. Par ailleurs, il nous semble que l'information dont le juge dispose joue également, et de deux façons.

Premièrement, le dossier judiciaire d'un probationnaire qui comparaît devant le tribunal pour une nouvelle infraction, comporte un rapport de l'assistant de probation. Si le traitement se déroule de façon satisfaisante, l'impression globale du juge sera plus positive et il sera moins enclin à interrompre la mesure probatoire. Une telle compensation n'existe pas dans le dossier judiciaire d'une personne condamnée avec sursis simple.

En second lieu, il ressort de l'enquête menée auprès des juges correctionnels, que les juges qui font (ou ont fait) partie d'une commission de probation

octroiera plus de mesures probatoires que leurs collègues. Une meilleure connaissance conduit à une plus grande confiance et donc à une application plus étendue.

Ceci se confirme dans le "follow-up" effectué durant une période de 4 ans après la condamnation à la courte peine, la probation ou la peine mixte.

	récidive spécifique	nouvel emprisonnement
courte peine	43 %	46 %
probation	13 %	10 %
peine mixte	42 %	37 %

1. Courte peine : près de la moitié de ces détenus primaires se retrouvent après 4 ans dans l'engrenage de la prison. Les délits spécifiques comme abandon de famille ou les délits militaires obtiennent des résultats déplorables : 47 % et 71 % de récidive spécifique. La récidive donne généralement lieu à une peine de prison ferme (71 % des cas).

2. La probation par contre donne des résultats très positifs. Cependant, il faut éviter toute conclusion hâtive concernant l'efficacité relative de la probation par rapport aux courtes peines, puisque les deux groupes de condamnés diffèrent sur plusieurs points importants. En limitant la comparaison à certains délits, comme les délits contre les biens ou l'abandon de famille, il apparaît que les résultats obtenus par la probation ne diffèrent pas de la courte peine, mais que néanmoins les deux engrenages distincts continuent.

3. Les peines mixtes obtiennent des résultats plus négatifs que les courtes peines : 80 % de récidive spécifique pour la catégorie "drogues", 73 % pour les délits contre les biens.

CONCLUSIONS

1. La courte peine n'est pas toujours employée comme remède ultime, puisque la majorité des détenus aurait encore pu jouir d'une sanction alternative, non-privative de liberté.

2. Les juges considèrent les alternatives existantes comme insuffisamment rétributives pour les délits "graves", pour l'échec d'un sursis antérieur, pour certains délits spécifiques.

3. Pourtant la courte peine est très peu efficace, même comme "sharp short shock" et est souvent le début d'un engrenage pénitentiaire.

4. Notre étude semble indiquer que la probation pourrait éviter cet engrenage, non pas parce qu'elle est tellement plus efficace, mais parce que le juge recourt moins vite à l'emprisonnement. L'information du juge et sa familiarité avec la probation semblent importantes à cet égard.

5. Le manque d'information personnelle dans les dossiers judiciaires et pénitentiaires des détenus pour courtes peines démontre clairement qu'il ne peut y avoir question d'individualisation de la peine. Pourtant, les juges déclarent de bonne foi,rechercher la sanction la mieux appropriée au cas individuel et estiment en général que les dossiers y suffisent amplement. Beaucoup se fient plus aux documents policiers et à leurs propres observations lors de l'audience, qu'aux enquêtes sociales qui retardent inutilement le cours du procès.

6. Les juges sont enclins à "couvrir" une détention préventive subie, soit par une courte peine, soit par un sursis (probatoire) partiel.

Considérations sur une politique criminelle future

Les réformes proposées par la Commission et le Commissaire Royal pour la révision du Code Pénal comprennent entre autre la réduction, et même la suppression des courtes peines, par l'introduction de nouvelles sanctions alternatives : jours-amendes, prestations communautaires, déclaration de culpabilité, peines accessoires.

Les juges interrogés à ce propos, semblent accorder une importance primordiale à leur liberté de choix de la sanction. Ils s'opposent à l'introduction de directives ou d'une motivation spéciale de la peine. Par contre, ils

acceptent l'élargissement du champ d'application des alternatives actuelles, ainsi que l'introduction de nouvelles sanctions, même lorsque leur utilité paraît marginale ou leur exécution difficile. Pourtant, nous avons constaté que les alternatives existantes ne réussissent plus à réduire le nombre des courtes peines.

Il semble donc peu probable que la simple introduction de nouvelles sanctions soit une solution. En plus, les expériences dans nos pays voisins démontrent qu'une telle politique comporte un danger certain d'amplification et d'élargissement de la répression ("net-widening").

L'obligation d'une motivation spéciale semble elle aussi vouée à l'échec, puisque les juges eux-mêmes prévoient qu'elle dégénèrera en formules stéréotypées.

Faut-il donc simplement abolir les courtes peines de prison ? Malheureusement, même l'abolition n'est pas "simple".

Tout d'abord, la décision du juge doit être considérée dans l'ensemble du système pénal. Les liens constatés entre la détention préventive et les courtes peines nous font craindre que l'abolition des courtes peines pourrait engendrer un accroissement des détentions préventives. Il faudrait donc en même temps limiter l'application de la détention préventive.

Ensuite, "abolir" les courtes peines implique les "remplacer" par une autre peine. Une peine qui devrait remplir les mêmes fonctions, non seulement pour le juge, mais aussi pour la victime et pour l'opinion publique.

Substituer l'amende à la courte peine peut être utile, à condition d'éviter les emprisonnements subsidiaires. L'expérience allemande démontre que même les jours-amendes n'y réussissent pas tout à fait, et qu'en plus ces sanctions ne sont pas appliquées au délits de gravité moyenne donnant lieu actuellement aux peines de 3 à 6 mois de prison.

Une amende peut aussi nuire aux intérêts de la victime.

D'autres sanctions doivent donc rester possible. La popularité croissante des services au profit de la communauté au Royaume-Uni et aux Pays-Bas semble ouvrir certaines perspectives, mais exige aussi beaucoup de prudence. Le problème fondamental reste que, tout comme la probation, cette sanction "alternative" n'est pas toujours appliquée en remplacement d'une peine de prison ferme ("net-widening"). Cette condition de principe a aussi un aspect pratique, puisqu'il devient alors plus aisé

d'instaurer l'infrastructure requise : un transfert de subsides des prisons aux services responsables "suffira".

Pour atteindre cet objectif, l'attitude des juges face à la prison et aux sanctions alternatives devrait évoluer. Il est certain que les juges se sentent très liés par le cadre technique et la tradition juridique du droit pénal. La prison et l'amende restent les sanctions "normales", les alternatives forment l'exception. Il est donc nécessaire d'adapter le cadre légal même, par exemple en dépénalisant certains délits pour lesquels un emprisonnement devriendrait impossible (cfr. Suède).

D'autre part, exclus de l'exécution des peines, les juges ne connaissent pas la prison, la probation, le payement des amendes. Ils ignorent ce qui advient de leur décision. Leur "feed-back" est exclusivement négatif : le récidiviste qui comparait pour de nouvelles infractions.

Beaucoup regrettent cette exclusion. Le moment semble venu de "réintégrer" les juges correctionnels dans le système pénal.

Une dernière conclusion des recherches menées est qu'une meilleure collaboration semble possible entre les juges-praticiens et les chercheurs criminologiques. Les juges éprouvent le besoin de se concerter sur le problème complexe de la détermination de la sentence pénale. L'échange d'information, la concertation peuvent mener à une politique criminelle plus réaliste, plus humaine et peut-être plus juste.

NOTES

1. SNACKEN, S., De korte gevangenisstraf, Een onderzoek naar toepassing en effectiviteit, uitgaande van een penitentiaire populatie kortgestraften in België, proefschrift doctoraat criminologie, Brussel, 1985, 496 p.
2. DUPONT, L., ELIAERTS, C., GOETHALS, J., PEETERS, E., PETERS, T., Beslissing over en vormgeving aan de korte vrijheidsberovende en vrijheidsbeperkende straffen, eindrapport F.K.F.O., Brussel, Leuven, 1983, 80 p.

TABEL : BEKLAAGDEN DOOR DE CORRECTIONELE RECHTBANKEN GEVONNIST (1969-1980) :
UITSLAG DER VERVOLGINGEN EN AANDEEL IN HET TOTAAL DER BESLISSINGEN

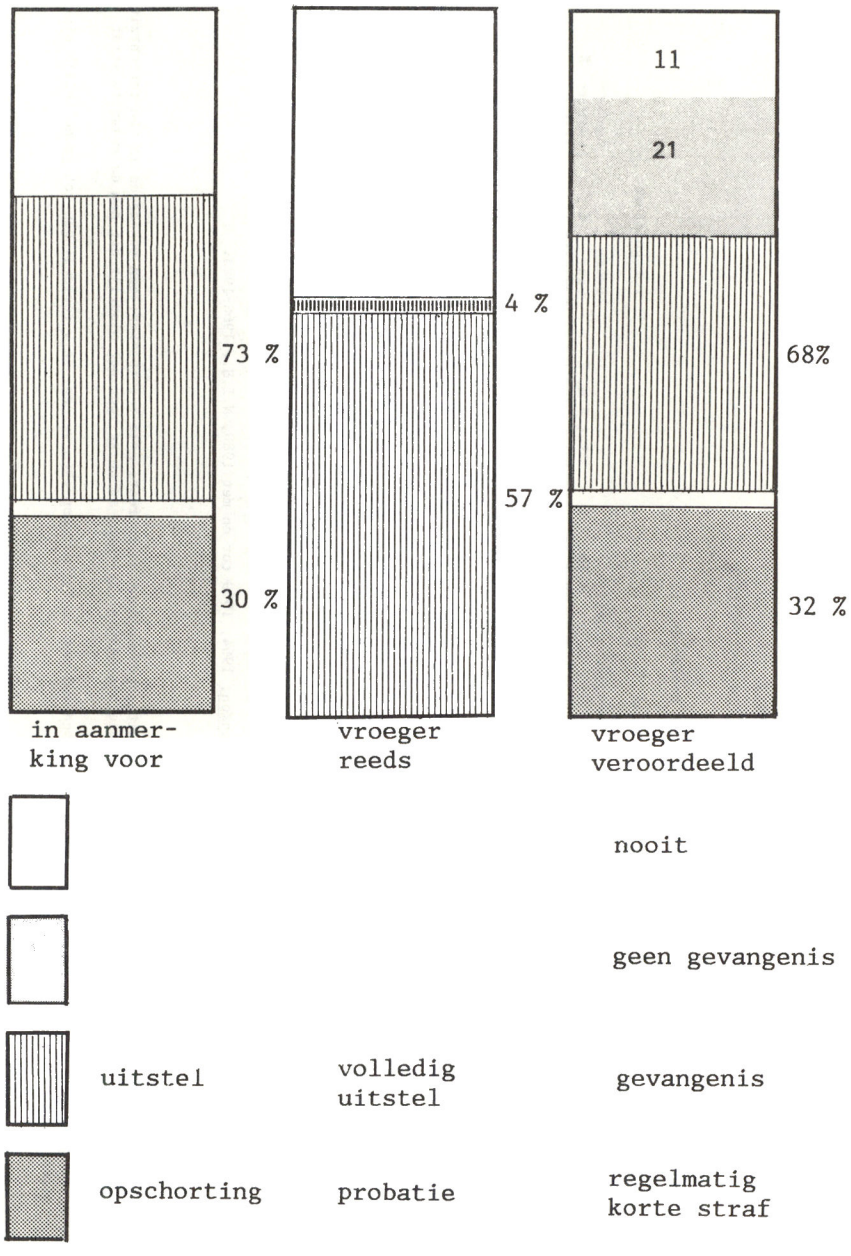
	Totaal aantal beklaagden gevonnist	Gewone en probatie opschorting	%	Veroordeelden (in hoofdorde) (1)												Beklaagden vrijgesproken	%
				tot gevangenisstraf								tot geldboete					
				totaal	voorwaardelijk (2)	%	onvoorwaardelijk + 2j.	%	+ 6m. 2 jaar	%	tot 6 m.	%	voorwaardelijk	%	onvoorwaardelijk	%		
1964	59.018	-	-	53.512	10.825	(18.3)	187	(0.3)	1.087	(1.8)	8.316	(14.1)	6.084	(10.3)	27.013	(45.8)	5.506	(9.3)
1969	59.970	1.495	(2.5)	52.746	10.423	(17.4)	184	(0.3)	786	(1.3)	7.095	(11.8)	6.389	(10.7)	27.869	(46.5)	5.729	(9.6)
1970	56.058	1.588	(2.8)	49.234	10.812	(19.3)	202	(0.4)	832	(1.5)	7.264	(12.9)	5.114	(9.1)	25.010	(44.6)	5.236	(9.3)
1971	50.285	1.715	(3.4)	43.772	10.071	(20.0)	154	(0.3)	500	(1.0)	5.757	(11.4)	4.493	(8.9)	22.797	(45.3)	4.798	(9.5)
1972	54.980	2.269	(4.1)	48.068	11.016	(20.0)	137	(0.3)	598	(1.1)	6.095	(11.1)	4.758	(8.7)	25.464	(46.3)	4.643	(8.4)
1973	56.767	2.715	(4.8)	49.412	10.762	(10.0)	93	(0.2)	492	(0.9)	5.885	(10.4)	5.371	(9.6)	26.809	(47.2)	4.640	(8.2)
1974	56.149	2.965	(5.3)	48.685	11.479	(20.4)	93	(0.2)	523	(0.9)	5.721	(10.2)	5.034	(9.0)	25.835	(46.0)	4.499	(8.0)
1975	56.379	2.950	(5.2)	48.900	11.652	(20.7)	72	(0.1)	599	(1.1)	5.931	(10.5)	4.344	(7.7)	26.302	(46.7)	4.529	(8.0)
1976	51.574	2.737	(5.3)	44.878	11.891	(23.0)	241	(0.5)	824	(1.6)	5.376	(10.4)	3.860	(7.5)	22.680	(44.0)	3.959	(7.7)
1977	51.978	2.682	(5.2)	45.289	12.556	(24.2)	286	(0.5)	785	(1.5)	5.448	(10.5)	3.831	(7.4)	22.383	(43.0)	4.007	(7.7)
1978	50.837	2.777	(5.5)	44.582	11.429	(22.5)	143	(0.3)	761	(1.5)	5.731	(11.3)	3.847	(7.6)	22.671	(44.6)	3.478	(6.8)
1979	54.828	3.272	(6.0)	47.697	12.657	(23.1)	208	(0.4)	762	(1.4)	5.745	(10.5)	4.566	(8.3)	23.759	(43.3)	3.859	(7.0)
1980	53.522	24	-	49.655	12.646	(23.6)	165	(0.3)	738	(1.4)	6.049	(11.3)	4.823	(9.0)	25.234	(47.2)	3.843	(7.2)

Bron : Gerechtelijke statistieken, Correctionele rechtbanken, 1964, 1969 tot en met 1980, N.I.S., 1968-1983.

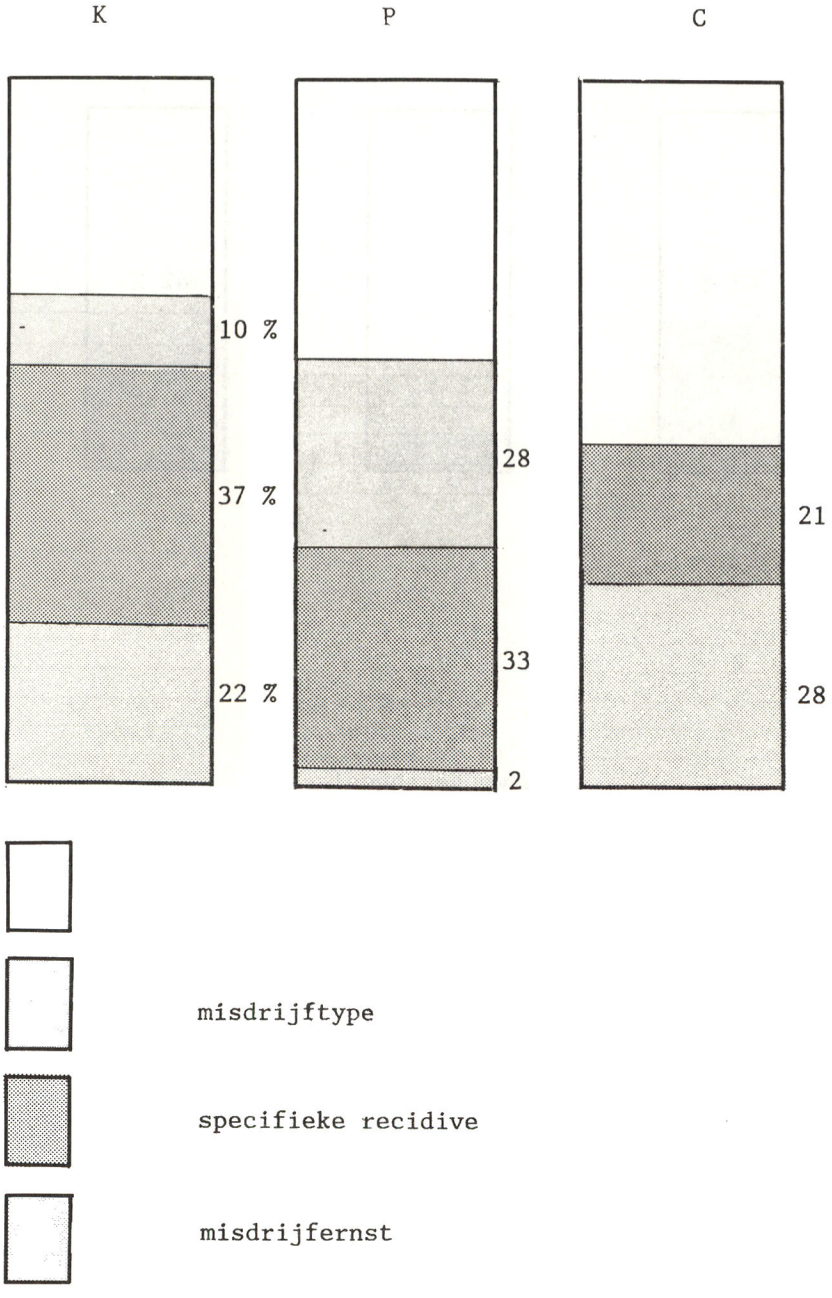
(1) worden hier bedoeld de individuele veroordelingen, uitgesproken door de correctionele rechtbanken; een beklaagde in één terechtzitting wegens verschillende misdrijven veroordeeld, wordt slechts eenmaal gerekend en zulke voor het misdrijf dat hem de zwaarste straf bezorgde.

(2) worden hier enkel bedoeld de gevangenisstraffen die geheel met uistel uitgesproken werden; de veroordelingen tot gedeeltelijk uistel vallen binnen de categorie "onvoorwaardelijk".

Kortgestraften
Steekproef eindejaarspopulatie 1978
(n = 190)

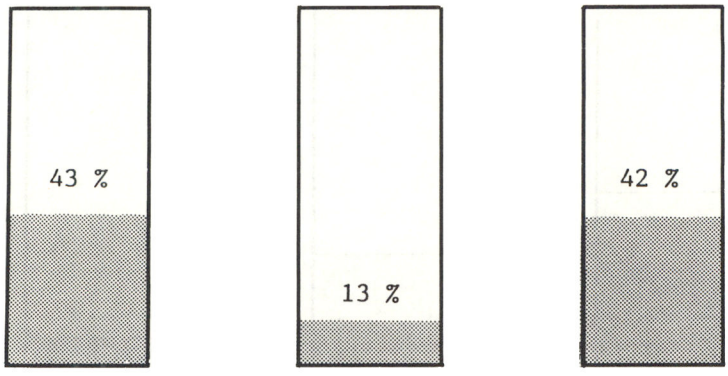


Gerechtelijk profiel



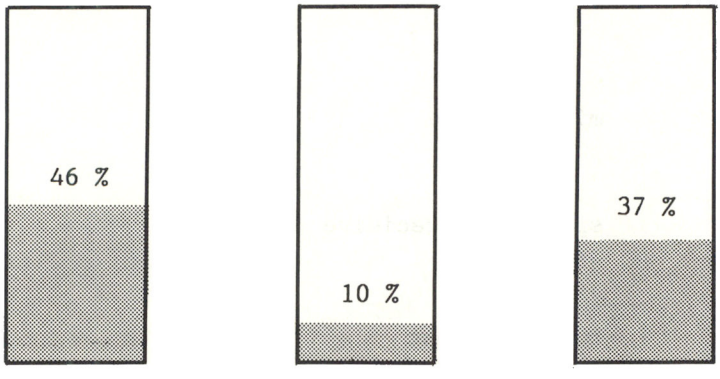
Follow-up

specifieke recidive



K P C

nieuwe gevangenis-
straffen



La criminologie, ce qu'en dit le Palais

Réflexions à propos d'une enquête auprès des magistrats et avocats liégeois sur le thème de l'utilisation de la criminologie

G. Kellens
Université de Liège

A. Lemaître
Université de Liège

"Grâce à l'enseignement dispensé par les écoles de criminologie, nous ne verrons plus, comme le déplorait récemment encore M. le Procureur Général CORNIL sous l'éminent patronage duquel je me place toujours prudemment lorsqu'il s'agit de mettre en cause une magistrature à laquelle je suis fier d'appartenir, grâce à cet enseignement, dis-je, nous ne verrons plus des magistrats condamner un adolescent à la prison, déterminer par conséquent la durée maximum de la peine, sans connaître le régime de la prison école où il sera placé autrement que par ce que lui en ont révélé les polémiques de presse ... Grâce à cet enseignement, on évitera le spectacle affligeant de ces anciens magistrats ignorant les notions élémentaires de criminologie et de psychiatrie criminelle ...

Grâce à cet enseignement, nous verrons au contraire s'organiser une collaboration médico-judiciaire chaque jour plus étroite pour le plus grand bien des déliquants et de la société; ... nous verrons enfin se constituer, sous l'égide des écoles de criminologie, une féconde pépinière de jeunes criminalistes enthousiastes, soucieux d'élargir sans cesse le champ de leurs connaissances et qui sauront faire bénéficier l'administration de la justice pénale de leur formation scientifique, avec le souci constant de dispenser à la fois plus de justice à l'individu et plus de protection à la société" (1).

C'est par ces propos que le professeur CONSTANT, alors Avocat Général auprès de la Cour d'appel de Liège, concluait la leçon inaugurale du cours de criminologie à l'Université de Liège en 1946.

Près de quarante années ont passé, la criminologie est entrée au Prétoire, mais pour une large part, nous allons voir qu'il lui manque encore le droit d'y être citée et utilisée régulièrement.

POURQUOI CETTE RECHERCHE ?

Lorsqu'il y a un an, les membres de l'Ecole des Sciences Criminologiques "Léon Cornil" nous ont demandé de constituer un groupe de travail liégeois qui traiterait de

la pénétration de la criminologie au Palais, il nous a semblé intéressant de bâtir les réflexions du groupe sur les résultats d'une enquête qui aurait été menée préalablement auprès des magistrats et avocats liégeois.

C'est finalement l'idée de l'enquête seule qui a été retenue et la recherche a ainsi conservé un caractère purement exploratoire. Gageons toutefois que le débat prévu initialement ne manquera pas d'avoir lieu.

METHODOLOGIE

L'échantillon

Après un contact préalable avec les chefs de corps, une lettre exposant brièvement les buts poursuivis par l'enquête, à savoir,faire le point sur l'utilité actuelle de la criminologie pour le Palais, a été adressée, d'une part, aux magistrats de la Cour d'appel de Liège, du Tribunal de première instance, du Parquet général, du Parquet d'instance et de l'Auditorat militaire près le Conseil de Guerre, et d'autre part, aux avocats disposant d'une boîte aux lettres au Palais.

La première remarque que l'on a pu faire c'est que, généralement peu enclins à ce genre d'exercice, les milieux judiciaires ont réservé à cette demande une réponse massivement favorable.

L'échantillon sur lequel nous avons pu travailler se compose finalement de 117 individus, à savoir 100 hommes et 17 dames. L'échantillon est composé de 78 avocats, 23 magistrats de Siège et 16 magistrats du Parquet et de l'Auditorat militaire.

La récolte des données

Les protocoles d'enquête ont été administrés par une trentaine d'étudiants de la première licence en criminologie dans le courant de l'hiver 1984.

Ceci implique que la recherche a représenté également un exercice méthodologique pour les étudiants, avec les avantages et les inconvénients que ce choix comporte. Parmi les avantages de cette option, on retiendra que l'utilisation d'étudiants comme enquêteurs leur permet de se familiariser avec un certain type de moyen d'investigation en sciences sociales et par ailleurs de bénéficier d'un contact privilégié avec un terrain.

La méthode utilisée a consisté en un bref entretien d'une vingtaine de minutes avec les magistrats et avocats de Liège qui avaient accepté de recevoir un des étudiants.

Le questionnaire

Le questionnaire rédigé aux fins de l'enquête peut être divisé en quatre parties principales.

La première concerne des renseignements généraux relatifs à la qualité du sujet d'enquête, à la position qu'il occupe au Palais ou plus simplement, au rôle qu'il tient dans ce qu'on a pu décrire comme une sorte de théâtre.

La deuxième partie permet de savoir quelle connaissance de la criminologie ont les sujets d'enquête. Ont-ils suivi des cours de criminologie ? En ont-ils lu ? Participent-ils à des colloques ? En quoi consiste, et par quel moyen leur information relative à la criminologie est-elle acquise ?

La troisième partie du questionnaire permet d'avoir une idée des attitudes des sujets d'enquête vis-à-vis de la criminologie? Font-ils ou ont-ils fait appel à des travaux criminologiques dans leurs tâches judiciaires ? Ont-ils connaissance des conséquences que l'argumentation criminologique peut avoir dans une affaire ? Quel jugement portent-ils sur l'utilité des données criminologiques au Palais ?

La dernière partie du questionnaire est peut-être plus stratégique dans la mesure où elle portait sur le "comment communiquer utilement les données criminologiques au Palais ?"

Suivons point par point les principales indications qui ressortent de cette enquête.

LA CONNAISSANCE DE LA CRIMINOLOGIE

On pourrait aussi parler du problème de la diffusion des connaissances criminologiques.

74 % des sujets d'enquête interrogés n'ont suivi aucune formation criminologique.

12 % ont suivi des cours isolés à l'Université, qu'il s'agisse de cours de complément de droit pénal ou de procédure pénale, de protection de la jeunesse, de médecine légale, de criminalistique, de psychiatrie ou de criminologie. Quatre magistrats détiennent un certificat de l'Ecole de Criminologie et de Police Scientifique du

Ministère de la Justice. Un peu plus de 10 % des sujets interrogés ont suivi les cours de la licence en criminologie et/ou sont diplômés d'une école de criminologie.

Ils sont 67,5 % à déclarer avoir déjà eu l'occasion de lire des travaux criminologiques et c'est au Parquet (au sens large) que l'on trouve le plus de lecteurs et même de lecteurs attentifs, puisqu'ils sont à même de citer des travaux et des auteurs. On peut ajouter que les lectures du Palais restent très "classiques"; citons à titre d'exemple BOSLY, CONSTANT, DE GREEFF, DUCPETIAUX, KELLENS (nous sommes à Liège), SCREVENS et même... LOMBROSO. Une revue comme Déviance et Société, qui représente l'un des principaux véhicules de la criminologie de langue française, n'est jamais citée comme telle.

Les autres moyens d'avoir connaissance de travaux criminologiques restent d'abord la presse écrite, les colloques ou conférences et certains débats télévisés.

Une place à part doit être réservée au "travail de fin d'études" de la licence en criminologie qui est souvent l'occasion de sensibiliser l'un ou l'autre magistrat ou avocat à un problème criminologique donné, lorsqu'il est appelé à faire partie d'une commission de lecture.

Les sujets d'enquête, peu enclins à la lecture de revues plus spécialisées, regrettent que l'on fasse finalement peu écho aux travaux criminologiques dans des revues ou des périodiques auxquels le juriste a pris l'habitude de se référer comme la Revue de Droit pénal et de Criminologie, les Bulletins périodiques des Barreaux, les Annales des différentes Facultés de Droit, le Journal des Tribunaux ou même maintenant le Journal des Procès.

LES ATTITUDES VIS-A-VIS DE LA CRIMINOLOGIE

Il y a une discordance importante entre l'utilité que les avocats et magistrats liégeois interrogés reconnaissent aux données criminologiques et l'utilisation qu'ils en font dans leurs tâches judiciaires.

61,5 % des magistrats et avocats interrogés déclarent avoir déjà eu l'occasion (parfois unique) de faire appel à des travaux criminologiques dans leurs tâches judiciaires. De l'aveu même des avocats, c'est chez les magistrats que l'on trouve les plus grandes dispositions à utiliser de telles références.

Mais même en tenant compte du fait que des avocats et

certains magistrats ont l'essentiel de leur activité plutôt orienté vers les affaires civiles (pourquoi d'ailleurs réserver la démarche criminologique au secteur pénal ?), il n'en demeure pas moins que le recours spécifique et avoué aux données criminologiques reste l'exception.

Pour certains, la criminologie jouerait le rôle de "bouée de sauvetage" que l'on utilise pour comprendre les affaires qui semblent hors du commun et surtout lorsque le Droit ne suffit plus.

On constate en effet, un recours systématique à la criminologie dans des affaires mettant en cause, par exemple, des toxicomanes ou des jeunes, c'est-à-dire dans les domaines où l'impression prévaut (souvent chez l'avocat) et où l'argument criminologique peut payer. Un des thèmes de ce colloque n'est-il d'ailleurs pas entièrement consacré au "Domaine des mineurs" ?

Remarquons, sans y pénétrer, qu'un débat pourrait s'ouvrir à propos de la définition que l'on donne de la "donnée criminologique". Quelles caractéristiques un argument doit-il présenter pour acquérir, dans l'esprit de celui qui l'utilise ou de celui à qui il est destiné, la connotation criminologique ? Il est en effet permis de penser que bon nombre d'avocats et de magistrats, tels Monsieur Jourdain, utilisent la criminologie sans le savoir ou le reconnaître. Mais ce qui pour certains s'apparente plus au simple bon sens ne mérite-t-il pas une vérification scientifique ?

A défaut de proposer aux sujets d'enquête une définition de la "donnée criminologique", la suite du questionnaire présentait une série d'exemples de ce type d'informations. L'enquêteur leur demandait alors de s'interroger sur leur utilité relative pour le Palais (voir le point 7, page 1 du questionnaire en annexe).

A une exception près, les études de "chiffre noir", l'ensemble des différents items reçoivent un accord favorable et même parfois très favorable de la part des magistrats et avocats interrogés. En tête du "hit parade" des données criminologiques, on trouve les recherches sur la personnalité individuelle des délinquants.

Ceci n'a d'ailleurs rien d'étonnant puisque les données auxquelles on a préférentiellement recours dans un prétoire, restent encore aujourd'hui des données cliniques.

Une fois encore, on peut observer une grande dispersion dans les opinions exprimées par les sujets d'enquête

vis-à-vis des différents types de recherches évoqués.

Pour certains sujets d'enquête, une information criminologique dans certains domaines représente un danger. Par exemple, des études sur le "chiffre noir" pourraient effrayer la population, des statistiques des peines prononcées affaibliraient la valeur exemplative des peines ou bien encore des statistiques relatives à l'exécution des peines pourraient entraîner une volonté d'être plus répressifs de la part des magistrats.

Beaucoup d'avocats et de magistrats font une distinction entre l'utilité virtuelle ou intellectuelle des données criminologiques et leur utilité réelle et concrète . Beaucoup donc, reprochent encore à la criminologie d'être peu crédible et d'avoir des préoccupations trop éloignées de ce qui fait la vie de tous les jours au Palais.

La dernière partie du questionnaire était consacrée au "comment transmettre les données criminologiques au Palais" (voir point 8, page 2 du questionnaire en annexe).

On a donc demandé aux sujets de l'enquête de classer par ordre d'importance relative,une série de propositions qui sont ou pourraient être imaginées comme canaux de communication.

Aucun moyen n'émerge du peloton.
C'est la fourniture de documentation sur des points déterminés qui reçoit le plus de suffrages.

Viennent ensuite les publications classiques (que l'on n'a pas toujours le temps de lire), recyclages et colloques (auxquels on va très peu). Certains magistrats et avocats sont persuadés que le meilleur canal reste le contact personnel avec un criminologue et l'occasion de travailler avec lui. Ceux-là souhaitent un travail pluridisciplinaire sur le terrain ou dans des groupes de travail organisés par l'Université en collaboration avec le Palais ou dans le cadre des cercles scientifiques para-universitaires (il ne semble pas inutile de rappeler qu'il existe une Société Belge de Criminologie).

La notion d'audition d'experts sur certains points de criminologie susceptibles d'éclairer le proces n'a éveillé aucun écho chez les sujets d'enquête. Alors qu'aux Etats-Unis,il est courant pour les juridictions de se faire rendre compte de l'état général des connaissances sur un point déterminé, cette pratique n'a pas pénétré en Belgique. Elle n'est d'ailleurs pas sans inconvénient : Thorsten SELLIN a montré,par exemple, l'appel abusif qui a été fait à EHRLICH, expert isolé et controversé, dans tous les cas où la partie publique

entendait démontrer l'effet dissuasif de la peine de mort qu'elle souhaitait voir prononcer.

DISCUSSION

Les résultats obtenus par cet exercice de recherche ne permettent pas de traitement statistique ou qualitatif plus raffiné que les chiffres globaux et les impressions générales que nous avons fournis. C'est à cet égard que l'on ne peut parler ici que de recherche exploratoire, révélant avant tout les données essentielles d'un problème et indiquant surtout des incompréhensions ou des vides qui sont en soi déjà des données précieuses. Sans doute la méthode de débat à propos de ces données pourra-t-elle, sinon approfondir la connaissance de l'état présent des relations entre la criminologie et le Palais, tout au moins permettre de définir ce que ces relations dévraient et pourraient être et à quelles conditions.

EN GUISE DE CONCLUSION

Pourrait-on, au terme de cette communication, se demander simplement qu'il en est de l'utilisation de la criminologie au Palais comme d'autres choses, à savoir que cela se passe moins bien que ce que l'on espère mais tout compte fait mieux que ce que l'on aurait pu craindre.

Le Prétoire a manifestement des attentes vis-à-vis de la criminologie; c'est aux criminologues qu'il appartient d'avoir la volonté de trouver les moyens de rencontrer ces attentes.

Aujourd'hui, nous sommes utiles, demain nous serons peut-être indispensables ....

NOTES

1. CONSTANT, J., "La formation du juge pénal. Leçon inaugurale du cours de criminologie à l'Université de Liège, le 28 octobre 1946", Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1946-1947, pp. 553-586.

ANNEXE

ENQUETE SUR L'UTILISATION DE LA CRIMINOLOGIE AU PALAIS

Enquêteur (nom) . . . . . .
Sujet d'enquête (nom, qualité) . . . . . .
Moment de l'enquête (jour, heure de début et de fin) . . . . . .

1. - Avez-vous suivi des cours de criminologie ?
   - non
   - oui - licence en criminologie
         - certificat Ministère de la Justice
         - cours isolés : lesquels ?

2. - Avez-vous déjà eu l'occasion de lire des travaux criminologiques ?
   - non
   - oui : voudriez-vous en citer 3 . . . . . .
   . . . . . .
   . . . . . .

3. - Avez-vous eu connaissance de travaux criminologiques par d'autres moyens que des publications scientifiques ?
   - non
   - oui : lesquels ?
         - colloques et conférences ? Lesquels ?
           . . . . . .
         - presse écrite ?
         - radio-TV : émission ?
         - relations
         - autres ———> préciser

4. - Avez-vous déjà eu l'occasion de faire appel à des travaux criminologiques dans vos tâches judiciaires ?
   - jamais
   - parfois ——
   - souvent —— ——> dans quelles circonstances ?
   . . . . . .

5. - Connaissez-vous des cas où des arguments tirés de recherches criminologiques ont été utilisés ?
   - non
   - oui ——> avec quelles conséquences ?
   . . . . . .

6. - Avez-vous connaissance d'autres utilisations de la criminologie au Palais ?
   - non
   - oui ——> préciser
   . . . . . .

7. Estimez-vous que les données criminologiques suivantes peuvent être utiles au Palais :
   (préciser dans chaque cas : très utiles/utiles/ sans opinion/ inutiles)

T.U. U. S.O. I.

- recherches sur la personnalité individuelle de délinquants
- recherches de psychologie sociale (influence des autres sur les comportements)
- modus operandi (manières d'opérer)
- études de "chiffre noir" (criminalité non signalée)
- traitement et cheminement des dossiers pénaux en fonction de leurs caractéristiques
- statistiques de peines prononcées
- statistiques relatives à l'exécution des peines
- psychologie judiciaire (de l'interrogatoire, du témoignage, de l'audience, ...)
- psycho-sociologie carcérale
- dommages subis par les victimes
- conséquences de l'inculpation et de la condamnation pour celui qui en fait l'objet
- efficacité des peines sur les condamnés
- efficacité des peines sur le public
- attitudes du public à l'égard de la loi et de la justice
- autres (citer)

(préciser éventuellement chaque secteur)

8. - Comment les données criminologiques pourraient-elles, le plus utilement, être communiquées au Palais ?
   (classer par ordre d'importance)
   - par l'organisation de colloques ?
   - par des recyclages spécialisés ?
   - par des publications ? ——> sous quelle forme ?
   - par la fourniture de documentation sur des points déterminés ?
   - par des auditions d'experts sur certains points de criminologie susceptibles d'éclairer le procès ?
   - par un accès commode à la documentation en bibliothèque ?
   - par l'insertion de la criminologie dans les matières obligatoires de la licence en droit ?
   - par l'aménagement des horaires de la licence en criminologie ?
   - autre moyen ——> lequel ?

9. - Autres remarques
   (noter)

Commentaires
Thème I: Le domaine des mineurs

Président du thème: L. SLACHMUYLDER

Madame le Professeur F. TULKENS

LES IMPASSES DU DISCOURS DE LA RESPONSABILITE DANS LA REPENALISATION DE LA PROTECTION DE LA JEUNESSE

EXPOSE

Un intervenant - Ma fille a terminé ses études de médecine vétérinaire et est en train de s'installer. Elle se demande si elle n'aurait pas dû faire comme les autres c'est-à-dire prendre morceau par morceau les pièces des microscopes affectés aux travaux pratiques et reconstituer ainsi le microscope de telle sorte qu'elle soit équipée. Cela se passe à l'Université de Liège qui se défend de telles pratiques en imposant à l'utilisateur du microscope dont une pièce avait été dérobée, le remboursement de cette pièce. Bien entendu ce n'est pas la pièce du microscope utilisé que l'on prenait, c'était celle de son voisin. Je suppose que la logique sociale sous-tendue par ces pratiques était la récupération individuelle. Je pense qu'il y avait quelque chose de cet ordre dans la tête des vétérinaires qui se sont équipés de cette manière. Je livre ceci à votre réflexion.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Je crois que nul n'échappe à l'obligation de se comporter selon certaines normes. La formation intellectuelle donnée dans les universités ne dispense personne,et certainement pas les étudiants, de se conformer à des normes d'honnêteté. Je dirais même plus, ce que l'on appelle une élite ne doit pas se borner à être une élite intellectuelle mais doit vouloir être aussi une élite morale, capable de donner l'exemple dans tous les domaines et notamment celui de l'honnêteté.

Un intervenant - Vous n'êtes pas sans ignorer que les jeunes et même parmi eux les enfants, sont les mieux placés pour utiliser les techniques modernes et notamment les techniques informatiques, mieux placés même que les adultes qui souvent ne les comprennent pas. Le premier

problème est celui du rapport du droit pénal et de l'informatique. Aux difficultés du juge à comprendre les techniques utilisées par les délinquants dans le domaine de l'informatique, s'ajoutent les lacunes de la loi qui est incapable d'appréhender ce problème de manière correcte. Le deuxième problème est celui des rapports entre le droit pénal et les législations protectrices de la jeunesse. Vous avez sans doute entendu parler des "micro-kids", ces enfants délinquants informatiques. La question que je me pose est celle de l'ambiguïté de la société qui pousse les jeunes à s'orienter vers les techniques nouvelles, mais qui demande au juge pénal de sévir de manière intransigeante lorsque ces jeunes utilisent des microcomputers de manière anarchique. Le dernier problème est celui de la responsabilité : comment rendre les parents responsables des abus de l'utilisation malhonnête d'une technique qu'ils ne comprennent pas alors que la société pousse les jeunes à s'orienter vers ces techniques. Comment s'en sortir avec ces trois rapports ?

Madame le Professeur F. TULKENS - Le point de vue des jeunes dans le type de délinquance qu'ils commettent - que ce soit de la délinquance informatique ou tout autre forme moderne plus sophistiquée de délinquance - n'est guère pris en compte. Je pense que c'est nécessaire si on veut que les choses changent. Il faut assurer la prise en compte non seulement du point de vue du jeune mais aussi des adultes. A cet égard, à travers votre question de l'ambiguïté de la société qui, en définitive, pousse les jeunes à certaines formes de délinquance, se renforce, à mon avis, la nécessité d'aborder moins le problème du pourquoi de la délinquance des jeunes, que celle de savoir "comment ils le deviennent".

Un intervenant - Ne croyez-vous pas qu'il y aurait une certaine discrimination sociale à la base de l'abaissement de la majorité pénale ?

Madame le Professeur F. TULKENS - Lorsque l'on préconise l'abaissement de la majorité pénale comme une solution au problème de la délinquance, on fait endosser aux jeunes la responsabilité de la crise sociale et économique. Qui sont ces jeunes ? Ce sont plus particulièrement des jeunes qui se trouvent dans une situation de grande vulnérabilité sociale : les immigrés, les décrochés scolaires, etc.
Le projet GOL, qui en ce sens, entend réorganiser le système de protection de la jeunesse, me semble dangereux dans

la mesure où il va accentuer la vulnérabilité sociale de ces groupes; et d'une certaine manière, c'est un peu la vieille tactique du bouc émissaire qui réapparaît.

Un intervenant - Croyez-vous à la nécessité de standardiser les valeurs ? Le placement de jeunes à 16 ans pourrait permettre de standardiser les valeurs, ce qui ne serait plus permis s'il y avait abaissement de l'âge de la majorité pénale.

Madame le Professeur F. TULKENS - Je crois qu'il serait effectivement souhaitable de développer des zones de tolérance sociale aux valeurs propres que vivent les jeunes et qui sont différentes des nôtres, dans une société pluriéthique et pluriculturelle telle que nous commençons à la connaître. Il importe que les jeunes aient des espaces juridiques, culturels et sociaux disponibles. On favoriserait ainsi une socialisation réelle et non un simple conformisme de comportement.

Monsieur le Professeur G. KELLENS - Madame A. CORNET

LES PROCESSUS DE DECISION DES JUGES DE LA JEUNESSE

Monsieur le Professeur G. KELLENS (introduction)

Mesdames et Messieurs, il est difficile de prendre la suite d'un exposé aussi brillant que celui de Madame TULKENS. Ce que je voudrais d'abord, c'est dire un tout petit mot d'hommage à notre président Monsieur SLACHMUYLDER. Je le connaissais comme étudiant, comme jeune assistant, j'avais appris à le connaître par différentes publications et notamment par une publication qui était et reste fort célèbre sur les prestations symboliques proposées à des jeunes, et qui indiquait qu'il était un étonnant précurseur puisque l'un des grands thèmes à l'ordre du jour est précisément de proposer à des jeunes un certain nombre de prestations communautaires. J'ai appris à le connaître ensuite au Centre d'Etude de la Délinquance Juvénile dont le directeur Madame SOMERHAUSEN est parmi nous. Je retrouve ici Monsieur SLACHMUYLDER dans la grande confrérie des professeurs de la protection de la jeunesse belge. L'enquête dont nous allons nous entretenir a été menée par Madame CORNET qui est, depuis une quinzaine d'années, déléguée permanente dans un tribunal de la jeunesse. Ceci lui a fait acquérir une expérience considérable, lui a permis de nouer des contacts privilégiés et de gagner la confiance des nombreuses personnes qu'elle a journellement à prendre en compte. C'est de cette manière que nous avons pu réaliser un travail assez exceptionnel dans son principe. Vous verrez si le résultat est aussi exceptionnel, c'est un autre problème, mais disons que le principe de la recherche est certainement original. Madame CORNET vous montrera les difficultés méthodologiques rencontrées et vous exposera quelques-uns des résultats.

Madame A. CORNET - Je remercie le Professeur KELLENS de la confiance qu'il m'a accordée au niveau de cette recherche; sans son appui, j'aurais certainement eu plus de difficultés pour la réaliser. Je le remercie également de m'avoir invitée à participer à ce congrès, à ses côtés.

EXPOSE

Le Président L. SLACHMUYLDER - Les trois magistrats cités dans le rapport avaient-ils reçu une formation criminologique ?

Madame A. CORNET - Le juge A m'a dit qu'il était licencié en criminologie; quant aux juges B et C, ils n'ont pas de formation criminologique particulière, encore que le juge C s'intéresse énormément à tous ces problèmes et participe à de nombreux colloques.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Les tendances décisionnelles de ces trois juges A, B, C, sont-elles liées au sexe et à l'état civil des juges ? Cela a-t-il une influence ?

Madame A. CORNET - Vous ne faites,en me posant cette question que refléter la question que je me pose depuis le début de ma recherche. Il est évident que cela a une influence mais il n'était pas possible de faire des tests projectifs à appliquer aux magistrats, quoique j'ai été tentée de le faire.

Un intervenant - Dans les dossiers mineurs, lorsque vous parlez de l'existence d'un dossier "fratrie" ou d'un dossier "père" ou "mère", est-ce un dossier relatif au comportement des parents par rapport à leurs enfants ou un dossier répressif personnel ? Avez-vous relevé des cas de mineurs déférés au juge de la jeunesse pour des chefs d'infractions et qui ont un père ou une mère qui séjourne ou qui a séjourné en prison ?

Madame A. CORNET - Les dossiers "parents" dont je parle sont les dossiers ouverts au niveau des parents dans le cadre des articles 29, 30 et 32 de la loi du 8 avril 1965. Ceci répond à la première partie de votre question. Dans 11 % des décisions examinées, j'ai relevé qu'il y avait déjà un dossier "parent", mais je ne peux vous dire le pourcentage de parents qui ont subi une peine de prison puisqu'il n'y a pas de liens entre les juridiction répressives et le tribunal de la jeunesse. Il est fort possible que certaines condamnations et procès-verbaux ne figurent pas au dossier. Le bulletin de renseignements des parents reste, la plupart du temps, au Parquet et n'est pas inséré dans le dossier des magistrats du siège.

Un intervenant - Les décisions envisagées dans le cadre de votre enquête et impliquant un placement de mineurs en maison d'arrêt émanent-elles bien des juges A, B, C en leur qualité de juge de la jeunesse ou bien d'un autre magistrat qui serait amené à remplacer le juge de la jeunesse ? Cela a son importance notamment lorsque le juge d'instruction remplace le juge de la jeunesse et que le vendredi à 16 h. on lui amène un dossier dans lequel sont co-auteurs des mineurs et des majeurs. Il y a actuellement une tendance très nette dans le sud du pays, c'est-à-dire en région francophone, à faire application de la même sanction.

Madame A. CORNET - Pendant ma période de recherche, je n'en ai eu aucun exemple, sinon je l'aurais indiqué. Le remplacement du juge de la jeunesse par un juge d'instruction arrive de temps en temps mais est assez rare dans l'arrondissement judiciaire dans lequel je travaille. Au cours d'une carrière de 15 ans de pratique professionnelle, je n'ai connu qu'un seul mineur placé en maison d'arrêt de cette manière.

Un intervenant - Votre étude porte sur trois mois; ne croyez-vous pas qu'une étude sur toute l'année aurait été plus significative parce qu'elle aurait tenu compte d'une composante saisonnière dans la délinquance des mineurs, qui a pu fausser vos statistiques. Le magistrat peut se trouver soit devant un plus grand nombre de cas similaires à certaines périodes de l'année, soit devant la nécessité d'examiner un nombre élevé de dossiers,ce qui pourrait influencer ses décisions tant en raison du travail supplémentaire qu'en raison des possibilités plus limitées pour un placement en maison d'accueil ou dans un établissement plus approprié.

Madame A. CORNET - Votre remarque est fondée, mais j'ai fait cette recherche dans le cadre d'un travail de fin d'études. Je travaillais à plein temps, je suivais les cours et je faisais ma recherche. Je devais obligatoirement me limiter. Cette période d'observation de trois mois a été préparée toutefois par deux mois de travaux durant lesquels j'ai consulté toute la documentation du greffe et relevé qu'il n'y avait pas de variation sensible à la hausse ou à la baisse, même dans le type de décision. Pour la juridiction concernée par ma recherche, ce trimestre était certainement celui où il y avait le plus d'agitation : la foire, les fêtes de fin d'année, les premiers échecs scolaires... Cette recherche a demandé de nombreuses heures de travail à chaque magistrat, un réel effort qu'ils ont consenti avec beaucoup de gentillesse.

Un intervenant - Vous mettez justement en exergue un point qui est tout aussi important, c'est la difficulté pour les professionnels, non seulement de maîtriser le problème personnel de chaque jeune, ce qui est quasiment impossible au stade actuel, mais également de le suivre et de l'étudier de manière approfondie.

Madame A. CORNET - Il est vrai que pendant cette période là il y a eu pas mal de décisions, en tout cas au niveau conscient, qui ont été pensées différemment.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Avant de clore la discussion, permettez-moi d'émettre une réflexion. Vous me rappelez une péripétie des modalités de mise en oeuvre de la loi du 8 avril 65. A cette époque, des contacts entre l'Association des Magistrats de la Jeunesse et le Ministère de la Justice, avaient conclu à la nécessité d'une initiative dans le recrutement des magistrats. A cette fin, des projets avaient été élaborés par l'Union au sujet de la formation en cours d'emploi; nous savions qu'il y a parfois un intervalle relativement long entre la fin des études universitaires et le moment où le juge de la jeunesse entre en fonction. Ces projets avaient fait d'abord l'objet d'une discussion au sein de l'association elle-même et il en était ressorti que les magistrats étaient relativement réticents à ce que l'on appelle "la supervision". En effet, ils avaient sous leurs ordres des assistants sociaux qui avaient reçu un entraînement intensif aux méthodes de supervision et qui étaient donc amenés régulièrement à remettre leurs motivations en question. Or, les magistrats n'avaient rien de comparable, mais considéraient que leurs décisions ne relevaient que de leur conscience. Lorsque la question a été débattue devant l'Union des Magistrats, la première réaction a donc été plutôt négative. Cependant, au cours des années suivantes, plusieurs jeunes magistrats belges ont eu l'occasion de suivre des cours internationaux pendant lesquels ils ont participé à des exercices pratiques qui, de près ou de loin, touchent au problème de la supervision et à la réflexion sur les motivations personnelles. Ceux qui ont participé à ces exercices en sont revenus avec la certitude qu'ils répondaient à une nécessité et ont souhaité voir introduire ces méthodes en Belgique. Je partage cette opinion et, s'il s'impose de recruter des magistrats ayant une bonne formation juridique et criminologique, il est non moins important de les former en cours d'emploi; il est tout aussi fondamental de se préoccuper de l'évolution de la personnalité du juge que de celle des jeunes délinquants.

Madame le Professeur A. de KERCHOVE-WATERKEYN
Monsieur J.P. DELFOSSE - Madame G. GEVAERT
Monsieur WATTIER - Monsieur A. LEFEBVRE
Monsieur F. MILLET

LA PRISON ET LE JEUNE - SYNTHESE D'UNE REFLEXION COLLECTIVE

Madame le Professeur A. de KERCHOVE-WATERKEYN

Je remercie les intervenants précédents qui ont largement contribué à notre réflexion. Nous sommes très nombreux à cette tribune. Notre intention est d'engager avec vous un dialogue après vous avoir cependant proposé quelques pistes de réflexion. Mais j'insiste, des pistes de réflexion essentiellement marquées par des pratiques quotidiennes. C'est en praticiens que nous sommes venus. Nous ne disposons que d'une heure, c'est pourquoi nous nous sommes imposés une méthode et un timing très strict. Nous avons sérié les questions en fonction de l'expérience de chacun d'entre nous et limité notre temps de parole à quelques minutes afin de vous accorder les trois quart du temps. Notre ambition, quoique limitée, a pour objet un débat sans cesse recommencé, un débat qui sème la controverse dans la politique criminelle de très nombreux pays civilisés : c'est le débat de l'enfermement des jeunes. Ce débat a déjà été développé dans de nombreux colloques, pour ne citer que celui qui s'est tenu le mois de mars dernier à Liège et sera certainement repris au cours du VIIème Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants (Milan septembre 1986).

Nous avons déterminé trois thèmes dans notre réflexion; la loi, le dossier de personnalité du mineur et la réalité de la vie carcérale. En ce qui concerne la loi, Madame GEVAERT, conseiller juridique au Ministère de la Justice, vous proposera un bref rappel de la situation. Le juge de la jeunesse de Tournai, Monsieur MILLET, évoquera pour nous sa pratique quotidienne. Monsieur WATTIER que je remercie tout particulièrement d'avoir remplacé au pied levé Madame KLOECK, psychologue, inspecteur à l'Office de Protection de la Jeunesse, nous parlera de son expérience en ce qui

concerne les cas de mise à la disposition des mineurs. Pour le dossier de personnalité du jeune délinquant, les difficultés rencontrées seront rappelées par le Professeur CORDIER.

Nous aborderons ensuite la réalité de la vie carcérale en écoutant parler le directeur de la prison de Nivelles, Monsieur DELFOSSE ainsi que Monsieur LEFEBVRE, psychothérapeute, qui précisera quelques notions essentielles relatives aux effets psychopathologiques de la vie carcérale sur le jeune détenu.

EXPOSE

Monsieur UYTTERHAEGHE (Directeur du Centre Orthopédagogique de l'Etat de Braine-le-Château) - Je voudrais faire une rectification à propos de ce qu'a dit Monsieur DELFOSSE que je remercie pour les paroles aimables qu'il m'a adressées et pour son appréciation favorable du travail accompli au Centre Orthopédagogique de l'Etat à Braine-le-Château. Cependant, je désire éviter une confusion. Il est vrai qu'en 1982, une annexe du Centre Orthopédagogique de l'Etat a été ouverte à la prison de Nivelles pour certains cas : depuis 1982, cinq jeunes y ont séjourné. Ils dépendaient tous de l'Office de la Protection de la Jeunesse. Le dernier s'y trouvait en janvier 1984. Ils y ont séjourné parce qu'ils avaient tous sciemment agressé ou tenté d'agresser avec début d'exécution, des éducateurs du Centre Orthopédagogique de Braine-le-Château. Cette annexe a été récemment réquisitionnée par l'Administration pénitentiaire. Elle ne dépend donc plus directement de l'Office de la Protection de la Jeunesse. Ce qu'en fait l'Administration pénitentiaire ne me regarde aucunement et ne regarde aucunement l'Office de la Protection de la Jeunesse. Les jeunes qui se trouveraient actuellement dans l'annexe de Nivelles sont donc considérés soit comme des adultes pénaux, soit comme des jeunes gens placés sur base de l'article 53 de la loi relative à la protection de la jeunesse. Tout en étant globalement d'accord avec la prise de position de mon collègue Monsieur DELFOSSE sur le fond du problème, je ne crois pas que la prison soit une bonne solution, je ne crois pas non plus que le travail en internat soit une bonne chose en soi. Rien n'est bon, il n'y a pas de protection de la jeunesse, donc il faut toutes les mesures de protection possibles.

Monsieur Ch. MAES (Substitut du Procureur Général à Gand) - J'aimerais connaître le nom que l'on va donner à l'institution qui, suite à l'article 53 de la loi du 8 avril 1965, va remplacer l'enfermement en prison ? Y aura-t-il à nouveau une question de mots qui vont jouer ? Si mes souvenirs sont bons, le juge de la jeunesse HUYPGENS avait déclaré en 1929 qu'appeler des peines "mesures" était de la "logomachie". On peut aussi se poser la question de savoir si la loi du 8 avril 1965 a vraiment voulu être une loi sur la protection de la jeunesse ou une loi sur la protection de la société contre la délinquance juvénile. A mon avis, elle n'a voulu être que la seconde. Ne faudrait-il pas donner les articles 36.1 et 36.2 aux Communautés et réserver les aspects pénaux aux juges de le jeunesse ? Des enfants qui ont eu le malheur de naître dans un milieu "dangereux" parviennent par le truchement de mesures successives du juge de la jeunesse dans le circuit des faits qualifiés infractions (article 36.4). Ceci pose le problème de la promiscuité dans les institutions, c'est la raison pour laquelle je crois que dans l'avenir, il faudrait scinder les articles 36.2, 36.1 et 36.4 au niveau de l'exécution des mesures également.

Monsieur F. MILLET - La question part d'une confusion généralement répandue dans l'opinion publique à propos du juge : le juge c'est d'abord quelqu'un qui sanctionne, qui pénalise, qui envoie en prison. Mais prenons le cas relevant de l'article 36.2, c'est-à-dire des enfants en danger, maltraités : certains pensent que ce domaine devrait être soustrait à l'autorité du juge parce qu'ils n'ont pas bien compris le rôle du juge et le pourquoi de son intervention. On ne rappellera jamais assez que la loi du 8 avril 1965 est une législation protectrice de la jeunesse, et qu'elle opère sur base de mesures de garde, de préservation et d'éducation. Souvent le parquet me dit : "vous allez me placer ce gosse qui a fait l'imbécile"; je réponds non, je ne vais pas le placer si la famille peut encore le sauver !

Pourquoi l'intervention du juge de la jeunesse même pour des enfants en danger ? Parce qu'à un moment donné il faut imposer une mesure d'autorité, parfois la mesure la plus importante, le retrait de l'enfant à ses parents. C'est une mesure grave, c'est entamer les prérogatives de la puissance parentale. Si on laissait ces décisions à d'autres pouvoirs que le pouvoir judiciaire, garant traditionnel des droits des particuliers, y compris le

droit des parents, on ferait naître un redoutable danger d'arbitraire. Si une mesure de placement peut se réaliser avec l'accord des parents, il ne faut pas d'intervention du juge de la jeunesse. Mais lorsque les avis divergent et que les parents s'opposent au placement ne serait-ce par amour propre, ou pour les allocations familiales, qui pourra imposer la mesure sinon le pouvoir judiciaire ?

C'est de cette manière qu'il faut comprendre le rôle du juge de la jeunesse. Si je suis saisi du cas d'un nouveau-né maltraité dont les parents se ressaisissent, il n'y aura plus lieu de faire intervenir une tierce autorité pour prendre les mesures nécessaires. Je fermerai le dossier. Mais lorsqu'il faut imposer une mesure importante,comme l'intrusion d'un éducateur délégué dans la famille ou le retrait d'un enfant, j'estime alors que dans nos pays démocratiques, le pouvoir judiciaire a seul qualité pour intervenir d'autorité. Il ne faut pas qu'il y ait de confusion : la mission du juge de la jeunesse est essentiellement éducative, même pour les délinquants. Dès lors l'essentiel n'est pas de déterminer la responsabilité d'un mineur, comme on le ferait pour un adulte mais de comprendre la raison de l'acte ou du comportement et de tenter de redresser sa relation familiale et sa personnalité pour remédier à une situation qui lèse les intérêts du jeune et de la société. Il serait néfaste de faire une distinction en disant : "on retire au pouvoir judiciaire tout le domaine des mineurs en danger (article 36.2) car il en résulterait de graves abus et carences dans l'exercice de la puissance parentale". Le juge de la jeunesse est responsable finalement. Je crois que sa mission a pour objet des personnes et que sa responsabilité est personnalisée. Une compétence juridique est nécessaire mais il faut que le juge se manifeste aussi comme un être humain qui, comme l'éducateur, l'enseignant ou le médecin, croit à sa mission; il faut évidemment que les juges appelés à trancher soient bien choisis. Mais ça, c'est une autre question.

Un intervenant - Je vous remercie Monsieur le Substitut pour votre intervention et je voudrais profiter de votre présence pour vous poser une question. Nous avons plus particulièrement étudié le problème de l'enfermement des jeunes dans notre pays, nous ne pouvons que marquer notre étonnement devant la différence entre le nombre plus élevé de gardes en maison d'arrêt dans la région francophone que dans le nord du pays. Je crois que le moment

est bien choisi pour nous mener au coeur du débat et pour vous demander si vous pouvez nous expliquer pourquoi cette différence.

Monsieur Ch. MAES - En 1979, les sections "fermées" de Fraipont ont été supprimées. Dans la partie francophone du pays, il n'y a plus eu de possibilité d'enfermer des jeunes comme cela était possible à l'époque où les institutions de l'Etat de Mol étaient autorisées à recevoir des francophones. Il faudrait cependant se poser la question de savoir si dans un avenir proche, on ne sera pas amené à appliquer en Flandre le même régime qu'en Wallonie. Les éducateurs craignent pour leur sécurité personnelle et envisagent de se mettre en grève, estimant qu'il y a trop de mineurs dangereux dans les murs de leur section. Si l'on abolissait l'article 53, c'est à dire la possibilité de mettre un jeune en prison, la difficulté d'assurer la sécurité publique et la sécurité des éducateurs deviendrait encore plus grande.

Un intervenant - Comment va-t-on appeler les nouvelles institutions ?

Monsieur Ch. MAES - Les centres de sécurité (veiligheidsinstellingen). Dans les débats préparatoires à la loi du 8 avril 1965, l'article 53 ne pouvait être appliqué que dans des cas exceptionnels. Il était question de créer de nombreux centres d'accueil, mais ceux-ci n'ont pas été ouverts en nombre suffisant et, sur ce point je rejoins l'opinion du juge de la jeunesse de Tournai.

Le Président L. SLACHMUYLDER - La protection de la jeunesse est un sujet très vaste qu'il n'est pas possible de développer complètement. J'exprimerai en style télégraphique une ou deux constatations : premièrement, peut-on reprocher à Monsieur Pierre VERMEYLEN et au législateur de 1965 d'avoir délibérément centré leur réforme sur la notion de "mineur en danger" de manière à faire sortir définitivement - du moins le croyaient-ils - les mineurs du droit pénal ? Ils ont fait une expérience qui n'a pas été aussi concluante qu'ils le souhaitaient. Est-ce un échec au plan général ? Je ne le pense pas.

Deuxièmement, les intervenants ont eu raison de dénoncer les confusions, je serais presque tenté de dire l'hypocrisie, concernant la manière de désigner les choses : il est vrai que n'importe quelle mesure sera ressentie

tantôt comme une aide, tantôt comme une peine. Son contenu joue un rôle certain mais ce qui est fondamental, c'est la manière dont le sujet a vécu l'événement et continue à le vivre.

Troisièmement, en 1912 comme en 1965, on n'a pas échappé à l'obligation d'envisager des "passerelles" avec des mesures de sécurité qui s'apparentent au droit pénal. On ne peut laisser certains mineurs poursuivre une carrière criminelle et il faut nécessairement agir. La Commission présidée par le Président Pierre MAHILLON et dont le rapport a été remis à Monsieur Robert LEGROS, Commissaire Royal, mérite de qualifier de pénal ce qui relève du droit pénal et de protection ce qui relève du domaine de la protection. Il serait stupide d'abolir l'un au profit de l'autre car il faut être en mesure de répondre à tous les besoins et notamment au besoin de sécurité de la société sans se priver de la faculté d'assurer aux jeunes l'assistance juridique et éducative indispensable à leur développement normal.

Un intervenant - Etant enseignante, j'aimerais poser la question du rapport entre l'exclusion scolaire et la délinquance juvénile ?

Madame le professeur A. de KERCHOVE-WATERKEYN - Je crois que l'on peut simplement dire que toutes les études qui ont été faites dans le domaine de la prévention de la délinquance juvénile établissent un lien certain entre l'exclusion scolaire et la délinquance juvénile. Il ne faut pas en déduire que tous les jeunes inadaptés scolaires deviennent délinquants,mais seulement que la plupart des délinquants ont été à un moment donné des inadaptés scolaires. Après avoir travaillé durant huit ans dans les classes d'enseignement spécial de type 3 caractériel, je crois pouvoir dire qu'il y a quelque chose à faire au niveau de la prévention de la délinquance juvénile et que les classes mettent en évidence le problème de l'exclusion par les difficultés dans le domaine du langage.

Un intervenant - Je voudrais émettre une réflexion : il y a assurément des problèmes d'exclusion scolaire, mais la question du passage à la délinquance demeure pour moi une énigme. J'ai eu l'occasion d'étudier une dizaine de familles dont la moyenne du nombre d'enfants dépassait cinq, ce qui représentait un échantillon de 70 à 80 enfants issus de milieux criminogènes. Tous avaient des

parents plus ou moins déséquilibrés ou tout au moins caractériels, qui eux-mêmes connaissent un passé de délinquance. Un enfant sur cinq est devenu délinquant et parmi les quatre autres, certains ont eu un destin particulièrement heureux. Cessons de croire qu'il s'agit uniquement de l'influence du milieu.

Madame D. GEVAERT - Les centres qui vont remplacer les maisons d'arrêt qui reçoivent les mineurs qui sont placés en application de l'article 53, devront effectivement être des centres d'accueil.

De même, pour les cas relevant de l'article 38 et des mises à la disposition du gouvernement, la prison pourrait être remplacée par un enfermement dans un établissement fermé à caractère pédagogique et non carcéral.

Un intervenant - Pendant ces cinq dernières années, aux Etats-Unis, un programme très intéressant a été développé. Des adultes enfermés soit à vie, soit pour une très longue période, s'occupent de jeunes délinquants qualifiés de dangeureux et leur font comprendre ce qu'est la vie de prison.

Il y a à peu près deux ans, une émission télévisée a été réalisée à ce sujet et portait sur un groupe de 20 jeunes délinquants. Elle n'a été diffusée que deux ans après sa production afin de voir l'évolution de ces jeunes : 60 pour cent d'entre eux avaient pris un tournant à 180 degrés. Pourrait-on imaginer un programme similaire en Belgique et, a ce propos, je m'adresse plus particulièrement au directeur de prison et au juge de la jeunesse ?

Le Président L. SLACHMUYLDER - Je voudrais apporter deux éléments de réponse à ce qui vient d'être dit. Premièrement, lorsque l'on parle de l'iniquité résultant de l'inégalité des conditions culturelles et éducatives, il convient de souligner que la loi sur la protection de la jeunesse tend précisément à effacer, dans la mesure du possible, ces inégalités, d'une part en rétablissant l'égalité des chances et d'autre part, en menant un dialogue adapté au langage culturel des jeunes. Il y a donc nécessité d'user d'une technique de dialogue appropriée aux jeunes justiciables. Savoir dialoguer avec eux est aussi important que les bonnes intentions des opérateurs de la Protection de la Jeunesse, parce qu'entre les intentions "pensées", les intentions "exprimées" et les intentions "perçues", il peut y avoir une très grande différence.

En ce qui concerne la question de la promiscuité qui a été évoquée tout à l'heure, je souligne qu'il est impossible de faire des distinctions au niveau de l'acte, car l'acte délinquant n'est pas nécessairement le reflet d'une personnalité dangereuse, ni même d'une personnalité déterminée. Cela ne l'est que dans des cas précis ou très exceptionnels. De par leur expérience, certains directeurs d'établissements pourraient vous confirmer qu'il y a des jeunes non délinquants qui posent des problèmes de comportement parfois infiniment plus sérieux que des jeunes qui ont été déférés à la juridiction parce qu'ils avaient commis des infractions.

Je ne pense pas que l'on puisse établir une typologie en se basant sur la nature de l'acte ou du comportement; je crois que la question de la connaissance de la personnalité s'opère à partir de nombreux paramètres et que les déductions que l'on peut faire à partir de cette connaissance doivent être fréquemment révisées et affinées. Il est également vrai qu'il faut être prudent lorsque l'on axe une intervention sur la connaissance de la personnalité. Mais, il n'y a en définitive, pas d'autre solution et le devoir de prudence ne nous dispense pas du devoir d'agir.

Un intervenant - Je désire faire une petite remarque à propos de ce qui a été dit. Le mineur mis en prison n'a pas les mêmes garanties que le majeur. De plus, mettre un mineur en prison n'est pas seulement dangereux pour lui-même, mais également pour son entourage. S'il n'était pas délinquant, il risque de le devenir; il faut trouver d'autres systèmes moins criminogènes.

Monsieur le Professeur J. TREPANIER - J'aimerais faire une remarque en ce qui concerne le fameux programme développé aux Etats-Unis. Le titre de ce programme dans lequel on amène des mineurs délinquants à rencontrer des détenus dans les prisons pourrait se traduire par une périphrase : "on va te faire suffisamment peur pour que tu rentres dans le droit chemin." Je ne connais pas d'évaluation systématique des effets d'un tel programme. J'ai moi aussi vu une émission de télévision où les résultats, en fait les témoignages des personnes qui avaient été impliquées dans ce type de programme laissaient très songeur. Le type d'expérience que ces mineurs délinquants avaient fait lors de leur rencontre avec les détenus dans le milieu pénitentiaire avait été sans doute fort différent et, pour certains, cela avait été assez traumatisant.

Par la suite, certains ont continué leur activité délinquante. Dans l'ensemble, je suis fort réticent à l'égard d'un tel programme.

Madame le Professeur B. EUGENE-DAHIN

LES ENFANTS MALTRAITES - EXPERTISES MEDICO-LEGALES

Monsieur le Professeur A. KEITH-MANT

THE BATTERED BABY SYNDROME - SOME MEDICO LEGAL ASPECTS

Discussion en commun

Le Président L. SLACHMUYLDER (introduction)

Depuis 1912 jusqu'en 1965, la question était de savoir s'il était possible de déchoir les parents de leur puissance parentale lorsqu'il résultait des investigations auxquelles on avait procédé que les intéressés étaient des débiles mentaux, des anormaux, bref, des personnes privées des moyens mentaux d'exercer convenablement leur fonction parentale. D'aucuns ont soutenus que la déchéance de la puissance paternelle devrait être considérée exclusivement comme une sanction. Or, il ne peut y avoir de sanction lorsque le sujet n'a pas la conscience claire du caractère défendu de l'acte. D'autres, et j'en suis, ont combattu cette manière de poser le problème car l'autorité parentale est une fonction dont le titulaire doit être exclu lorsqu'il est incapable de l'exercer. Une intervention judiciaire de caractère protecteur pour l'enfant s'impose quelles que soient les causes ou le handicap des parents. La déficience mentale des parents, le déséquilibre mental ne constituent pas des obstacles juridiques à la déchéance de l'autorité parentale.

EXPOSE

Un intervenant - Dans votre pays, les médecins collaborent-ils volontairement au problème des enfants maltraités ou la question est-elle plus théorique que pratique ?

Madame le Professeur B. EUGENE-DAHIN - Depuis 1979 seulement, certains médecins commencent à collaborer. Dans le cadre des équipes, et pour des cas de plus en plus nombreux, ils préviennent ou travaillent en commun avec parfois recours aux autorités judiciaires. Chaque cas est apprécié séparément selon la gravité et la nature des lésions, l'âge de l'enfant et les antécédents familiaux, les possibilités familiales. S'il y a moyen de traiter le cas en dehors des circuits judiciaires, c'est-à-dire dans la famille avec une personne désignée comme responsable de l'enfant, cela sera tenté. Mais beaucoup de médecins n'envisagent pas encore le diagnostic d'enfants maltraités. Certains cas arrivent en chirurgie, en neuro-chirurgie pour des problèmes d'hémorragie intra-crânienne par exemple et le médecin ne se pose pas de question sur l'origine des lésions qu'il constate. L'enfant maltraité une fois reconnu comme tel, beaucoup estiment qu'ils sont tenus par le secret professionnel.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Le médecin est tenu de dénoncer le fait s'il estime que cela est nécessaire à la sauvegarde de l'enfant; il ne commet certainement pas de violation du secret professionnel s'il est interrogé et invité par le juge d'instruction à fournir des précisions.

Madame le Professeur B. EUGENE-DAHIN - Le secret professionnel, dans ces cas est pour moi un faux problème, car le patient c'est l'enfant et le fait de "signaler" à une autorité, même judiciaire, peut être interprété comme une forme de traitement. L'article 61 du code de déontologie prévoit d'ailleurs la possibilité de dénonciation.

Un intervenant - Le problème des enfants battus est-il fréquent ? La question a été posée pour l'Angleterre mais en Belgique y a-t-il des statistiques ?

Madame le Professeur B. EUGENE-DAHIN - On ne peut se fier aux chiffres, il faut savoir qu'il n'y a pas de définition précise de l'enfance maltraitée. Il serait utile de s'entendre sur une définition car il existe aussi des mauvais traitements passifs qui, à long terme, entraînent peut-être plus de désagréments que les mauvais traitements actifs. Dans la presse belge, on voit aussi bien le chiffre de 3 à 4.000 que celui de 12.000 enfants maltraités par an. Je pense que c'est comme un iceberg; il n'y a que la pointe qui en est révélée; le chiffre

noir est très important. Il est dû au fait que les médecins et les personnes de l'entourage ne parlent pas; les directeurs d'écoles ne dénoncent jamais ou rarement des cas d'enfants maltraités par risque de désagréments pour l'établissement scolaire; et il y a d'autres exemples du même type.

Madame le Professeur B. EUGENE-DAHIN - Pour terminer, je voudrais souligner la question de la définition. En français nous avons l'expression "l'enfant battu". Or, si on dit enfant battu, on admet tout de même qu'il faut battre l'enfant, mais je crois que l'on peut aussi avoir le "battered child" ou l'enfant maltraité par omission. C'est la question des mauvais traitements passifs.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Dans la loi du 8 avril 1965, l'article 32 définit l'expression "mauvais traitement" par les agissements actifs, les omissions, les abstentions coupables et tous les mauvais traitements psychiques et physiques. Mais les mauvais traitements psychiques vont plus loin que le simple abus de corrections paternelles. Il y a également le fait d'attenter gravement à la sécurité de l'enfant, par exemple le traiter régulièrement de bâtard ou le menacer constamment d'être exclu de la famille. Je citerai pour exemple le cas d'une belle-mère qui d'une part torturait l'enfant et qui, d'autre part, l'incitait à commettre des vols pour déposer ensuite plainte contre lui. Le tribunal a considéré que le père en favorisant ce type de comportement avait gravement compromis la santé et la sécurité de son enfant.

Monsieur le Professeur H. SCHÜLER-SPRINGORUM

JEUNESSE, CRIME ET JUSTICE

Monsieur le Professeur J. TREPANIER

L'EVOLUTION RECENTE DE LA JUSTICE DES MINEURS EN AMERIQUE DU NORD

Discussion en commun

Le Président SLACHMUYLDER (introduction)

Je désire vous présenter Monsieur SCHÜLER-SPRINGORUM. Il occupe en R.F.A. d'importantes fonctions dans le domaine qui nous intéresse et a été longtemps l'assistant du célèbre Professeur SIEVERTS qui a été de 1950 à 1965 une figure dominante de l'Association Allemande des Magistrats de la Jeunesse et leurs Auxiliaires.

Monsieur SCHÜLER-SPRINGORUM est professeur à l'Université de Munich où il occupe d'importantes fonctions dans le domaine de la protection de la jeunesse. Il est également le président de l'Association Allemande des Magistrats de la Jeunesse et leurs Auxiliaires dont je viens de parler. De plus, il est le président sortant de l'Association Internationale des Magistrats de la Jeunesse.

Monsieur le Professeur H. SCHÜLER-SPRINGORUM - Merci beaucoup de cette introduction et de l'honneur de parler ici, je suis heureux d'être parmi vous. Je m'efforcerai de m'exprimer dans votre langue mais je pense que j'aurai beaucoup de difficultés.

Le sujet de mon exposé "Jeunesse, Crime et Justice" est trop long pour être traité en une trentaine de minutes. Je me limiterai donc à certaines questions qui concernent les rapports entre les jeunes délinquants et la justice. Je ne parlerai pas des crimes des jeunes, des chiffres noirs, du comportement et de la délinquance des jeunes. Je voudrais mettre l'accent sur les relations entre ces

jeunes qui sont traqués par la police et qui sont jugés par un tribunal ou une autorité comparable.

En fait, dans les premières pages de mon exposé, j'ai établi une sorte de comparaison entre les différents systèmes existants dans les pays compétents pour donner suite à des cas de délinquance des jeunes. Le système de tribunal pour mineur n'existe que dans une minorité de pays. L'Association Internationale qui vient d'être évoquée par le Professeur SLACHMUYLDER se targue de représenter tous les systèmes nationaux d'encadrement social des jeunes, mais 15 pays seulement, soit moins de 10 % des états membres des Nations Unies, ont un système judiciaire suffisamment développé pour que leur Association nationale des juges d'enfants puisse collaborer activement à cette fédération internationale.

EXPOSE

Monsieur le Professeur H. SCHÜLER -SPRINGORUM - La Criminologie, il y a peu de temps encore, prétendait pouvoir indiquer les principes d'une action de politique criminelle étayée par des constatations empiriques indiscutables. Mais avec le progrès de la méthodologie et de la recherche empirique, on sait maintenant que les constatations sont déterminées par leur contexte historique et géographique comme la plupart des sources de nos connaissances. Il serait pourtant illusoire d'espérer que les pouvoirs publics soient déchargés d'une partie de leur responsabilité par une sorte de miracle de la criminologie. Dans le meilleur des cas la recherche, aussi fructueuse soit-elle, ne constituera qu'une aide d'appoint, car il y a peu de centres de recherches criminologiques où les résultats sont suffisamment clairs en ce qui concerne l'institutionnalisation des jeunes en milieu clos.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Permettez-moi de poser une question au sujet du caractère symbolique de l'intervention et notamment une pratique constatée dans des prisons pour jeunes en Allemagne. Après avoir fait vivre ces jeunes dans un climat proche de celui d'un internat scolaire de haute discipline, on leur faisait réintégrer, la veille de leur libération, une cellule du sous-sol afin de leur faire sentir tout le poids d'une répression possible au cas où ils seraient tentés par une récidive. C'est du moins l'explication que le directeur de la prison nous a donné. Cette pratique est-elle efficace et encore en vigeur en Allemagne.

Monsieur le Professeur H. SCHÜLER-SPRINGORUM - Peut-être, cette pratique est-elle encore appliquée parfois, bien que l'on doive douter de son efficacité et qu'il y a d'autres exemples qui vont dans la même direction. Mais il faut ajouter aussi qu'en R.F.A., les prisons pour jeunes sont des institutions pour des jeunes plus âgés c'est-à-dire que la majorité a entre 17 et 24 ans. Dès lors, ce ne sont pas des institutions correctionnelles pour juvéniles proprement dites,mais plutôt pour des jeunes adultes.

Monsieur le Professeur J. TREPANIER - En réponse à la question qui m'a été posée, je pense que l'on veut parler de prévention dans le cadre de la justice pour mineurs, ce dont on doit parler,c'est de la prévention de la récidive. Dès ce moment, l'intervention de la justice des mineurs vise essentiellement la prévention de la récidive. Si vous vous référez à la prévention primaire, elle ne m'apparaît pas du tout comme étant du ressort de la justice des mineurs et c'est sans doute ce qui explique le fait que nous n'en ayons pas parlé cet après-midi.

Au Canada, il y a de nombreuses tentatives en matière de prévention. Mais je dirais qu'il y a peut-être eu beaucoup de désillusions. Afin d'illustrer ceci, l'exemple du Canada et des Etats-Unis est révélateur. Les programmes tentés dans la foulée de la "société nouvelle" des années 60 étaient basés sur le fait que l'élimination de la pauvreté aurait comme effet de prévenir la délinquance.
Mais c'est se méprendre de croire que la délinquance n'existe que dans les milieux défavorisés.

En conclusion, je dirais qu'en matière de prévention, on en est au stade d'une expérience qui n'a pas encore fait la preuve qu'elle pouvait donner des résultats. On peut peut-être se poser la question : est-on appelé à devoir vivre avec la délinquance dans notre société ?

Monsieur le Professeur J. TREPANIER - Je ne parlerai pas pour l'instant de la législation qui vise l'enfance dite en danger, mais de la législation qui concerne les mineurs délinquants,car nous faisons cette distinction.

En ce qui concerne la déjuridiciarisation, il y a eu au Québec une période de 5 ans où délinquance et protection ont été fort rapprochées. Mais des débats publics considérables ont mené à la réaffirmation de la distinction entre délinquance et protection dans les politiques et dans les programmes. Je pense que cela a été une bonne chose. Les interventions qui se font justement dans le cadre des programmes de déjudiciarisation,visent à préve-

nir la récidive chez des jeunes pour lesquels on croit effectivement qu'il y a eu infraction. Je ne suggérerais certainement pas que l'on veuille, comme on l'a fait pendant longtemps, tenter d'identifier des pré-délinquants. On tomberait dans le très grave problème des "faux positifs" si l'on identifiait tous ceux dont on pense qu'ils ont une probabilité de devenir délinquant pour intervenir à leur endroit. Nous interviendrions à l'endroit de ceux qui deviendraient effectivement délinquants, mais aussi à l'égard d'une foule d'autres jeunes qui ne le deviendraient pas.

Dans quelle mesure pouvons-nous justifier par l'efficacité, notre droit d'intervenir dans des cas pareils ?

Monsieur le Professeur H. SCHÜLER-SPRINGORUM - En ce qui concerne la prévention, je m'attache tout à fait à ce que Monsieur TREPANIER dit parce que si l'on opte pour la prévention des délinquants futurs, on cherche des délinquants éventuels. Le processus de stigmatisation est pour ainsi dire transféré à des enfants de tout âge et qui ne sont pas encore stigmatisés formellement.

Le Président L. SLACHMUYLDER - Ce qui vient d'être dit appelle une nuance. Je suis tout à fait d'accord pour dire qu'il faut se garder d'étendre au domaine de la prévention les procédés qui sont propres à la réaction sociale, aux juridictions et aux institutions prévues pour statuer sur les délinquants juvéniles. Je pense que la prévention de la délinquance peut être assurée par les interventions des organismes de protection de la jeunesse mais que les interventions de la protection de la jeunesse couvrent plus que le problème de la prévention de la délinquance. En particulier, je me tourne vers Monsieur TREPANIER pour lui rappeler que l'expression "child in need of care or protection" qui est à l'origine de notre conception de l'enfant en danger, a été empruntée aux pays anglo-saxons. Elle a été pour nous extrêmement éclairante et cependant sans être étrangère à la notion de prévention de la délinquance juvénile,elle a maintenant une portée beaucoup plus étendue parce qu'elle vise aussi à la sauvegarde des droits de l'enfant. Par conséquent, messieurs les pénalistes, ne voyez pas les choses uniquement à travers vos lunettes de pénalistes. Songez qu'il y a des problèmes humains qu'il faut tenter de résoudre le mieux possible. La première ligne de défense c'est la famille qui conditionne les premières années de la vie de l'enfant au cours desquelles souvent, son destin

se joue. Je crois que l'Oeuvre de la Naissance et de l'Enfance de même que toute une série d'autres organismes qui interviennent pour protéger l'enfant à d'autres niveaux, jouent un rôle extrêmement important dans le domaine de la prévention même si statistiquement nous ne pouvons déterminer dans quelles proportions les interventions de ces organismes ont pu éventuellement prévenir la délinquance.

Monsieur le Professeur J. TREPANIER - Brosser le climat social du Canada au cours de cette période est une entreprise difficile en quelques secondes. Je dirais climat d'insécurité, pas plus qu'ailleurs ! Le Canada est un pays tranquille où l'insécurité est moins importante qu'aux Etats-Unis par exemple. Nous n'avons pas le taux officiel de criminalité que l'on trouve dans certaines métropoles américaines. Je ne saurais chiffrer le taux de criminalité juvénile par exemple en Belgique. De plus, les taux réels ne sont pas nécessairement proportionnels à la perception que les gens en ont, de telle façon que même si on comparait les taux, cela ne nous donnerait qu'une partie de la réponse.

Au Canada, la révision de la législation sur les mineurs délinquants à commencé en 1961. Elle a mis 20 ans à aboutir à la suite d'une série d'avant-projets de loi, de rapports de comité, de projets de loi, de changements de ministre. Cette législation s'est donc élaborée au cours d'une longue période qui a pris fin en 1982. Elle marque une évolution qui s'est faite avec tous les débats qui concernaient les droits des jeunes mais aussi ceux des détenus adultes. Dans les années 70 en particulier, toutes sortes de débats ont marqué cette loi. Un élément qui doit être soulevé, encore qu'il paraisse étranger aux conditions sociales en Amérique du Nord et au Canada et le sentiment d'insécurité, est l'uniformisation du seuil d'âge à travers le Canada. Pour raconter brièvement une histoire longue, nous avions au Canada une Constitution qui datait de l'époque où le pays était une colonie britannique. En 1982 le gouvernement fédéral a décidé de demander le rapatriement de la Constitution canadienne et y a fait inclure par le Parlement britannique une charte de droits et libertés dans laquelle une disposition exige que toute personne ait un traitement uniforme. A partir de ce moment-là, le projet de loi sur les mineurs délinquants déposé au Parlement et qui prévoyait de maintenir la diversité dans le seuil d'âge à travers le Canada comportait des dispositions inconstitutionnelles en vertu de la nouvelle charte des droits et libertés. Le gouvernement s'est vu obligé d'uni-

formiser le seuil d'âge afin de respecter le droit à l'égalité. Dès lors la question qui allait se poser était de déterminer à quel âge arrêter cette uniformisation. Il y a eu beaucoup de débats et les provinces où la majorité pénale était fixée à 16 ans, ce sont vigoureusement élevées contre la hausse à 18 ans. Pourquoi s'y sont-elles opposées ? Mon analyse dirait pour deux raisons : la première, qui n'est pas la moindre, est qu'il fallait modifier tout le réseau qui s'occupait dès 16 et 17 ans car il était organisé pour des adultes. Cela posait des problèmes administratifs et impliquait des coûts financiers qui survenaient dans une période de crise économique, alors que le gouvernement veillait à limiter les dépenses.

Le deuxième problème avait trait à la représentation que les gens se faisaient de ce qu'est un délinquant mineur et de ce qu'est un criminel adulte. Ils n'étaient pas prêts à changer ces représentations là contre d'autres. Et en disant, "ces jeunes vont désormais aller devant un tribunal pour mineurs ? Un tribunal pour mineurs ne nous protègera pas". Cette question de représentation jouait un rôle important et il n'y a pas lieu de croire que le Canada soit le seul pays où ce genre de choses puisse intervenir.

Monsieur le Professeur H. SCHÜLER-SPRINGORUM - Pour répondre à la question qui a été posée, la situation de l'Allemagne Fédérale est la suivante : le droit criminel pour les mineurs est étendu jusque 21 ans. C'est une contradiction si vous considérez le fait que l'âge de la majorité est maintenant à 18 ans. Donc, jusque 21 ans, le juge pour enfant a la possibilité de placer un jeune délinquant devenu civilement majeur dans une institution qui, d'une façon où d'une autre, pratique des méthodes d'éducation. Personne n'a formellement protesté contre cette situation illogique. Techniquement on parle de prison pour jeunes et l'idée de ces établissements est naturellement la rééducation, la réinsertion sociale et le traitement psychologique. Mais tout ça c'est l'étiquette, car la réalité, c'est la prison.

De plus, ces instituts sont très gravement critiqués en ce qui concerne leur efficacité. C'est le juge qui doit déterminer la durée de la détention au regard de la gravité du cas et de la personnalité du délinquant. J'ai relevé dans le discours de Monsieur TREPANIER les différentes formes de proportionnalité. Si on envisage une proportionnalité à la gravité des cas et à l'âge et à l'histoire et aussi à la biographie de l'individu, on

peut faire tout ce que l'on veut. A mon avis, toutes ces proportionnalités sont seulement des mots.

Monsieur le Professeur J. TREPANIER - Je voudrais faire une remarque en ce qui concerne la question de l'incarcération des mineurs de moins de 18 ans au Canada. Il faut bien réaliser que le Canada est un pays immense et qu'il y a des régions où il serait trop côuteux, compte tenu de la très faible densité de population, de construire des centres d'accueil pour jeunes délinquants. La population canadienne n'est pas tout à fait répartie sur l'ensemble du territoire, elle se concentre au sud du pays.

Un intervenant - Dans quelles conditions sont apparues les mesures réparatrices ?

Monsieur le Professeur J. TREPANIER - Elles sont utilisées tant comme mesure de déjudiciarisation que comme sanction par le juge.

Comment situer les mesures réparatrices ? Dans les trois premiers quarts du siècle les tribunaux pour mineurs se préoccupaient avant tout de l'aide à apporter aux jeunes. Dans ce contexte, la victime était au mieux et, dans une minorité de cas, un témoin pouvait établir le fait qualifié d'infraction devant le tribunal lorsque cela était nécessaire. Elle était ensuite invitée à rentrer chez elle. Bien souvent le juge évitait de rendre la décision en présence de la victime afin d'éviter des altercations entre la victime et le mineur ou les parents de celui-ci. La victime était donc vraiment écartée du processus de la justice. Depuis les années 70, tant pour la justice des mineurs que pour la justice applicable aux adultes, il y a eu un regain d'intérêt pour la victime. On évoquait surtout qu'au nom de la victime, il fallait introduire des mesures plus répressives. Cela réglait-il vraiment le problème de la victime que de punir le délinquant ? Ne vaudrait-il pas mieux s'assurer qu'elle obtienne une compensation pour le dommage qui lui a été causé ? Cette thèse a d'ailleurs mené à la mise sur pied - cela a été le cas au Québec et en Belgique récemment - d'un programme étatique d'indemnisation des victimes de certains actes criminels. Cela a également mené à l'introduction au Canada, par exemple, dans le droit pénal et dans la loi de 1982 concernant les mineurs délinquants, de la possibilité d'imposer comme sanction des mesures visant non

pas à punir le délinquant mais plutôt à indemniser la victime pour le dommage qu'elle a subi. Cela est un point important que je n'ai pu faute de temps aborder tout à l'heure.

Commentaires
Thème II: Recours du magistrat à la criminologie

Président du thème: R. SCREVENS

Monsieur le Président R. SCREVENS

INTRODUCTION

"Le magistrat et la criminologie" me paraît un titre plus adéquat pour cette introduction que "le recours du magistrat à la criminologie".

Qu'est-ce que la criminologie ? Je ne la définirais pas parce que je ne désire pas offenser les adeptes de l'une ou l'autre école.

Pour moi, juriste, la criminologie a toujours été une grande évasion qui comporte peut-être une part d'illusion. Que l'on ne se méprenne pas ! La criminologie est pour le juriste une incursion dans un monde nouveau pour lui, fait de sciences humaines, - anthropologie, psychologie et sociologie - de sciences médicales, notamment la psychiatrie, et d'études tendant à mieux connaître l'homme dans son milieu familial et social et donc à en avoir une image plus réelle.

C'est aussi l'approche de la criminalité sous ses formes les plus diverses, la recherche de ce qui y amène et des façons d'agir préventivement. C'est encore l'examen critique du système pénal existant, avec l'analyse de ses caractères, de ses limites, de ses insuffisances, des aménagements ou modifications souhaitables et de la conscience de sa complémentarité sans qu'il paraisse toutefois possible d'aboutir à sa suppression, comme le suggèrent d'aucuns dans un discours d'ailleurs nuancé.

La criminologie donc doit tendre vers l'appréhension du réel, avec ses éléments positifs et négatifs. Elle devrait éclairer le magistrat et le pénaliste dans la pratique quotidienne, non pas en lui soufflant des solutions, mais en le maintenant toujours conscient de la complexité des problèmes qu'il aborde. Apportant de l'air frais ou mieux, de l'air nouveau, elle doit l'obliger à remettre régulièrement ces problèmes en question.

Les faits incitent d'ailleurs toujours le magistrat pénaliste à la modestie, car son action s'exerce directement sur l'homme dont les réactions sont rarement sembla-

bles. Presque chaque décision en matière pénale est une expérience dont les résultats ne se révèleront que plus tard. Aussi assistons-nous, dans ce domaine, à des évolutions d'idée et à des changements de conception assez fréquents.

Pour le Professeur Léon CORNIL, son principal promoteur, l'Ecole des Sciences Criminologiques s'adressait surtout aux membres de la magistrature et du barreau. Destinés à "grouper tous ceux dont les préoccupations scientifiques sont ouvertes vers les questions pénales et pénitentiaires", elle devait "s'efforcer de développer les recherches" et "être un puissant élément de progrès par son souci d'assurer la confrontation constante des résultats de la spéculation théorique avec les données de la pratique".

Qu'a apporté et que peut apporter la criminologie au magistrat pénaliste ?

Je crois qu'il faut admettre qu'elle a permis plus d'une fois d'avoir une meilleure connaissance de l'homme qui doit être jugé. Mais, est-ce à dire qu'il sera possible de lui appliquer la mesure la plus adéquate ? Parfois, peut-être, mais pas toujours. Et encore faut-il s'entendre sur le sens de l'expression "mesure la plus adéquate".

En relation avec une meilleure connaissance de la personnalité du délinquant, est apparue la nécessité d'étendre la gamme des mesures pénales. Des réalisations importantes ont eu lieu ces deux ou trois dernières décennies; il n'empêche qu'en Belgique, l'arsenal des sanctions pourrait encore être augmenté par l'introduction, soit de l'interdiction professionnelle prévue comme sanction principale quand l'infraction a été commise par abus de la profession ou par violation grave des devoirs ou des usages normaux, soit du travail au service de la communauté ou, suivant l'expression de la législation française, du travail d'intérêt général non rémunéré.

Et les indications de politique criminelle ? Elles sont encore peu nombreuses.

Pour donner aux magistrats responsables de cette politique, un instrument valable d'évaluation de la criminalité, un groupe de spécialistes de plusieurs universités belges, réunies à l'initiative du Centre National de Criminologie, s'est penché sur la réforme de la statistique criminelle.

J'espère qu'il pourra aboutir à des propositions utiles, si des conceptions plus particularistes ne ralentissent pas ou n'entravent pas ses travaux.

Le problème des interventions au sein du système de justice pénale fera l'objet de la 17ème Conférence de Recherche criminologique organisée par le Conseil de l'Europe les 26 et 27 novembre 1986. Les plans des 4 rapports qui seront présentés montrent l'acheminement d'une affaire depuis les constatations de la police jusqu'à l'exécution de la sanction éventuelle, en passant par le Ministère public et le juge. Un grand nombre d'affaires sont classées sans suite pour divers motifs - auteur non identifié, absence d'infraction, charges insuffisantes - et, en outre, dans les législations qui ont adopté le système de l'opportunité, parce que les poursuites sont considérées comme inopportunes.

Le Centre National de Criminologie procède à une étude comparative dans quelques parquets aux fins de mieux cerner les motifs et les raisons des classements sans suite.

Voilà quelques domaines dans lesquels la criminologie peut utilement éclairer le magistrat pénal.

Je suis certain que les rapporteurs braqueront leurs projecteurs sur bien d'autres matières.

Maître G. PICCA

LA CONTRIBUTION DE LA CRIMINOLOGIE A LA JUSTICE PENALE

Le Président R. SCREVENS (introduction)

J'ai maintenant le plaisir de donner la parole à Monsieur l'Avocat Général PICCA qui est également Professeur à l'Université de Paris-Nanterre et qui va nous parler de la contribution de la criminologie à la justice pénale. L'Ecole des Sciences Criminologiques "Léon Cornil" est très sensible au fait de vous avoir comme orateur, d'avoir la France qui participe par votre intervention, à ces journées où nous célébrons le Cinquantième Anniversaire de notre école. Monsieur PICCA vous avez la parole.

Maître G. PICCA (introduction)

Je vous remercie beaucoup Monsieur le Président. C'est moi qui suis très sensible à l'honneur que vous m'avez fait en m'invitant à l'Université de Bruxelles à l'occasion de cette manifestation. Je suis particulièrement heureux d'y retrouver des amis, puisque je vois Messieurs Chr. DEBUYST et G. KELLENS ainsi que Madame C. SOMERHAUSEN, tous membres du Conseil de direction de la Société Internationale de Criminologie dans laquelle nous travaillons ensemble.

Je voudrais dire également que je ne suis pas dépaysé lorsque je regarde la salle; j'ai tout à fait l'impression de retrouver un auditoire qui m'est familier à l'Université de Nanterre.

Nous allons aborder ces problèmes dans une perspective qui, je l'espère, sera pratique pour ceux qui sont responsables de la justice pénale, mais je n'oublie pas qu'elle doit également être un peu pédagogique pour un auditoire jeune, car se sont peut-être les futurs responsables de la justice pénale qui sont avec nous. Le thème que je vais traiter m'a suggéré deux interrogations très simples même si les réponses sont plus compliquées. Je pense que l'amorce de réponse que je vais m'efforcer

d'apporter pourra introduire utilement le débat qui va suivre.

Ces deux questions sont : que peut apporter la criminologie à la justice pénale ? et quels canaux de communication peut-on espérer trouver entre d'une part ce que l'on appelle les criminologues et d'autre part les responsables de la justice pénale ? Pour apporter une réponse à ces deux interrogations, il faut sortir du prétoire. Je vais me situer au niveau de ce qu'on appelle en criminologie "les systèmes de justice pénale" plutôt que le prétoire, au sens où l'entendent les gens de justice. Il s'agit d'une conception plus large du fonctionnement de la justice pénale, en tant qu'institution sociale, que l'univers clos des palais de justice.

EXPOSE

Le président R. SCREVENS - Je vous remercie, Maître PICCA, de cet exposé dans lequel vous avez abordé l'essentiel du problème : les questions qui se posent au magistrat, ce qu'il peut attendre de la criminologie et ce que la criminologie peut attendre de lui. C'est-à-dire faire en sorte que le magistrat profite des progrès de la criminologie et que le prétoire puisse en être l'écho.

Monsieur le Professeur F. RAVEAU - Monsieur le Président, j'ai beaucoup apprécié l'exposé de Maître PICCA et je ne voudrais pas, dans une série de questions, faire de la paraphrase. Je m'appelle François RAVEAU et je suis professeur à l'Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales. Je crois qu'il est important que je situe l'origine de ma question, que je retourne le gant et que je pose la question de l'apport de la justice pénale à la criminologie, c'est-à-dire aux sciences sociales en général. Dans l'exposé de Maître PICCA, on a l'impression que très souvent, cette criminologie est la servante d'une certaine justice pénale et qu'on attendait d'elle des recettes, des résultats concrets et pratiques, oubliant qu'il y a une autre dimension - que dans votre exposé, Maître PICCA, vous avez bien souligné - et qui est peut-être une tare aux yeux des ambassadeurs de la réalité que peuvent être les différents acteurs de l'application de la justice - et qui est cet élément de spéculation, et je dirais même de déréalisation. Il est certain que dans le domaine des sciences sociales, nous considérons les acteurs et les systèmes de justice pénale comme on peut

considérer des systèmes de parenté, de gestions de santé, c'est-à-dire des modèles de connaissance de société. Vous avez référé à des systèmes de normes et de valeurs qu'il s'agit de défendre, de protéger ou tout au moins d'améliorer. Vous avez parlé du désarroi qui peut régner chez les pénalistes qui décriminalisent, qui recriminalisent, qui pénalisent. Mais pensez à cette dimension d'observation du monde des sciences humaines, des sciences sociales et de l'anthropologie en particulier qui a, face à vos difficultés, le souci de vous considérer comme des indicateurs précieux d'un changement social accéléré. Pensez que cette dimension spéculative n'est peut-être pas entièrement négative. Je crois que la longue durée qui est le privilège d'une science sociale spéculative peut en fin de compte être utile, comme vous l'avez d'ailleurs souligné dans votre conclusion, ne serait-ce que contre une mise en garde de décision réactive quelque peu précipitée.

Maître G. PICCA - J'aurais des scrupules à entamer un dialogue qui pourrait être interprété comme une controverse franco-française avec mon ami le professeur RAVEAU. Je suis particulièrement heureux de le voir aussi attentif, et il semble, en réalité, que nous ayons une vision commune de ces problèmes. Il a compris que pour moi - et depuis longtemps - je ne sais jamais à quel titre je parle: suis-je le criminologue ou suis-je le praticien de la justice pénale ? Il est évident que, me trouvant au confluent de cette question et voyant ce qui se passe dans un secteur beaucoup plus vaste que celui de la justice pénale, je suis parfois embarrassé de prendre une position. Ce que j'essaie de faire c'est d'ouvrir des perspectives, de dégager les criminologues et les responsables de la justice pénale. Ce que je vis profondément en tout cas, c'est la difficulté croissante des juges à s'adapter au changement social. Or, pour réussir, cette adaption, il faut sortir du droit. Au delà des catégories universitaires, le terme de criminologie nous fait déjà entrer dans un certain étiquetage. C'est pourquoi je suis reconnaissant au professeur RAVEAU de parler plus généralement des sciences sociales. Je pense que vous êtes pour la plupart des étudiants en criminologie. Or vous savez qu'une des premières leçons, lorsque qu'on enseigne la criminologie - surtout dans une faculté de droit - c'est de souligner qu'elle participe des sciences sociales. Cette confrontation des sciences sociales avec les disciplines normatives auxquelles les juristes

sont habitués, produit évidement une certaine explosion. La criminologie est précisément une parcelle de cette explosion. C'est de cette explosion que l'on peut attendre un renouveau de la justice pénale traditionnelle.

Monsieur le Professeur Ch. DEBUYST

LE DROIT PENAL ET LES DIFFERENTES PROBLEMATIQUES EN CRIMINOLOGIE

Le Président SCREVENS - La parole est à Monsieur le Professeur Ch. DEBUYST de l'Université Catholique de Louvain. Monsieur le Professeur, vous pouvez donner les éléments essentiels de votre communication de façon à permettre ensuite une discussion.

Monsieur le Professeur Ch. DEBUYST - Je vous remercie Monsieur le Président et je voudrais d'abord exprimer le plaisir et l'honneur que j'éprouve à participer au Cinquantième Anniversaire de l'Ecole des Sciences Criminologiques. J'avoue être satisfait d'avoir entendu Monsieur PICCA juste avant moi parce qu'il a dressé un tableau d'ensemble qui me facilite la tâche, pour la bonne raison qu'il a donné une perspective qui m'est extrêmement utile.

Le Président SCREVENS - Je vous remercie Monsieur DEBUYST de votre exposé. Pour engager la discussion, je voudrais vous poser une question. Je la pose en tant que praticien ou ancien praticien, puisqu'actuellement, je n'ai plus de contact direct avec les délinquants. Vous nous dites que le sujet doit être reconnu dans son monde propre : qu'entendez-vous exactement par là ? Je pose la question en pensant au magistrat à l'audience, au juge d'instruction ou au Ministère public.

Monsieur le Professeur Ch. DEBUYST - Une transgression à la règle a été faite; cette transgression est le résultat d'une histoire.

Ce n'est pas un moment, le moment a été précédé par ce que nous avions appelé - je ne dis pas nécessairement mais un certain nombre de fois- des inter-relations difficiles. Je crois que quand nous parlons de monde propre, il s'agit de restituer ce moment dans une histoire et celle-ci peut être marquée par toute une série d'éléments qui peuvent être des facteurs sociaux, psychopathologiques, facteurs de tout ordre qui donnent en quelque sorte à la transgres-

sion le sens qu'elle a pour le sujet. Dés lors, le problème qui se pose est qu'on ne peut uniquement en rester à ce que nous pourrions appeler la signification que le délinquant donne parce qu'il y a eu transgression. Il y a eu problème posé au groupe social, il y a eu victime, il y a eu toute une série d'éléments de cet ordre. Il y a eu des principes importants qui ont été transgressés. Alors, il me semble qu'une solution à l'ensemble ne peut être apportée que dans la mesure où il y a prise en considération de ces différents éléments, et que d'ailleurs ce que nous pourrions appeler les conséquences et l'importance des conséquences de l'acte par le sujet lui-même est alors cela. La pratique me l'enseigne : cette prise en considération des conséquences par le sujet lui-même ne peut réellement exister que dans la mesure où il perçoit que la manière dont on lui pose les questions est prise en compte.

Le Président SCREVENS - Et que va en conclure celui qui va décider ?

Monsieur le Professeur Ch. DEBUYST - Il va en conclure qu'un principe doit être réaffirmé. Cette réaffirmation du principe fait partie,en quelque sorte, de l'activité du juge. Il y a alors le type de solution qu'il importe d'apporter aux difficultés qui ont surgi de cette transgression. Evidemment, la notion de punition peut intervenir. Il y a aussi le problème de réparation des torts causés à la victime à qui il importe de donner également une voie qui nous parait essentielle dans la mesure où nous nous situons au niveau d'un trouble des inter-relations. Ainsi on peut dire que c'est à ces différents niveaux que la décision se situe. D'abord la réaffirmation d'un principe, ensuite la solution à apporter à toutes les difficultés qui ont surgi de cette transgression ou de cette problèmatique mise en cause ou mise en oeuvre par le comportement du sujet. C'est une perspective qui, peut-être, pose des problèmes aux juristes. Dans ma pratique pénitentiaire concernant les délinquants ayant commis des faits graves, ce que j'ai perçu un très grand nombre de fois, c'est que les premiers contacts que nous avions avec des détenus qui avaient été condamnés, étaient, les premiers temps, une réaction de très grande agressivité, sorte de réquisitoire du détenu à l'égard de la société et de tous les torts dont il disait être la victime, pas seulement du fait du tribunal mais,d'une manière beaucoup plus large, de la vie qui avait été la sienne. Dans un premier temps

nous avions ce réquisitoire axé sur une injustice subie, perspective fallacieuse et tronquée. Ensuite, lorsque le détenu avait vu de la part de son interlocuteur un certain accueil, vous pouviez lui dire : "tout cela c'est peut-être très bien, on comprend que de ta part, il y ait une réaction de cet ordre, mais néanmoins il y a un tort qui a été causé à quelqu'un. Alors qu'as-tu à dire à ce propos ?".

Quand il prend conscience et est prêt à faire entrer dans son univers intérieur ou mental le mal qu'il a fait, on en arrive à une situation courante dans la pratique éducative et dans toutes les relations qui sont de type que nous pourrions appeler dominant/dominé. En réalité on accepte les griefs qui sont faits dans la mesure où on vous reconnaît une situation, je ne dirais pas d'égal à égal mais en tout cas une situation de quelqu'un qui a droit au chapitre. C'est la raison pour laquelle je faisais une sorte d'analogie entre les instances pénales et les autres instances. Dans le cadre des instances qui ont pouvoir, on constate qu'effectivement ce pouvoir est adéquatement utilisé et apporte des modifications effectives dans le comportement. Pas tellement à partir de la peur qui résulte des punitions,mais beaucoup plus à partir de ce que nous pourrions appeler une prise en considération de la position qu'a l'autre.

C'est la seule chose que je voulais dire, cela ne signifie pas que dans certains cas, lorsque les faits sont graves, lorsque nous avons des situations de danger, on puisse suivre la même voie. Mais ce ne sont pas les cas graves, qui sont malgré tout exceptionnels, qui doivent servir de prisme à travers lequel l'ensemble du phénomène doit être perçu. Ceci est vrai dans l'étude de la personnalité délinquante comme dans celle de n'importe qui. Nous avons tendance à utiliser des prismes à travers lesquels nous voyons certaines réalités que nous réinterprétons. L'homme est essentiellement un être qui interprète et c'est ce qui me paraît capital. C'est là-dessus que je voulais mettre l'accent.

Monsieur le Professeur R. LEGROS - J'ai écouté avec beaucoup d'intérêt la communication de Monsieur DEBUYST mais je voudrais dire que d'une façon générale, j'ai un peu peur des mots parce que l'on peut tout dire en termes de mots. Vous parlez de la relation dominant-dominé. Je crois qu'il faut continuer l'analyse. Qu'est-ce qu'un dominant et qu'est-ce qu'un dominé ? Un dominant peut être parfois dominé, un dominé parfois dominant. Lorsque

dans une grande surface, des gangsters arrivent masqués et armés, qui est dominant et qui est dominé ? Le fait est le même à l'audience où l'on semble considérer que l'accusé est toujours dominé. Mais il y a des actes de la procédure et du déroulement du procès pénal où l'accusé, heureusement d'ailleurs, est dominant. Il peut mentir, l'avocat général ne le peut pas. Il bénéficie de la prescription, de toutes sortes de mesures, sans entrer dans les détails : droit d'appel, respect des droits de la défense, recours à Strasbourg. Qui est dominant dans ces cas, le dominé ?

On ne doit pas jouer sur la signification des mots en les employant toujours à sens unique, je crois que c'est une critique que l'on est en droit de faire après votre exposé à différents points de vue et pas seulement celui-là.

Monsieur GOFFIOUL - Je voudrais demander à Monsieur DEBUYST si l'intervention du psychologue et du psychiatre dans le procès pénal ne pourrait,non seulement tenir compte d'aspects incapacitaires mais aussi capacitaires de la personnalité et dans cette mesure amener une modulation de la décision de justice en fonction d'éléments capacitaires de compatibilité sociale qui pourraient déjà être limitées, en tenant compte, du vécu, des frustrations, de sorte que la sanction pénale ne soit pas seulement l'application d'un tarif ?

Monsieur le Professeur J. RAVEAU - Je voudrais partir d'une phrase que j'ai relevée au passage et qui est celle-ci : "un comportement normal est le comportement d'un individu responsable". Je voudrais que vous fassiez une paraphrase sur cette notion de normalité, de responsabilité. Je vous soupçonne, pour aller plus loin et justifier la question, de tous les périls d'un psychologisme qui évolue au sein d'un certain nombre de valeurs et de normes, donc vous n'avez peut-être pas un recul suffisant. Autrement dit, ne souhaitez-vous pas,par une conscientisation de vos coupables, injecter des valeurs dont vous êtes vous-même porteur sans avoir procédé à une véritable analyse anthropologique et relative de ces systèmes de valeurs qui vous motivent ?

Monsieur le Professeur D. KALOGEROPOULOS - Je me suis demandé si pédagogiquement,il n'était pas utile pour les étudiants ici de prendre conscience de la place que la justice pénale a dans la division du travail social. En ce qui concerne les institutions, ils peuvent aisément

imaginer ces divisions du travail en se référant aux divers ministères qui gèrent les problèmes qui se situent dans les domaines de la structure sociale : la santé, l'armée, la religion etc... . Ce sont des institutions qui jouent leur rôle dans le fonctionnement sociétal et quand elles ne jouent pas très bien celui-ci, une instance tente de rattraper tout cela. C'est l'instance de la justice pénale, et toutes les questions d'insécurité et d'inflation doivent être posées dans ce contexte et il faut une vue d'ensemble. Je me demande si en prenant en considération ce contexte, on ne peut pas mieux relativiser par rapport à des choses qu'on voit sous la loupe et qu'on agrandit en passant de l'école au pénal.

Monsieur le Professeur Ch. DEBUYST - Je dois répondre rapidement à vos questions ce qui est très difficile car il faudrait y consacrer beaucoup plus de temps. Tout d'abord, je dirais ceci au Professeur LEGROS : je suis tout à fait d'accord avec lui quand il pose la question de la dominance. Ce qui me paraît important dans une relation dominant-dominé, c'est qu'à un certain niveau elle est peu satisfaisante. Quand nous avons une relation de cet ordre elle peut l'être dans certains secteurs, dans le domaine de l'éducation par exemple, les relations ne sont pas égalitaires. Aucune relation n'est égalitaire, mais le problème réside dans le phénomène de la relation dominant-dominé lorsqu'elle aboutit à annihiler l'autre dans sa réalité. Il est certain que dans un comportement concret le délinquant réagit d'une manière qui est dominante. Je ne dirais pas dans tous les cas mais dans un certain nombre. D'une manière générale dans le cadre des institutions judiciaires, le juge a naturellement tendance à se comporter d'une manière dominante. Ce qui me paraît important c'est de parvenir à ce que l'on pourrait appeler la transmission des préoccupations propres des uns et des autres, cela peut être la manière de vivre les valeurs, pour autant qu'il n'y ait pas de positions telles que cette transmission soit impossible. J'accorde beaucoup d'intérêt à cette relation dominant-dominé parce que mon point de départ a peut-être été la constatation que l'histoire est faite de dominants et de dominés et de cette autre constatation, que cette relation existe dans la plupart de nos institutions depuis la famille jusqu'à l'université et bien sûr jusqu'à la prison. Dans la plupart de nos institutions, les positions sont inégalitaires, ce n'est pas un reproche mais un constat quant au pouvoir des uns et des autres. Pour ce qui est de la question de

Monsieur GOFFIOUL, je suis tout à fait d'accord avec lui. Il est vrai que nous avons toute une série de secteurs dans ces pratiques où l'on rejoint des préoccupations de cet ordre. C'est la raison pour laquelle il faut insister sur le fait que le système pénal n'est pas totalement homogène. Il est constitué de toute une série de secteurs et, dans un grand nombre de ceux-ci, il est certain que le type de relation n'est pas celui qui correspondrait à ce que l'on pourrait appeler le modèle pénal. Pour la troisième question, je ne peux pas dire qu'elle m'embarrasse, mais il y a des difficultés de compréhension qui sont probablement rendues fatales par la rapidité avec laquelle j'ai fait mon intervention. Quand je parle de normalité et de responsabilité, c'est en termes légaux. La normalité par opposition à celui qui pénalement est responsable. Dans le cadre des mesures qui sont prises, il y a une certaine image de ce qu'est la normalité. C'est l'individu responsable qui sait ce qu'il veut et qui fait ce qu'il veut. Je ne me référerai pas au niveau ethnologique à une normalité qui serait le cadre d'une valeur qu'il s'agirait d'imposer. Quand on parle du monde propre d'un délinquant par exemple, on pourrait également parler du monde propre, spécifique et du cadre de valeurs de certains sous-groupes tel par exemple le sous-prolétariat ou certains sous-groupes "déviants". Ici je ne crois pas personnellement qu'il s'agirait de ne pas tenir compte d'un tel fait; il faut bien sûr que des règles communes une fois rencontrées n'empêchent pas l'existence des mondes et j'aurais tendance à dire que votre perspective, à un certain niveau, serait proche de la mienne. Je suis d'accord avec mon collègue KALOGEROPOULOS qui propose une très bonne solution qui fait en sorte que le contexte soit un élément tout à fait essentiel mais, de nouveau, c'est une matinée qu'il faudrait consacrer à ce thème.

Le Président SCREVENS - Je vous remercie Monsieur DEBUYST pour toutes les explications complémentaires que vous avez données.

Monsieur le Professeur H. GÖPPINGER

LE DIAGNOSTIC CRIMINOLOGIQUE ET LA JUSTICE PENALE

Le Président R. SCREVENS (introduction)

Monsieur GÖPPINGER est à la fois docteur en médecine et docteur en droit, ce qui n'arrive pas très souvent; il est également directeur de l'Institut de Criminologie de l'Université de Tübingen.

EXPOSE

Maître Ph. QUARRE - Je suis un peu étonné - étant novice dans ce genre de pratique - que l'on puisse faire en une heure, à la fois l'expérience psychiatrique, une exploration criminologique poussée et le rapport. J'aimerais - sans entrer dans les détails - que l'on m'explique comment on peut faire tout cela en une heure. Je suis moi-même fort sensible à l'aspect que nous connaissons bien en Belgique, la rapidité tout à fait critiquable de certaines expertises psychiatriques où l'on s'aperçoit que les médecins notent n'importe quoi parce qu'ils n'ont pas le temps de vérifier les choses. J'ai connu dans ma vie professionnelle un certain nombre de personnes qui ont été internées sur base de dires tout à fait farfelus et non vérifiés.

Monsieur le Professeur H. GÖPPINGER - Il doit s'agir ici d'un malentendu, probablement dû à un problème de traduction. Ayant fait dans ma vie, un grand nombre d'expertises psychiatriques et criminologiques, je sais qu'une expertise bien fondée - d'ailleurs souvent décisive à l'issue du procès - exige beaucoup de temps et de travail très soigneux. En règle générale, j'y consacre plus de 20 heures.

Ici, par contre, il ne s'agit pas d'un rapport d'expert différencié, mais de l'évaluation criminologique d'un délinquant lors d'un procès. Après un examen psychiatrique d'une heure au maximum, le psychiatre est, en règle

générale, en mesure de poser le diagnostic approprié pour déterminer sa thérapie future. Ceci est également possible pour le criminologue. Après avoir pris connaissance du dossier, le magistrat ou le procureur - ayant une formation criminologique et aussi une certaine expérience - est en mesure de juger de la personnalité du délinquant en une heure environ de façon à lui permettre de prendre les décisions nécessaires en vue des conséquences juridiques.

Nous devons bien nous rendre compte qu'à présent, le magistrat prend ses décisions intuitivement, c'est à dire sans se fonder sur des résultats criminologiques empiriques. Permettez-moi de dire encore une fois qu'en parlant d'une heure au maximum, je ne parlais point d'une expertise différenciée, mais bien d'une évaluation criminologique la pratique de la justice pénale quotidienne.

Monsieur le Professeur R. LEGROS - Pour montrer quoi exactement ?

Monsieur le Professeur H. GÖPPINGER - Le juriste a ainsi la possibilité de se faire une idée précise de la personnalité du délinquant dans le cadre de ses relations sociales sur le plan criminologique et non sur le plan dogmatique. Il n'a donc pas besoin de se servir des théories globales,qui ne peuvent d'ailleurs être appliquées au cas individuel, mais il peut prendre sa décision juridique en se basant sur le diagnostic criminologique individuel.

Un intervenant - Vous basez-vous uniquement sur les déclarations de certains accusés ? Y a-t'il vérification de ces termes ?

Monsieur le Professeur H. GÖPPINGER - Ayant fait dans ma vie, des examens psychiatriques - et pour une partie aussi criminologiques - pour environ 10.000 personnes, j'ai acquis une certaine expérience. L'exploration criminologique se fait de manière analogue à l'exploration psychiatrique. Alors que le psychiatre a, en général, l'anamnèse d'une tierce personne à sa disposition, le juriste lui, peut examiner le dossier pour se mettre au courant de certains faits.

Lors de l'exploration même, on enquête sur les différentes sphères de vie qui ont une signification criminologue. On pose, dans la mesure du possible, des questions simples et claires; ensuite, on analyse les réponses du délinquant. Nous avons fait, après cinq ans, une vérification dans 37 cas. Nous avons pu constater que notre évaluation d'alors n'était erronée que dans un seul cas.

Monsieur GOFFIOUL - J'aimerais vous demander à quel moment intervient cette évaluation criminologique et quelles sont les questions posées par le magistrat instructeur ?
Y a-t-il d'autres moments du processus de contrôle social, en cas de libération conditionnelle par exemple, où ce diagnostic criminologique intervient?

Monsieur le Professeur H. GÖPPINGER - L'exploration criminologique peut intervenir à des moments différents : d'une part, l'aide judiciaire peut réaliser cette exploration criminologique et la mettre à la disposition du tribunal responsable; d'autre part, le procureur lui-même - ou le magistrat instructeur - peut effectuer cette exploration. Il est également possible que le magistrat le fasse au cours de la procédure de jugement. De plus, il est toujours judicieux de faire une telle exploration avant la libération d'un délinquant, lorsqu'il s'agit d'un sursis avec mise à l'épreuve et lorsque le délinquant est soumis à certaines instructions impératives ou à certaines directives.

Monsieur GOFFIOUL - Comment la question est-elle posée à l'expert ?

Monsieur le professeur GÖPPINGER - Comme je l'ai déjà dit dans ma conférence, il est impossible de démontrer dans un tel cadre, la méthode et les fondements pour l'établissement d'un diagnostic. A Tübingen, nous exigeons trois semestres avant qu'un étudiant ne réalise lui-même une exploration sur une personne donnée. Nos cours d'entraînement pour les praticiens très expérimentés (magistrats, procureurs, psychologues, psychiatres, personnel pénitentiaire etc.) durent trois week-end. Les participants à ces cours ont tous une grande expérience professionnelle. Le premier week-end, ils travaillent par écrit à des cas donnés. Le premier jour du deuxième week-end, une véritable exploration est faite en présence des participants du cours.

Cette exploration est ensuite analysée et l'on élabore un diagnostic. Le jour suivant, les participants réunis en petits groupes, font une exploration avec analyse et diagnostic subséquents. Entre le deuxième et le troisième week-end, les participants font eux-mêmes des diagnostics criminologiques dans leur propre travail professionnel. Ces diagnostics sont ensuite discutés lors du troisième week-end. Les participants ont à leur disposition la littérature appropriée, à savoir surtout l'ouvrage de Mon-

sieur H. GÖPPINGER : "Angewandte Kriminologie", Un guide pour le travail pratique; Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo; Springer Verlag 1985. Et comme base scientifique : "Der Täter in seinen sozialen Bezüngen"; Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo; Springer Verlag 1983.

Je me permets d'informer les personnes intéressées du fait qu'aura lieu du 1er au 6 septembre 1986, à Tübingen, un cours international de criminologie portant sur le thème "la Criminologie appliquée". Pendant cette semaine, on démontrera dans un cours de quatre après-midi la méthode, la manière de poser le diagnostic et pronostic ainsi que la technique de l'exploration.

Un intervenant - J'aimerais vous poser deux questions. La première est de nous informer en quelques mots de la fiabilité de ce type d'examen ? Sur les 10.000 cas examinés, quel est le pourcentage d'erreurs enregistrées ? Vous nous avez informé sur les dernières années mais non sur l'ensemble.

Ma deuxième question porte sur les thèmes principaux qui vont être évoqués au cours de cet entretien. Qu'y a-t'il de psychologique, de sociologique et d'anthropologique ? Et quelle est la thématique de la grille d'analyse ?

Le Président R. SCREVENS - Je crois que tout l'intérêt de la question réside dans le fait que le professeur affirme qu'il a une méthode qui peut donner une série d'éléments et au sujet de laquelle il existe les deux ouvrages cités précédemment.

Maître Ph. QUARRE

LE DOSSIER DE LA PERSONNALITE DU DELINQUANT ET LA PROCEDURE PENALE BELGE

Le Président R. SCREVENS (introduction)

Maître Philippe QUARRE est avocat au Barreau de Bruxelles et chargé d'enseignement à l'université, notamment du cours de procédure pénale.

Maître Ph. QUARRE (introduction)

Monsieur le Président, mes chers collègues, mesdames, mesdemoiselles, messieurs, lorsqu'il m'arrive de prendre la parole dans un colloque ou dans un congrès criminologique en tant que juriste, je me demande toujours si je suis l'agneau au milieu des loups ou le loup dans la bergerie. Mes maigres compétences me ramènent toujours à une position de juriste par rapport à des débats ou à des exposés dans les développements desquels j'ai tendance parfois à me perdre. Lorsque l'on m'a demandé de traiter du dossier de personnalité, je me suis plongé dans le sujet, ce que pouvait représenter, contenir ou amener un dossier de personnalité. Mais je me suis très vite aperçu que c'était en réalité un aspect du sujet qui avait déjà fait l'objet de nombreuses études.

EXPOSE

Le Président R. SCREVENS - Je vous remercie Maître QUARRE pour ce remarquable exposé que vous avez fait avec la fougue de l'avocat. Aussi suis-je fier de mon successeur du cours de procédure pénale. L'avocat succède au magistrat; il le fera non seulement avec enthousiasme mais aussi avec le désir de trouver des solutions intéressantes.

Monsieur le Professeur J. MESSINNE - Sans fougue, Monsieur le Président, mais à propos de la question du retard éventuel que prendrait la procédure dans la solution proposée

par Maître QUARRE, je voudrais quand même indiquer que dans la plupart des procès pénaux, il n'y a pas de question de débat sur l'imputabilité. En reprenant la formule anglo-saxone : "Dans la plupart des procès pénaux, ici on plaide coupable", aucun retard n'est envisageable, ni même imaginable dans de nombreux cas. Le dossier de personnalité peut alors parfaitement être déposé dès le début du procès. Dès lors, il est tout à fait clair qu'il y a de nombreux cas où il n'y aura pas de contestation sur la responsabilité, ni sur l'imputabilité du fait à l'égard du prévenu.

Maître Ph. QUARRE - Il est évident que j'ai essayé de proposer une solution théorique qui conciliait les différents points de vue. Je suis effectivement loin d'être persuadé que les solutions nouvelles quelles qu'elles soient, et même si elles sont strictes, dans le cas d'un remodelage de la procédure pénale, entraîneraient nécessairement des retards insurmontables.

Le Président R. SCREVENS - Vous nous avez déclaré que pour faire un bon dossier de personnalité, il était utile que le délinquant en puissance soit débarrassé du problème de la culpabilité. Ensuite vous nous dites que pour éviter les retards, il faut établir les deux dossiers en même temps, c'est-à-dire établir le dossier de personnalité alors que l'intéressé n'est pas déclaré coupable.

Maître Ph. QUARRE - Vous me faites un procès d'intention. Je voudrais dire ceci : il est évident que dans la rigueur des principes, le système de scission anglo-saxon est le système qui correspond le mieux à la protection des intérêts en présence. Si on demeurait sur cette position, on en resterait aussi nécessairement à l'objection actuelle qui mentionne des retards invraisemblables et des difficultés à atteindre les buts fixés. C'est dès lors, une solution à la belge que je propose. Je ne dis pas que le système de scission anglo-saxon n'est pas meilleur, mais simplement que l'on peut trouver une solution moins bonne mais qui concilie malgré tout les intérêts essentiels. Comme le soulignait Monsieur MESSINNE, il y aurait d'abord un certain nombre de cas pour lesquels le problème ne se poserait pas puisqu'il y aurait culpabilité reconnue et aveux dès le départ. Dans d'autres cas, la gravité des faits nécessiterait certaines investigations complétées par la participation de l'accusé ou du prévenu. Je veux détruire la légende de l'obstacle insurmontable. Je crois que l'on pourrait arriver à une formule qui

n'entraînerait pas trop de retard parce qu'un certain nombre des investigations nécessaires auraient été préalablement réalisées. Il n'y a pas de contradiction, il y a essai de trouver une solution qui permette au moins d'arriver à une chose qui me paraît indispensable, c'est la scission du procès.

Maître J. du JARDIN - On ne peut qu'être d'accord avec Maître QUARRE au niveau des principes, mais je voudrais comme lui, me référer à Monsieur BEKAERT qui fut le maître de nombreux d'entre nous, pour dire que la manifestation de la vérité au procès pénal est aussi la manifestation d'une vérité criminologique. Il me paraît artificiel de scinder aussi nettement le fait et l'homme et de créer une sorte de dossier secret auquel le juge n'aurait accès qu'à un moment donné et lorsque le mot code "coupable" serait tombé. Pour éviter des retards, je crois qu'il est indispensable de se préoccuper dans la recherche des éléments d'un dossier, à la fois du fait et de l'homme. Il me semble peu probable que le raisonnement du juge puisse être vicié parce qu'il serait trop informé quant à la personnalité de l'inculpé.

Maître Ph. QUARRE - Nous avons des conceptions qui sont opposées mais la vôtre est évidemment respectable.

Un intervenant - La seule difficulté que j'aperçois dans une situation de scission se poserait dans un cas pour lequel le juge déclarerait la culpabilité et prendrait ensuite connaissance du dossier de personnalité pour prononcer la peine. Mais s'il y avait appel, le juge statuerait alors sur l'entièreté du dossier, à la fois sur la culpabilité et sur la personnalité.

Maître Ph. QUARRE - Pas nécessairement parce que, encore une fois, dans la conception que je défends et qui ne correspond pas à la façon de faire actuelle, il faut repartir des principes que l'on trouve dans le code judiciaire notamment. Ce sont les principes du procès accusatoire civil au sens large et qui ne soulèvent pas de difficultés, en tout cas pour ceux qui pratiquent ce genre de procédure. On peut parfaitement imaginer que devant la Cour d'Appel comme devant le tribunal du fond, les dossiers ne soient délivrés que par les parties qui ont la charge; le jugement serait prononcé en faisant l'objet d'un débat sur le fait et d'un autre sur la peine. Je crois qu'il ne faut pas se braquer, il y a certainement

des aménagements à trouver. Vous savez que le procès équitable qui doit exister, n'est prévu par la Convention européenne que sur un seul degré de juridiction. On pourrait même à la limite - et ce sont des débats qui vont plus loin que mon propos - envisager que la procédure d'appel soit différente; ce sont des questions qu'une commission aurait à se poser. Je crois que ce ne sont pas des obstacles insurmontables, qu'il y a certainement, si on va dans ce sens, des moyens termes à trouver et qu'en tout cas le problème de la procédure d'appel ne change rien à ce que nous pouvons penser de la procédure en premier ressort.

Un intervenant - Pourrais-je vous demander de nuancer les notions de personne et de personnalité ? La conclusion de votre travail mentionne que le contenu souhaitable et la façon de constituer ce dossier n'est en définitive qu'une question de bon sens et de moyens. Mais que juge-t-on ? C'est une personne ! A ce moment-là comment cliver personne de personnalité ? La criminologie a une vision olistique du sujet et je ne vois pas par quel artifice vous arrivez à faire une telle partition ?

Maître Ph. QUARRE - C'est extrêmement simple dans le principe. Je répète que dans ma conception, et pour des raisons de respect de l'individu et d'égalité des armes dans le procès, il ne peut y avoir d'examen de la personnalité ou de la personne, que si l'on a préalablement décidé de la culpabilité du prévenu. S'il n'a pas commis d'infraction, dans une société qui se dit démocratique, il a le droit d'être entièrement respecté dans sa vie privée. Dès lors, l'intervention criminologique dont vous parlez ne peut, dans mon propos, s'imaginer que pour quelqu'un que l'on considère comme délinquant.

Monsieur TOUSSAINT - Monsieur le Président, je crois qu'il y a une équivoque dans le propos de Maître QUARRE. Je pense qu'il faut choisir entre le procès pénal tel qu'il existe dans nos pays (Belgique, France, ...) et le procès pénal tel qu'il existe dans la procédure anglo-saxonne où il y a césure entre "la conviction" et "le sentencing". Mais je pense qu'en Angleterre au moment du "sentencing", il n'est pas question de dossier de personnalité.

Il est bon de dire que je suis chroniqueur judiciaire; c'est donc la réflexion de quelqu'un qui va sur le terrain et suit les procès. Le stade de la "conviction" en Angleterre prend un temps extrêmement long et mobilise des

efforts extraordinaires. Le stade du "sentencing" prend dix minutes et il n'est pas question de témoins de moralité, ni bien entendu de dossier de personnalité. Les choses vont à une vitesse extraordinaire. Dès lors, je crains malheureusement qu'il faille choisir entre deux systèmes : le nôtre où le dossier de personnalité est introduit au début du procès et fait partie de l'ensemble de l'examen en question ou bien celui du respect total du citoyen, la philosophie du procès pénal anglais. En Angleterre, toute personne poursuivie est présumée être "un gentleman", quelqu'un qui a droit à tous les égards dûs au "Lord maire de Londres". Mais en cas de culpabilité, les peines prononcées par les tribunaux correctionnels ou par les cours supérieures sont en moyenne deux fois plus importantes que chez nous et on ne tient plus compte de la personnalité de l'intéressé. Le dossier de personnalité n'a alors plus aucune importance.

Maître Ph. QUARRE - Je vais vous répondre très brièvement et très simplement. Je ne propose pas du tout de transposer en tant que tel le système anglais chez nous. Je dis que nous pouvons, sur base d'une idée de césure, obtenir une solution qui soit bonne et originale dans la façon de constituer le dossier par exemple. Cela va de soi, puisque nous avons une pratique et une appréhension différente du besoin d'individualiser les peines. Cela ne change rien à la valeur que l'on peut trouver relative ou contestable des raisons qui me font souhaiter que l'on recourre à une forme de césure dans le procès pénal.

Le Président R. SCREVENS - Cet exposé a montré que criminologie, droit pénal et procédure pénale sont suffisamment liés dans le procès pénal pour que l'on n'oublie pas la personne au profit du fait. Je crois que le but de ces journées est de montrer tout ce qui peut être apporté aux magistrats à ce sujet.

Monsieur le Professeur C. ELIAERTS - Madame S. SNACKEN

LE JUGE FACE AU PROBLEME DES COURTES PEINES DE PRISON

Monsieur le Professeur G. KELLENS

LA CRIMINOLOGIE, CE QU'EN DIT LE PALAIS - REFLEXIONS A PROPOS D'UNE ENQUETE AUPRES DES MAGISTRATS ET AVOCATS LIEGEOIS SUR LE THEME DE L'UTILISATION DE LA CRIMINOLOGIE

Discussion en commun

Monsieur le Professeur C. ELIAERTS (introduction)

Je voudrais remercier les organisateurs pour l'aimable invitation à participer à ce colloque : l'anniversaire de l'Ecole des Sciences Criminologiques "Léon Cornil", est aussi un peu notre anniversaire. En ce qui concerne les activités d'aujourd'hui, les résultats de nos recherches seront présentés par Mademoiselle SNACKEN dont la thèse de doctorat traitait des courtes peines de prison. Je lui passe directement la parole. Comme convenu, nous nous exprimerons en français; veuillez excuser nos hésitations.

Le président R. SCREVENS

Je vous remercie Monsieur ELIAERTS tout particulièrement de l'effort que vous faites pour parler français, de façon à éviter la présence d'interprètes dont le coût est très élevé lorsque l'on a de longues séances comme celles d'aujourd'hui. Mademoiselle SNACKEN vous avez la parole.

EXPOSE

Le Président R. SCREVENS

Merci beaucoup Mademoiselle SNACKEN pour cette étude et je vous en félicite.

Le Président R. SCREVENS (introduction)

Comme je l'ai rappelé ce matin, Monsieur KELLENS, professeur à l'Université de Liège, est détenteur de la chaire FRANCQUI. Il viendra régulièrement à l'Université pour donner une série de leçons et j'ai cette fois la possibilité de le féliciter personnellement. Monsieur KELLENS, vous partagez les travaux avec Monsieur LEMAITRE, vous avez la parole.

Monsieur le Professeur G. KELLENS

Monsieur le Président, un grand merci pour cette introduction si aimable. Lorsque le Président Monsieur GÖRTZ nous avait annoncé, il y a de longs mois, l'organisation de ce colloque, il nous en avait précisé d'emblée le sujet : "La Criminologie au Prétoire". L'idée première était de demander à différents centres régionaux de s'interroger sur le problème de la Criminologie au Prétoire, c'est-à-dire de rechercher la manière dont les tribunaux perçoivent et utilisent éventuellement la criminologie dans les différentes régions du pays. En bon élève, j'ai obéi et exploité l'idée, très intéressante, de l'usage de la criminologie dans le milieu judiciaire de ma région. Il y avait différentes manières d'agir. Monsieur MESSINNE fera dans son exposé du thème III une réplique à ce que nous faisons aujourd'hui en analysant les faits au travers de la jurisprudence. Pour notre part nous allons travailler dans le "dire" et voir ce que les magistrats et les avocats aimeraient et seraient prêts à faire de la criminologie.

Le projet complet aurait été de discuter les résultats de cette recherche au sein d'un groupe de travail. Le colloque s'est organisé de manière différente mais j'ai cependant maintenu l'idée du sujet. Vous allez voir ce que nous sommes parvenus à réaliser après de nombreuses heures de travail. Je vous demanderai beaucoup d'indulgence, car il a fallu travailler dans des conditions difficiles, situer le terrain, choisir un groupe représentatif de magistrats et d'avocats liégeois. Nous leur avons demandé de dire ce que la criminologie signifiait pour eux et si dans leur pratique, cette matière répondait à quelque besoin. Je

crois que nous y sommes parvenus partiellement. Personnellement, j'ai connu la fatigue du début de la recherche; C'est Monsieur André LEMAITRE qui a eu la charge de la seconde partie du problème et les affres de la suite de la recherche, notamment des échéances inquiétantes auxquelles je l'avais habitué dans d'autres recherches. L'angoisse des échéances est une expérience humainement intéressante.

Le Président R. SCREVENS

Je vous remercie Messieurs KELLENS et LEMAÎTRE pour cet exposé qui démontre, d'une part qu'il reste toujours un fossé entre les magistrats pénalistes et ceux qui ont été amenés à faire des études de criminologie, et d'autre part ce que la criminologie peut apporter aux magistrats. Mais je pensais surtout à l'étude de la criminologie parce que Monsieur LEMAÎTRE avait parlé du Procureur Général CONSTANT qui estimait qu'il fallait imposer l'étude de la criminologie aux magistrats. Il ne faut pas croire que c'est là une solution toute faite parce qu'une fois nommé, le magistrat ne sera pas nécessairement désigné pour siéger à une chambre pénale. Il est toutefois utile de conseiller des études criminologiques à ceux qui se destinent à la magistrature. Il y a en effet une évolution dans ce domaine en ce sens qu'auparavant le magistrat passait fréquemment du civil au pénal. Cette évolution s'est notamment manifestée à la Cour de Cassation où quelques magistrats qui comme par hasard avaient fait des études de criminologie, ont été nettement dirigés vers le pénal. A la Cour de Cassation, cela se justifiait certes moins qu'ailleurs, mais cela permettait à des spécialistes de poursuivre leur activité dans le domaine pénal.

Monsieur le Professeur F. RAVEAU - J'ai profité de la pause pour avoir un entretien avec les premiers intervenants. Je ne leur poserai donc pas de question mais je ne voudrais pas que vous interprétiez cela comme de l'indifférence vis-à-vis de leur excellent exposé. Par contre, je reviendrai à la deuxième communication que je trouve assez passionnante, parce qu'à travers votre recherche, Messieurs LEMAÎTRE et KELLENS, vous traitez la criminologie comme une poudre à lessiver ou une voiture. Vous faites une étude de marché avec des consommateurs et un produit et vous essayez de voir comment ce produit pourrait être consommé. C'est une démarche très importante et je crois qu'elle est indispensable pour cette jeune science. Je dirais que dans mon domaine j'ai pratiqué la même méthode

et essayé d'en tirer quelque profit. Je voudrais vous demander ceci : au niveau des attentes, vous avez dit que l'on souhaitait que ce soit le criminologue en personne qui intervienne et non les publications ou les notions qui pourraient provenir des études. Dans votre recherche avez-vous donné tous les détails des questions et de la thématique ? Toutes ces notions de ce que l'on souhaiterait que soit la criminologie ont-elles été étudiées et avec quels résultats ? C'était donc la première question. Ensuite, dans la notion des définitions et des critiques de la criminologie telle qu'elle est, je crois que ce qui est sujet à résistance, ce sont les deux points bassement pratiques. Pouvez-vous nous donner des détails complémentaires à ce niveau ?

Monsieur A. LEMAITRE - A propos de votre deuxième question, c'est-à-dire de la résistance que l'on trouve vis-à-vis de la criminologie, c'est son caractère incertain qui est mis en cause. Le magistrat, face à un cas déterminé, se trouve peut-être devant une théorie générale, mais elle ne lui donne pas une recette directement utilisable pour pouvoir condamner ou absoudre. La criminologie est encore perçue comme étant uniquement défensive et ne servant qu'à trouver des excuses aux délinquants. C'est le principal reproche qu'on lui fait encore. En ce qui concerne le problème des attentes, nous avions laissé la question ouverte c'est-à-dire que nous proposions une série d'éléments à propos desquels nous leur demandions un avis. Notamment cette question : finalement ne pensez-vous pas à autre chose lorsqu'on vous parle de criminologie ?

C'est à ce moment que notre interlocuteur évoqua le travail pluridisciplinaire et les publications. A ce moment-là aussi, le magistrat où l'avocat se rendit compte que tout ce volet relatif à la prise de décision était très important et que se trouvant devant tel ou tel juge, il pourrait faire appel à divers renseignements et savoir à qui il avait affaire. Je regrette que la notion d'âge n'ait pas été présente dans le questionnaire car on aurait pu établir des profils d'âge, de carrière et déterminer les moments où le plus grand nombre de personnes avaient fait des études de criminologie ou s'y étaient intéressées. On aurait pu voir des vagues successives de différentes formes de criminologie.

Monsieur le Professeur G. KELLENS - Il y a toujours un problème de confiance; l'approche a été extrêmement délicate car le milieu judiciaire est un milieu très réticent à

l'enquête. Si le magistrat est d'accord que l'on étudie un délinquant, il souhaite moins qu'on l'étudie lui, même si l'enquête porte sur des choses relativement anodines.

Cette recherche demande une approche très prudente. Nous avons commencé par nous adresser aux chefs de corps en leur demandant s'ils ne seraient pas opposés à ce qu'on les questionne à propos de telle ou telle chose, avant de nous lancer dans un questionnaire bien précis.

Ce problème explique que nous ne nous soyons pas attachés à recueillir des renseignements plus personnels. La difficulté déontologique, que vous avez très bien définie, est de ne pas créer le problème en essayant de l'étudier. De même, lorsque nous avons commencé à étudier le phénomène de l'insécurité, il ne s'agissait pas de la créer en demandant aux gens quel était leur sentiment à ce sujet. Dans notre cas, il ne fallait pas brûler le terrain en voulant l'étudier, l'attitude d'Atilla n'étant pas la meilleure en criminologie.

Je crois que votre manière de poser le problème est l'élément sousjacent de notre recherche. Effectivement, outre l'utilisation par les étudiants de ce genre d'instruments, il y avait aussi la propagation d'une marque de fabrique, d'un produit. Il est vrai qu'en questionnant les gens sur l'utilisation d'un produit, vous en assurez l'existence.

Le Président R. SCREVENS - Je vous remercie et j'aimerais dire que si dans certains cas, les magistrats sont quelque peu réticents à dévoiler leur pensée, c'est qu'ils ont eux aussi été échaudés par certaines enquêtes faites il y a quelques années.

Monsieur le Professeur C. ELIAERTS - Un mot pour confirmer les propos de Monsieur KELLENS. En Belgique, il n'y a pas encore de tradition d'enquête des participants au système et des juges en particulier; nous aussi avons eu des difficultés à interroger les juges correctionnels. Nous n'avons pu interroger que la moitié des juges envisagés parce que leur chef de corps leur avait interdit de s'entretenir avec nous. Les difficultés sont nombreuses si l'on aborde les domaines personnels, carrières, journaux lus ... Il faut être très prudent, et c'est la raison pour laquelle certaines questions n'ont pas encore été posées, comme nous l'expliquions à Monsieur RAVEAU. En Belgique, ce genre de recherche ne fait que débuter.

Monsieur le Professeur D. KALOGEROPOULOS - Si vous le permettez, je poserai tout d'abord une question concernant

l'exposé de Madame S. SNACKEN qui traitait des peines de substitution aux courtes peines d'emprisonnement. Vous avez cité tout à l'heure l'expérience anglaise par rapport au Community Service Order et l'expérience des Pays-Bas. En France, le travail d'intérêt général a été introduit par voie législative. Le hasard a voulu que j'assiste hier à une réunion avec le Garde des Sceaux Robert BADINTER, qui faisait le point sur le travail d'intérêt général. Ce qui m'a paru important est que l'on a atteint les quatre mille décisions.

Vous savez que le travail d'intérêt général associe l'adhésion du délinquant à ce qu'il a fait. Il y a là, nous le savons, des mécanismes qui piègent les délinquants parce que le choix est limité, c'est soit la prison, soit le travail d'intérêt général. Mais il y a innovation dans l'engagement du délinquant. Ensuite, il y a l'utilisation de la communauté dans une conception qui mène à être solidaire de ce qu'on fait pour le délinquant.

J'ai interviewé les quatre principaux acteurs du procès pénal dans neuf tribunaux de grande instance de la circonscription de Paris : le parquetier, le juge, le juge de l'application des peines et le délégué à la probation. Au total, l'affaire est très positive mais il faudrait qu'il y ait un service public pour l'éventail des postes de travail. Il ne faut pas privatiser pour faire des officines de gestion de la délinquance. Ce qui m'a paru intéressant, c'est que j'ai mené une partie de cette enquête avec une autre personne, une dame, et que cette partie a été plus complète. Ce n'était pas la première fois que j'effectuais ce genre de travail, mais c'était la première fois que je le faisais avec une dame. En donnant le questionnaire à l'interviewé, je lui proposais de lui lire la question ou de la lui laisser lire lui-même. Ce système nous a énormément facilité la tâche. J'enregistrais en même temps ce qui se passait, c'est-à-dire que la situation était en quelque sorte socialisée et que les interviewés avaient accepté que l'on enregistre l'entretien. Je voulais vous poser une question : Y a t'il en France, à l'Ecole de la Magistrature, un secteur qui concerne la Criminologie ? Je crois que le système judiciaire français fonctionne de la même façon qu'en Belgique où il n'y a pas de juge spécialisé au pénal dès le départ. Mais il y a cette "contamination" qui est à mon sens positive, parce qu'on gère du social même si l'on est au civil ou au fiscal. La Criminologie a dès lors le mérite d'inclure une dimension concernant le fonctionnement sociétal, peut-être utile à tous les

magistrats. De lege ferenda, le groupe de pression que constitue les criminologues en Belgique, ne pourrait-il pas faire le nécessaire pour que cette spécialité entre dans la formation des futurs magistrats ?

Madame S. SNACKEN - J'ai cité le Community Service Order anglais, et les expériences aux Pays-Bas. Je n'avais pas mentionné la France parce que je ne possédais pas d'évaluation au moment de la thèse. Je crois que les résultats que vous mentionnez ne diminuent en rien les problèmes que j'ai soulevés. Sans vouloir dire que les criminologues ont toujours un mauvais esprit, il faut constater qu'une sanction "alternative" non appliquée est décevante, mais qu'une alternative trop appliquée suscite le septicisme.

Le Community Service Order connaît une popularité toujours croissante auprès des juristes, des victimes d'infractions et de l'opinion publique. Je pense que c'est une sanction intéressante et qu'il faut continuer à l'étudier. Mais je constate qu'aux Pays-Bas et en Angleterre, elle ne fonctionne que dans la moitié des cas, comme une sanction alternative à une peine d'emprisonnement. Il incombe aux criminologues de dire très clairement ce qu'est une sanction "alternative" et quel doit être son but. Si le Community Service Order doit remplacer la courte peine de prison, il faut tenir compte de son application réelle. Et on s'aperçoit que, dans nos pays voisins, elle est aussi employée comme sanction "alternative" pour une amende ou une probation. Le danger du "net-widening" et de l'égalité en droit est donc réel et incite à mon avis à beaucoup de prudence.

Monsieur le Professeur D. KALOGEROPOULOS - L'expérience de cette recherche m'a appris ceci : le Community Service Order est mené au mieux quand il est géré comme obligation particulière, d'un sursis avec mise à l'épreuve. Il peut être géré pour son propre compte, libéré de la logique de la peine d'emprisonnement qu'il remplacerait ou d'une logique de peines d'amendes. Je pense qu'il doit être géré comme une fonction propre et que le sursis avec mise à l'épreuve est un aspect technique utile pour une bonne gestion de cette peine qui pour moi serait autonome.

Thème III: Problèmes théoriques et philosophiques

Commentaires

Président du thème: R. LEGROS

Le droit de punir et ses limites intrinsèques

J. Raes
F.U.N.D.P. Namur

C'est un honneur et un plaisir pour moi de prendre la parole à ce colloque organisé pour le cinquantième anniversaire de l'Ecole des Sciences Criminologiques Léon Cornil de l'U.L.B. Au delà de cette modeste contribution, je voudrais témoigner, au nom de mon Université et en mon nom propre, de l'admiration pour l'oeuvre accomplie au cours de ces cinquante ans et de la reconnaissance pour l'influence bénéfique que l'Ecole a sur nos conceptions criminologiques et pénales.

*

1. Je me suis cependant trouvé devant un problème : je ne suis ni criminologue ni pénaliste. Sociologue aux études dans les années cinquante, je fus formé selon une démarche qui prévoyait, avant la spécialisation continuée depuis le passage par la filière du droit : la rencontre du Docteur DE GREEFF fut un des déterminants de ma personnalité intellectuelle. Le goût et la chance d'études philosophiques approfondies m'ont conduit à la chaire de droit naturel, illustrée jadis par les LEMAITRE, LECLERCQ, à côté de mon enseignement et de ma recherche qui se déroulent dans le champ de la sociologie. Mes investigations présentes concernent l'analyse critique des valeurs sociales dans une société industrielle, dont le mûrissement n'exclut plus une mutation radicale.

Si changement il y a dans le consensus sur les valeurs, leur perception et leur transmission, il est clair que les "grands principes" qui soutiennent et supportent notre droit risquent d'être soumis à discussion, voire à mauvaise compréhension et à soupçon. Ce phénomène touche les acteurs de la justice aussi bien que les justiciables. Les pratiques se modifient, les évidences se déplacent, les justifications deviennent vite opposées sinon contradictoires.

Cette mouvance peut être illustrée par le droit de punir que la société exerce à l'encontre des individus définis comme délinquants. A première vue, et selon la démarche stéréotypée admise par un grand nombre, ce droit est évident. Pour beaucoup de nos concitoyens, il est clair qu'il faut rétablir la peine de mort; le Ministre de la Justice lui-même ne vient-il pas de proposer des

peines incompressibles de prison de longue durée ? Se rend-on compte de l'implication de cette position soi-disant claire ? On peut même se demander si la vision qui la "supporte" n'est pas dangereuse pour une démocratie fondée sur les droits de l'homme. Ceux qui, juristes et autres, s'efforcent de promouvoir ces droits fondamentaux, continuent à affirmer que toute mesure répressive non éducative est à proscrire dans la logique de la pénologie contemporaine (Congrès de Criminologie 1972). N'y a-t-il pas opposition, sinon plus, entre des pratiques soutenues par des idées toutes faites et non critiquées, et des affirmations, parfois courageuses, de principes abstraits, fatalement condamnés à l'inefficacité des voeux pieux ?

On n'échappe guère à la nécessité d'approfondir la réflexion en évaluant critiquement la portée de ce que l'on affirme et du non-dit que, parfois, on y camoufle. En proposant quelques pistes, je me situe dans le champ du droit; mon point de vue n'est cependant ni celui du positiviste, ni celui du jusnaturaliste.

L'un et l'autre tombent trop court, si l'on peut dire, et supportent trop aisément des évidences éminemment contestables. Le positiviste, quelle que soit son école, ne voit pas qu'il tend à évacuer le fait que la société étant, par postulat, supérieure à la somme des individus, le bien public surpasse les intérêts privés et tend à s'imposer aux individus, ce qui risque de déclencher une logique qui conduit au totalitarisme, dont les formes, justifiées et surtout masquées par des idéologies dites de droite ou de gauche, peuvent s'installer insidieusement et conduisent au mépris de l'homme. Le jusnaturaliste se réfugie - ou est relégué - dans la sphère des affirmations formelles dénuées de toute efficacité et donc de plus en plus incapables de juguler la loi de la jungle et de la violence archaïque.

Mon point de vue, que l'on peut appeler doctrinal malgré les consonnances péjoratives du terme, consiste à construire un savoir pour l'action ou praxis qui synthétise les analyses de situation fournies par les sciences notamment humaines, et les valeurs révélées par une réflexion métascientifique. Les conclusions que donne la doctrine ou la praxis sont alors mises en oeuvre à travers les règles d'un droit construit, avec ses caractéristiques propres, notamment l'aspect de sanction.

2. Il est difficile de trouver une définition satisfaisante du mot "punir". En fait, il s'agit de tout un processus qui comprend l'incrimination, la poursuite,

l'infliction et l'exécution de la peine. Ce processus est mis en oeuvre par la société; il s'applique à ceux que leur comportement met en opposition avec des prescrits définis et sanctionnés par la loi. Le bon sens insiste sur le caractère inévitable de ces mesures pénales.

Diverses sciences humaines ont cependant montré que punir, ou infliger une peine à quelqu'un, c'est lui faire objectivement du mal, l'atteindre en tant qu'individu, sujet de droits inaliénables, imprescriptibles et surtout opposables à quiconque. La sociologie, qu'elle s'appuie sur les théories d'Emile DURKHEIM, de Talcott PARSONS ou de Robert MERTON, indique qu'une société soumise à l'anomie et donc en butte à de nombreux comportements déviants, sera tentée de rétablir une nécessaire cohésion en rendant les déviants délinquants et donc soumis à son droit de punir.

Déjà à ce niveau, celui-ci pose question et n'apparaît pas si évident. Si maintenant,on accepte les exigences de notre culture et de ses valeurs socialement admises sur base d'une philosophie qui privilégie l'homme selon la tradition judéo-chrétienne et/ou humaniste, la problématique s'approfondit. Si l'on admet que tout homme est appelé à s'autodéterminer, en conscience et en liberté, comment justifier, c'est-à-dire rendre justes les privilèges d'un pouvoir qui s'impose à lui comme s'il était un enfant à protéger contre lui-même, à redresser moralement ou à éduquer ? Jusqu'où peut aller ce pouvoir, qu'il soit l'expression du droit divin, de la raison ou de la force soi-disant bien intentionnée, surtout si l'on sait que selon une logique de maîtrise de plus en plus totale, il tend à n'accepter d'autres limites que celles qu'il se fixe à lui-même ? En outre, une réflexion "sine ira et studio", sans colère ni zèle sentimental, nous apprend à nous méfier des mystifications, peut-être inconscientes et involontaires, qui se camouflent sous les thèmes de la violence légalisée : pour dire les choses en termes moins sophistiqués, la société a-t-elle vraiment le droit d'infliger elle-même parce qu'elle est société, un acte de mise à mort qu'elle réprouve et sanctionne chez les individus : la vieille logique de la vengeance primitive n'est pas loin dans une société qui admet et estime "valable" de tuer un assassin. La question est donc posée et elle est incontournable, comme on dit aujourd'hui : le droit de punir surtout si l'on en fait une évidence qui va de soi, est dangereux et pour les hommes et finalement pour la société elle-même qu'il risque de corrompre.

3. Un tel questionnement, peut être un peu dérangeant, au risque d'être rejeté sans autre forme de procès dans une sorte de haussement d'épaules. Cependant s'interroger sur le droit de punir ne signifie pas qu'on le rejette ou qu'on ne le reconnaît pas, ce qui serait stupide : la vraie question est de dégager les limites intrinsèques de ce droit. Il faut donc vérifier si ce droit remplit une fonction nécessaire dans la société ; il s'agit surtout de montrer que cette fonction nécessaire ne peut s'exercer, sous peine de se dévaluer (au sens propre de perdre sa valeur) et même se néantiser, que si elle respecte les limites qui la définissent.

Le problème ainsi posé est fort proche de la discussion de la conception fonctionnelle de l'autorité : il l'implique d'ailleurs. En ce domaine, deux éléments ne peuvent être évacués sous quelque prétexte que ce soit. D'une part le fait, bien démontré par la sociologie, que tout groupe qui réunit des individus pour atteindre un objectif collectif jugé par eux comme supérieur à la somme de leurs objectifs individuels, connaît, de façon explicite, formelle et même institutionnalisée ou, ce qui n'est pas rare, de manière cachée et latente, une structuration selon un schéma de commandement et d'obéissance : tout groupe a donc, selon la théorie de Talcott PARSONS un sous-système politique qui définit les buts collectifs et "ordonne" les moyens, notamment humains, en fonction de ces buts.

D'autre part, la conclusion philosophique selon laquelle il n'est pas et ne peut y avoir de pouvoir de l'homme sur l'homme : celui-ci n'est pas un objet ou une chose que l'on puisse maîtriser ou utiliser.

On peut alors, à partir des nécessités de la discussion, seul processus de gestion et de solution des conflits si l'on exclut comme mal la violence, montrer ou révéler l'existence d'une fonction d'arbitrage, de recherche du compromis, de généralisation, éventuellement institutionnalisée de celui-ci, etc. Cette fonction est nécessaire si le groupe entend créer une coopération, qui peut rester éventuellement conflictuelle : celle-ci doit exister pour atteindre l'objectif commun par une action collective qui suppose un degré certain de cohésion. On voit immédiatement que par le fait même, cette fonction positive, qui doit se manifester dans la réalité, se trouve cependant intrinsèquement définie et donc limitée, par les exigences de la société et de son objectif collectif.

Pour éviter les ambiguïtés du terme de pouvoir, on parlera alors d'autorité ("auctus" latin, avec racine "aug", que l'on retrouve dans l'expression "auteur de mes jours", augmenter, faire autorité) et on désigne par ce concept la

fonction sociétaire nécessaire qui fait naître, fait croître et parfait la coopération sans laquelle la société ne peut atteindre son objectif.

La question rebondit alors au niveau de la conception de la société : celle-ci est-elle aussi limitée ou bien est-elle en soi supérieure, et donc totalitaire, par rapport aux individus qu'elle rassemble et soumet. Ici aussi, un fait : la société est supérieure à la somme des individus, mais elle n'est pas une chose, elle est structure d'action collective, c'est-à-dire que les objectifs, comme les résultats collectifs sont, eux, supérieurs à la somme des intérêts individuels.

Une conception philosophique ensuite : la société ainsi définie n'est pas et ne peut être totalitaire, en ce sens qu'elle déterminerait souverainement les choix, la destinée, voire l'existence des individus qui n'en seraient que les rouages acceptés s'ils sont conformes.

Puisque la société est une structure, elle se définit par sa finalité qui lui donne sens et valeur. On peut démontrer dès lors que la société est une condition nécessaire, mais non suffisante, de la réalisation de l'homme (chaque homme et tout homme) en conscience et en liberté. Sa finalité est de créer et de maintenir les conditions extérieures sans lesquelles l'homme ne peut s'autodéterminer. En d'autres mots, la société a pour fin de créer l'espace concret de liberté, de cette liberté que chacun est appelé à actuer. Nous aboutissons dès lors à un schéma où l'individu, qui est un aspect de l'homme (avoir), est soumis à la société qui doit s'organiser pour réaliser sa finalité; mais la société n'existe, n'a de sens et de valeur que si elle se laisse définir par les exigences de la personne intersubjective (être) : cette définition se révèle à travers les droits de l'homme qui expriment la limite intrinsèque de la société. En d'autres termes, ce schéma s'articule autour du théorème suivant : intérêts individuels < bien sociétaire < béatitude. C'est donc dans ses fonctions nécessaires et pour réaliser sa finalité, que, dans l'ordre de l'avoir, la société a des droits par rapport aux individus qu'elle peut donc contraindre; mais dans le même temps et dans l'ordre de l'être, la société dégénérerait et se néantiserait si elle rejetait sa limite et sa définition à travers les droits de l'homme que toute personne peut et doit lui opposer.

4. Qu'en est-il dès lors du droit de punir. De la conception fonctionnelle que je viens d'esquisser, il suit que la mise en oeuvre concrète donne à ceux qui la réalisent compétences, droits et devoirs, définis à partir de la finalité qui donne à la fonction signification et valeur. Ainsi la société peut

et doit assurer sa cohésion et son maintien sans lesquels l'espace de liberté ne sera pas réalisé concrétement pour chacun. On peut traduire cela en termes d'ordre public ou de justice générale ou de conviviabilité ou encore de relations sûres et confiantes. Par l'entremise de son sous-système d'organisation politique, la société peut et doit imposer aux individus des comportements; cette injonction se traduit, à travers les techniques juridiques formelles, dans des règles de droit sanctionnées. Le droit de punir prend donc son sens, mais il ne peut s'évaluer qu'à partir d'une société et d'une fonction d'autorité intrinsèquement limitées : il sera donc lui-même intrinsèquement limité.

De même que la constitution, loi fondamentale résultant du consensus social, définit les compétences positives de la fonction d'autorité et de son organisation (propositions constitutives) et en proclame les limites qu'elle reconnaît sans les constituer (propositions déclaratives - droits de l'homme et du citoyen), ainsi les lois pénales précisent l'incrimination, la poursuite et la punition des comportements déviants qui menacent l'ordre public et le bon fonctionnement de la société dans le cadre strict de sa finalité au service des personnes.

Nous retrouvons ici les principes traditionnels "nullum crimen sine lege" et "nulla poena sine lege" dont la portée fondamentale est peut-être émoussée dans la conscience de nos contemporains. De même que la Société ne peut s'imposer qu'aux individus et est mesurée par les exigences des personnes, ainsi le droit pénal (code pénal et procédure pénale) ne peut astreindre les individus que dans le domaine de leur avoir : la peine perd son sens et sa valeur si elle s'attaque à l'être de ceux dont on poursuit ou punit les comportements délictuels.

Ainsi s'il apparaît que la prison est criminogène et déstabilisatrice, on doit se poser la question de la valeur des détentions préventives ou des condamnations de longue durée non gérées par une saine application des peines par un juge compétent. On doit s'intérroger sur les aspects dysfonctionnels des amendes, se demander - et faire oeuvre de créativité et d'imagination - si certaines peines de travail socialement utile dans des domaines économiques non-marchands et/ou socio-culturel ne seraient pas plus efficaces pour la réhabilitation et la promotion humaine de certains, sinon de tous les délinquants.

Certes, on sent l'influence de ces "principes" dans l'excellente réforme de notre droit pénal, préparée et menée à bonne fin par le Président LEGROS mais, on écoute les réflexions parfois péremptoires de certains concitoyens, de notre intelligentsia, voire de certains juristes ou praticiens

de la justice, est-on certain qu'ils inspirent ces discours et fournissent des critères de jugement sûrs et efficaces ? Céder à la tentation de les reléguer dans la sphère des affirmations abstraites d'une rare élévation de pensée, mais sans influence sur les pratiques, nous amènerait à saper les fondements même de notre démocratie - état de droit, plus sûrement que les actions des C.C.C., spectaculairement soulignées par les média : cela signifierait que nous commençons à tomber dans le piège qu'ils nous tendent.

EXPOSE

Monsieur le Professeur R. GÖRTZ - Monsieur, vous avez insisté dans votre exposé sur la notion de société non totalitaire et sur son droit de punir. Qu'en est-il de la société totalitaire car les trois-quarts du monde vivent dans le cadre d'une société totalitaire ?

Monsieur le Professeur J. RAES - Je répondrais brièvement que dans le cadre d'une société totalitaire - et c'est un des problèmes majeurs d'aujourd'hui - la question ne se pose pas : elle a le droit de punir, de vous anéantir, dès que souverainement elle déclare que vous n'êtes plus conforme. C'est seulement dans une société non totalitaire que l'on peut poser le problème des Droits de l'homme par exemple, d'où l'importance de lutter et d'être vigilant devant les tentations du totalitarisme.

Monsieur le Professeur GÖRTZ - Mais quelle place réserveriez-vous dans la société non totalitaire à la revendication libertaire des révolutionnaires de 1968 : "il est interdit d'interdire" ?

Monsieur le professeur J. RAES - Je répondrais par une petite astuce ! La formule est belle mais elle pose précisément problème.

La liberté c'est finalement ce que chacun de nous espère pouvoir vivre. Le mot liberté a plusieurs significations, je n'en retiendrai ici que deux. La première est la liberté politique et je citerais la définition de MONTESQUIEU que l'on ne médite jamais assez : "la liberté politique est cet état de chose dans une société où aucun citoyen n'a lieu de craindre un autre citoyen". Si vous réfléchissez et approfondissez cette définition, vous constatez qu'elle est abérrante. Dans une société totalitaire, la deuxième est la liberté fondamentale à laquelle on croit ou non, c'est un problème philosophique; la liberté est tout simplement la capacité que chaque être humain a de s'autodéterminer au moins une fois par rapport à une situation concrète. L'individu est au moins une fois le sujet de son acte, de sa vie, de son destin. L'aspiration à la liberté est tellement forte

que l'on peut comprendre l'adage : "il est interdit d'interdire". Il est bien entendu que lorsque vous désirez la réaliser, vous devez le faire ici et maintenant. Il ne suffit pas de dire que je me donne un point oméga, il faut évidemment agir. Le point oméga ne donne que la direction et la direction, c'est la liberté. Nous savons qu'il faut un minimum d'organisation pour que cette liberté passe dans le domaine du concret. L'anarchiste ou le libertaire qui ne réfléchit pas, risque par manque de vigilance ou peut-être par une confiance exagérée, de réintroduire subrepticement des gens qui, sous prétexte de rétablir l'ordre,vont instaurer un pouvoir répressif. Si vous croyez à la liberté, vous devez admettre que vous ne pouvez y accéder que dans une société qui aménage cet espace de liberté, sinon cela n'a pas de sens. Vouloir seulement être anarchiste est dangereux car vous risquez d'amener une réaction qui serait pire que la situation précédente et qui va tuer la liberté. Voilà le sens dans lequel je vous répondrais.

Un intervenant - Votre conception du droit de punir est à mon avis assez traditionnelle. Il y a là un élément moral que vous voulez conserver. Je ne suis pas d'accord avec votre conception. Vous parlez de fonction du droit de punir en tant que fonction de protection de la société ou de protection de la liberté ? Vous voulez tout de même garder ce droit de punir dans un sens moral. Ne vaut-il pas mieux à l'heure actuelle, développer l'idée de mesures alternatives afin d'essayer de dépasser cette conception morale de la punition ? Pourquoi punir ? La façon dont on fait un mélange d'éléments moraux et techniques brouille les choses. Les gens parlent de punition et ce qu'ils veulent dire c'est que, face à un sentiment d'insécurité, ils veulent une protection mais qu'ils ne réclament pas pour autant une punition.

Monsieur le Professeur J. RAES - Je crois que vous avez raison de dire que la tentation permanente, c'est évidemment de revenir au schéma classique et traditionnel. Vous posez là une question qui est beaucoup plus fondamentale et qui est celle-ci : vous placez une morale sous-tendue qui serait universelle. C'est un point qu'il faudrait discuter. A quoi sont liées les valeurs sociales nécessaires dans une société ? Vous devez vous demander quelles sont finalement les valeurs qui,à un moment donné, inspirent et animent une société. C'est ce que j'aurais dû développer lorsque je disais qu'il ne suffisait pas simplement de clicher ce qui existait à un certain moment, car là, vous répéteriez simplement ce qui existait auparavant. C'est un peu l'ennui

des différents positivismes. Je dirais qu'un droit de punir est une fonction dès que la société a quelque chose à réaliser pour elle-même ou pour d'autres.

Je crois qu'il faut sans cesse définir son attitude. J'aimerais ajouter brièvement quelques mots pour situer mon point de vue. Lorsque je parle de positivisme pur, je vise le fait que vous clichez tout, vous avalez qu'il est naturel de punir. Pour quelle raison ? Simplement parce qu'il y a une autorité à maintenir ou même autre chose d'inavoué parfois. Le jusnaturaliste va vous montrer le danger, ce qui ne signifie pas qu'il y ait dans l'acte même de faire du droit un moment où il faut s'interroger sur les valeurs véhiculées par la société. Mais il faut qu'à un moment donné, il y ait un consensus sur un certain nombre de choses comme la valeur de la justice, la liberté et certains principes essentiels non codifiés mais admis de notre droit.

La défense sociale en temps de crise: La criminologie au prétoire ou sur le banc des accusés?

J. VERVAELE

Chargé de recherches au Centre National de Criminologie

SOMMAIRE

I. Introduction

II. Perspective historique
    a. Introduction
    b. L'école positiviste : un pleidoyer pour l'internement comme instrument d'une politique criminelle
        1. Carl STOOSS
        2. VON LISZT et PRINS
        3. Trois avant-projets
        4. Le projet FERRI
        5. Gesamte Strafrechtswissenschaften
    c. Conclusion et critique

III. La loi belge de défense sociale (1930)
    a. Initiatives de lege ferenda de '30 à '64
    b. Une victoire pour le positivisme pénal et la criminologie ?
    c. L'intéret de l'individu versus la protection de la société
    d. L'exécution des sanctions et la pratique d'internement
    e. Evaluation
        1. Défense sociale en (temps de) crise
        2. Evolution à l'étranger
        3. Conclusion

I. INTRODUCTION

Depuis la fin du XIXe siècle, l'idée de resocialisation représente, par excellence, l'idéologie pénale. Toutes les grandes réformes en droit pénal (protection de la jeunesse, anormaux, probation...) sont animées d'un souci plus grand d'individualisation et ce, afin de réaliser une resocialisation meilleure. Depuis 1975, cette resocialisation n'a pas seulement été vivement critiquée, mais, de plus, sa mort a été proclamée (1).

Ce développement idéologique en théorie du droit pénal aura sans doute des conséquences en ce qui concerne la légitimation (pas tellement la survivance) du système pénal. D'un autre côté, on peut se demander jusqu'à quel point ces évolutions péno-idéologiques sont la conséquence des développements internes du système pénal ou de la structure socio-économique, dans laquelle ce système fonctionne.

En posant la question : comment poursuivre ce système rééducatif pénal ? Je me limite dans le cadre de cet article à la santé mentale pénale (2). Depuis que l'école positiviste a miné le monopole de l'école classique, ces mesures de sécurité ont été élaborées comme le symbole d'une politique criminelle finaliste zweckmässige Kriminalpolitik), dont le résultat devrait être une réduction de la criminalité en appliquant une pratique pénale soutenue par les sciences empiriques.

Par opposition à la rétribution classique, l'idée de resocialisation pénale et sa pratique ne s'appuyent pas seulement sur une approche juridique (ou plutôt juridiciste) de la criminalité. Le problème criminel est envisagé comme un problème social, qu'on devrait étudier comme phénomène social, en y appliquant une série de sciences auxiliaires empiriques (étiologie criminelle, la psychiatrie, la statistique, ...). Le droit pénal n'est rien d'autre qu'un élément de cette science sociale globale : la "gesamte Strafrechtswissenschaften" (3), qui est un instrument idéal entre les mains de l'Etat-Providence en croissance.

Vu ce cadre, je constate avec consternation la simplicité d'approche des législateurs in spe : d'une part, il y a la tentation d'effacer la loi de défense sociale (4), d'autre part, dans la réforme du code pénal, la loi n'a pas

été mise en cause ou soumise à une recherche empirique critique (5).

II. PERSPECTIVE HISTORIQUE

a. Introduction

Pour pouvoir comprendre la situation de crise dans son ampleur réelle, il est nécessaire, me semble-t-il, d'étudier la génèse de la loi de défense sociale et son idéologie pénale. En effet, la littérature professionnelle juridique se limite trop souvent à énumérer les réalisations juridiques, comme si elles sont seulement des produits de l'esprit des juristes, en qualité de législateur ou légiste. Après un siècle de droit pénal rétributif, on s'est aperçu que le criminel est un individu qui vit dans un milieu social et que, par conséquent, la pratique pénale ne peut fermer les yeux devant les facteurs individuels et sociaux qui influencent la criminalité et la lutte contre elle. En 1975, presqu'un siècle plus tard, on s'est aperçu de même que la resocialisation n'a pas donné les fruits espérés. La problématique de la loi de défense sociale et la resocialisation ne se limitent pourtant pas à un taux de récidive fort haut ou à un résidu élevé de patients "intraitables" ou "insociables" dans les institutions. Il semble que la réduction des problèmes sociaux à un schéma juridique (la "juridisation" de la question sociale dans un Etat-Providence en expansion) ne concerne pas seulement le processus de genèse, mais aussi le processus de décomposition (la dérégulation juridique dans la crise de l'Etat-Providence).

Car la juridisation n'est pas un processus indépendant des évolutions sociales. La déjuridisation ne l'est pas moins.

Ce qui est fondamental pour la compréhension des phénomènes de régulation, de dérégulation du droit, est l'évaluation du rôle du droit comme instrument régulatoire dans l'Etat-Providence. La crise de celui-ci est en premier lieu une conséquence d'un processus de rationalisation des relations économiques, par lequel l'état - acteur économique principal - se voit forcé de rationaliser. La crise "fiscale et économique" de l'état est par conséquent inséparablement liée à la crise politique de légitimation de l'Etat-Providence. En d'autres mots, la juridisation n'est pas du tout une expression de bonne volonté de la part de l'appareil d'Etat, mais plutôt une réponse aux évolutions socio-écono-

miques qui obligent à une plus grande rationalisation du libre marché dans les relations sociales. Ce qui ne signifie pas que le pouvoir de l'état s'affaiblit. La tendance actuelle de juridisation est surtout dirigée vers la flexibilité, la dérégulation et la démolition de la composante "providence" de l'état. En d'autres mots, on privatise toujours davantage la charge sociale des relations économiques, ce qui veut dire que cette charge est davantage dominée par un but lucratif.

Jetons maintenant un regard sur la juridisation de la question sociale.

b. L'école positiviste : un playdoyer pour l'internement comme instrument d'une politique criminelle

1. CARL STOOSS

Déjà au cours de l'Ancien Régime, le concept de "mesures de sécurité" a été élaboré avec succès dans le système pénal par KLEIN. Mais à ce moment-là, il s'agissait seulement des mesures purement policières de sécurité publique contre les vagabonds, les mendiants ..., qui formaient une deuxième structure de répression à côté du droit pénal (6), ce qui est fréquemment intitulé (dans la littérature allemande) comme système à double voie (Zweispurigkeit).

Carl STOOSS (7), le premier, a, dans le cadre de l'école positiviste, intégré les mesures de sécurité, abrogées par le rationalisme juridique de l'école classique, dans une théorie du droit pénal qui s'appuie sur une politique criminelle s'intéressant à la politique sociale et aux sciences empiriques. Dans son avant-projet (1893), il part d'une option crimino-politique qui ne se limite pas à la théorie classique de rétribution, mais qui s'attache beaucoup au courant utilitaire (Zweckdenken) (8).

"Kriminalpolitik ist ... die Gesamtheit der staatlichen Massnahmen zur Verbrechensverhütung und -Bekämpfung verstanden, die durch geeignete Gesetzgebung durch intensive Verbrechensverfolgung (Kriminalrepression) oder durch Vorbeugung (Kriminalprophylax, Pädagogie) eingeführt sind" (9).

Dans sa théorie pénale, STOOSS élabore un système de sanctions correspondant à une échelle diversifiée de responsabilité (au lieu d'une responsabilité morale abstraite) :

responsabilité, responsabilité limitée, irresponsabilité. Ce régime varié de sanctions a comme point de départ la dualité des peines et des mesures de sécurité (10).

A l'opposé du système dualiste de KLEIN, où les mesures de sécurité étaient des mesures policières répressives dans le cadre d'un système pénal préventif, les mesures de sécurité de STOOSS font partie d'une théorie pénale subjective, qui a comme point de départ la dangerosité de l'auteur et qui a pour but de réaliser une sanction individualisée, dans le cadre d'une prévention spéciale.

La notion de dangerosité et le concept de défense sociale sont antérieurs à l'école positiviste. Leur origine se situe dans la réalisation du projet juridique et de la définition du droit de punir (11) au moment de la Révolution française. C'est à la fin du 19e siècle que le droit pénal élabore une forme juridique pour sa politique criminelle. Au lieu de se limiter à un travail législatif purement rationaliste, on élargit la politique criminelle aux facteurs sociaux ante- et postdelictum. Dans ce modèle, la notion dangerosité joue un rôle tout à fait fondamental.

2. VON LISZT ET PRINS

Pour VON LISZT, un pénaliste extrêmement intéressant (12) fondateur de la dogmatique pénale allemande actuelle, cette première tentative est très importante, mais reste quand même trop attachée au néo-classicisme. VON LISZT, en effet, veut justement éviter que ces mesures de sécurité ne se développent comme un système en marge du droit penal/ La mesure de sécurité est, comme la peine, une sanction individualisée contre une infraction du droit, que veut réaliser un certain Zweck.

L'évolution du condamné et de son traitement peut rendre nécessaire le passage d'une sanction à l'autre pour que le but (resocialisation et / ou défense de la société) soit réalisé (vikariieren). C'est-à-dire un système des peines parallèles.

Ainsi est esquissé le concept de responsabilité légale qui forme la base du système des sanctions dans sa totalité. Une fois l'infraction prouvée, l'auteur est responsable, ce qui ne renvoie pas à la notion classique de faute et de responsabilité, mais plutôt à l'attribution de l'acte. A ce moment-là, des sanctions sont d'une nécessité impérieuse (dépendantes de l'état de l'auteur) pour garantir la sécurité de la société. La sanction ne dépend pas de la relation entre dol et acte-conséquence, mais de critères

externes de caractère scientifique, c'est-à-dire de la dangerosité de l'auteur. L'élaboration d'un système individualisé de sanctions à base de critères externes est en même temps une instrumentalisation du droit pénal entre les mains de l'Etat-Providence en croissance :

" Durch die sich allmählich vertiefende Kenntniss der Zwecke ... wird die Strafe objektiviert. Diese Objektivierung ermöglicht zunächst, schützenswerte Interessen zu Rechtsgütern zu erklären" (13).

PRINS, le père de la notion de défense sociale, a oeuvré activement dans le cadre de l'Union internationale de Droit pénal, pour la réalisation des mesures de sécurité. En Belgique, il est en quelque sorte le père spirituel de la loi de '30 (14) :

"Mais alors que le droit pénal classique s'est construit sur la fiction du libre arbitre, le droit de défense sociale s'est développé progressivement sur base de l'idéologie de la protection (...)

C'est sur cette base que peut alors être introduit le point crucial de la conception de Prins, reprise d'ailleurs par la doctrine de l'Union internationale de Droit pénal : la notion d'état dangereux, destinée à compléter le critère de la responsabilité comme condition de la répression"(14bis).

Le but (Zweck) de toute sanction est la réalisation d'une resocialisation. Le choix entre les diverses possibilités de sanctions s'appuie sur des motifs rationnels de politique criminelle qui sont, dans ce cas-ci, des motifs de prévention spéciale. Les sanctions de politique criminelle peuvent être soit des peines d'intimidation (déterrence) soit des mesures curatives, soit de sécurité, dépendantes de la situation individuelle de l'auteur (criminels d'occasion, criminels d'habitude corrigibles ou incorrigibles). Toutes ces sanctions sont interchangeables. Une opposition entre "peines" et "mesures de sécurité" est inexistante.

Toutes ces sanctions qui impliquent une thérapie de resocialisation ou de soins médicaux doivent être d'une durée (relativement ou absolument) indéterminée en vue de répondre au but initial (15).

3. TROIS AVANT-PROJETS

Vers 1910, au sein de la lutte des écoles pénales, existent trois avant-projets de droit pénal qui s'intéressent

largement à notre question : l'avant-projet suisse (1908), l'avant-projet allemand (1909) et l'avant-projet autrichien (1909) (16).

Dans ces avant-projets, la différentiation et l'individualisation de toutes les sanctions dépendent de la personnalité et de la dangerosité de l'auteur, qui peuvent transparaître notamment à travers l'infraction commise. Le but de toutes les sanctions est, dans la mesure du possible, la réinsertion du délinquant dans la société. La manière de réaliser ce but - peine ou mesures de sécurité - n'est pas déterminée par un équivalent de l'infraction mais par les caractéristiques subjectives de la personnalité et de la dangerosité du délinquant (17).

De ces trois avant-projets, nous pouvons déduire le schéma suivant :

1. l'auteur n'est plus dangereux après l'infraction	- acquittement - probation (en cas de doute)
2. l'auteur est mineur a. négligé b. psychopathe c. corrigible	mesures de protection, d'éducation, de soins psychiques et de correction.
3. l'auteur est un psychopathe a. anormal b. semi-anormal c. alcoolique	mesures physiques
4. des criminels professionnels ou d'habitude	mesures de correction mentale
5. des criminels d'occasion	mesures de correction mentale
6. des criminels-nés ou incorrigibles	élimination ou emprisonnement pour la vie
7. des criminels normaux	intimidation - peine

Presque toutes les sanctions sont d'une durée (partielle ou absolue) indéterminée.

4. LE PROJET FERRI

L'élaboration la plus conséquente (de lege ferenda) des principes de défense sociale a été réalisée par E. FERRI. En 1919, fut fondée par le Ministre de la Justice MORTARA

une commission pour la réforme du code pénal ZANARDELLI. La tâche fut confiée à plusieurs positivistes pénaux, parmi lesquels leur président FERRI. Dans l'arrêté royal (18), le Ministre justifie la révision par la thèse que "le degré de violation du droit par un crime n'est pas déterminé par la mesure de la responsabilité, mais par le degré de dangerosité du délinquant au regard de l'intérêt public".

En s'appuyant sur la théorie de la responsabilité légale (supra), FERRI ne veut pas limiter l'individualisation et la resocialisation à une application et à une exécution de la peine; il prévoit également des indications législatives afin que cette philosophie pénale soit intégrée dans le code lui-même. Le concept 'dangerosité' est déterminé par l'étude de la gravité et des modalités des faits, des motifs déterminants et de la personnalité de l'auteur (art. 20). Le projet même prévoit une énumération limitative de circonstances qui indiquent un degré élevé (19) ou bas (20) de dangerosité. A l'encontre de l'arithmétique pénale de l'école classique, FERRI opte pour une individualisation basée sur ces critères de dangerosité (21) :

a. un élément de dangerosité grave : au moins la moitié entre le minimum et le maximum de la sanction,
b. plusieurs éléments de dangerosité grave : la sanction supérieure,
c. des éléments exceptionnels de dangerosité grave : la sanction supérieure,
d. un élément de dangerosité faible : une sanction entre le minimum et la moitié du maximum,
e. plusieurs éléments de dangerosité faible : le minimum ou moins de 1/3,
f. plusieurs éléments de dangerosité faible : la sanction inférieure ou le pardon,
g. en cas de combinaison d'éléments de dangerosité grave et faible : liberté du juge.

Son système de sanctions repose sur deux principes :
1° Les sanctions de réclusion sont d'une durée (partielle ou absolue) indéterminée, dépendant des motifs de sécurité publique, de défense sociale, de traitement individuel et de rééducation. Ce principe est valable tant pour les peines que pour l'internement;
2° en guise de garantie, la régulation et le controle de l'exécution des peines ne relèvent plus de la compétence de l'administration mais de la compétence d'un juge de l'application des peines.

Le système de sanctions est très varié et contient beaucoup de nouveautés (article 39 - 43):

1° sanctions pour crimes de droit commun commis par des auteurs adultes :

a. amende (22),
b. bannissement local,
c. séjour obligatoire dans une commune,
d. service civil à l'état (23) (d'un mois à deux ans),
e. réclusion normale dans une maison de travail ou une colonie agricole (24) (3 mois à 15 ans),
f. réclusion sévère dans une institution (25) (3 à 20 ans) ou peine de durée absolument indéterminée avec un minimum de 10 ans,
g. réclusion perpétuelle (26).

2° sanctions pour crimes socio-politiques commis par des auteurs adultes (27) :

a. expulsion (3 mois à 10 ans),
b. détention (28) (1 mois à 10 ans),
c. détention spéciale (29) (2 mois à 10 ans ou de durée indéterminée d'un minimum de 10 ans).

3° sanctions pour mineurs :

a. probation,
b. école professionnelle ou maritime,
c. maison de travail ou colonie agricole,
d. maison d'arrêt (minimum 1 an pour des anormaux).

4° sanctions pour des auteurs anormaux à partir de 18 ans :

a. maison d'arrêt (30) (minimum 1 an),
b. institution d'internement (minimum 3 ans),
c. colonie spéciale de travail (1 mois à 1 an).

5° des peines complémentaires, qui peuvent aussi être prononcées comme peines principales :

a. publication spéciale du jugement,
b. liberté sous caution, éventuellement conditionelle,
c. interdiction professionnelle (10 jours à 2 ans),
d. interdiction touchant une fonction publique - droit de vote :
   - éligibilité — temporaire (1-5 ans)
   - curateur — définitive.
e. expulsion d'un étranger :
   - temporaire (2-10 ans),
   - définitive.

5. GESAMTE STRAFRECHTSWISSENSCHAFTEN

Cette pensée de défense sociale et notre sujet d'intérêt en particulier faisaient partie d'une vision plus globale, relative à la tâche du droit pénal dans la structure sociale, et à son fonctionnement. N'est-ce pas VON LISZT qui disait que :"Dieselbe grosse geistige Strömung, die

uns die Sozialpolitik gebracht hat, hat uns auch den Begriff der Kriminalpolitik gebracht ... Unsere moderne strafrechtliche Schule erscheint ob Uebertragung wirtschaftlicher und politischer Gedanken und Forderungen auf unserem spärliches Arbeitsgebiet" (31).

La "Gesamte Strafrechtswissenschaft" est la réflexion, dans le domaine du droit pénal, de la socialisation du droit (et la juridisation du social). Le droit (pénal) devient un instrument entre les mains d'un Etat neutre, qui s'impose comme protecteur et curateur des intérêts communs. Cette instrumentalisation du droit pénal dans l'Etat-Providence implique une meilleure connaissance et une régulation des relations sociales elles-mêmes, alors que la fonction du droit pénal de l'Ecole classique se limitait à garantir la liberté civile (l'Etat comme veilleur de nuit) (32).

En partant de là, VON LISZT attribue à sa "Gesamte Strafrechtswissenschaften" une fonction socio-politique :

1. tâche pédagogique :
   a. un enseignement juridico-logique en droit pénal et en procédure pénale (ce qu'il appelle la science pénale au sens strict du mot),
   b. enseignement practico-technique en criminalistique.
2. tâche scientifique pour l'explication causale de :
   a. la criminalité (criminologie),
   b. la peine (pénologie).
3. tâche politique : élaboration d'une législation qui lutte d'une façon efficace et significative contre la criminalité par l'application de peines ou de mesures adaptées (politique criminelle).

Une telle option, qui, pourtant, accorde une moindre importance à la dogmatique pénale et davantage d'importance à la politique socio-criminelle, se retrouve dans la "Sociologie criminelle" de FERRI.

C. Conclusion et critique

A la fin du XIX siècle, le droit pénal devient la base sur laquelle devrait être effectuée une réforme sociale qui supprime les causes de la criminalité. La défense sociale joue, dans le cadre d'une théorie organiciste de l'Etat et d'une méthode positiviste, une fonction pénale préventive et répressive qui réalise la vérité. Le seul problème pour supprimer définitivement le mal est d'ordre technico-organisationnel. La justice idéelle-normative a été rem-

placée par la nécessité d'une pensée instrumentale, fonctionnaliste (Zweckdenken) :

"Die richtige, d.h. die gerechte Strafe ist die notwendige Strafe - Gerechtigkeit im Strafrecht ist die Einhaltung des durch den Zweckgedanken erforderten Strafmasses ... Das völlige Gebundensein der Strafgewalt durch den Zweckgedanken ist das Ideal der strafenden Gerechtigkeit" (33).

Justement par ça, la science pénale, dans ses aspects dogmatiques et de politique criminelle, obtient la tâche de reproduire et garantir les conditions sociales de l'Etat-Providence. Au lieu d'être une limite au pouvoir politique (son rôle de protection des citoyens), le droit pénal est toujours plus un instrument de ce pouvoir étatique qui définit de plus en plus le contenu des conditions sociales mêmes de la vie des citoyens :

"Ce qui, en réalité, constitue une extension considérable du champ d'application du droit pénal - ou tout au moins de mesures privatives ou restrictives de liberté dans un objectif de prophylaxie criminelle - est donc présenté essentiellement comme un rétrécissement de celui-ci, faisant place à un régime de traitement et de protection" (33bis).

Le droit pénal ne protège plus les citoyens, mais protège les fonctions :

" Das Naturrecht strebt durch die Gerechtigkeit den Zweck der Mittel zu rechtfertigen, das positive Recht strebt durch die Berechtigung der Mittel die Gerechtigkeit der Zwecke zu 'garantieren'"(34).

Cette sociologie criminelle est un instrument de l'Etat pour lutter contre la criminalité et défendre la société. Les aspirations scientifiques à comprendre les causes sociales, de la criminalité, sont autant de réponses à l'Etat-Providence en croissance, qui se voyait obligé de socialiser les fonctions idéologiques et répressives de l'Etat, à la fin du XIXe siècle.

D'autre part, l'approche de l'Ecole positiviste n'était pas exempte de risques. La dangerosité était pour eux - comme la criminalité - une donnée ontologique de la nature contre laquelle la société peut se défendre par une opération rationnelle et technocrate. Cette option est bien sûr le fruit d'un esprit du temps, dominé par une vision d'Etat

organiciste. Un intérêt réel pour les problèmes du délinquant ou l'anormal était loin d'être prépondérant. Car l'étude de sa subjectivité servait à éliminer la délinquance et à défendre la société. Cette différence ontologique et scientifique entre criminels et non-criminels n'est bien sûr pas le point de départ idéal pour réaliser une resocialisation réelle.

III. LA LOI BELGE DE DEFENSE SOCIALE (1930)

a. Initiatives de lege ferenda de 1930 à 1964

Je n'ai pas l'intention d'entrer ici, dans l'histoire concrète de cette loi de 1930 (35).

Malgré qu'elle a connu un intérêt international et était considérée comme la plus conséquente réalisation de la pensée positiviste pénale, elle n'est seulement qu'un compromis d'un pouvoir législatif très proche de l'Ecole néo-classique (36). D'autre part, la Belgique avait des figures éminentes (comme PRINS, VANDERVELDE, VERVAECK) dans le forum positiviste international, qui ont su inciter à des réformes (37).

Celui qui a lu la littérature enrichissante d'auteurs comme PRINS ou VON LISZT, est frappé par la manière dont l'Ecole belge néo-classique - comme elle aime s'intituler - depuis la première guerre mondiale, a limité la problématique socio-pénale indiquée à un pur juridisme, soutenu par une psychiatrisation médicale, elle-même restrictive.

Le fondateur de l'Ecole de Criminologie de l'U.L.B., L. CORNIL, n'attire pas par hasard l'attention, dans son discours qu'il prononce à cette occasion, sur les anormaux (38). En dépit du fait qu'il n'est pas un des auteurs de la loi de 1930, CORNIL est, dès l'entrée en vigueur de la loi, le juriste par excellence, qui en a suivi de très près le fonctionnement et l'évolution (39). Déjà en 1930-1931, il publie un commentaire remarquable sur "La loi de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude du 9 avril 1930" (40).

En 1935, le Ministre de la Justice, M. SOUDAN fondait une "Commission chargée d'étudier la révision de la loi du 9 avril 1930, de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude". Fait curieux non seule-

ment parce que la loi était à peine entrée en vigueur, mais aussi parce que SOUDAN avait été - en tant que rapporteur à la chambre comme VANDERVELDE) un de ses inspirateurs (41). Cette Commission était présidée par Léon CORNIL (42), qui publie en 1940 un rapport en collaboration avec BRAFFORT (43). Ce rapport ne contient pas seulement un status questionis exhaustif et des propositions de réforme jugées nécessaires, mais aussi un nouveau projet de loi (82 articles).

Le rapport CORNIL-BRAFFORT qui était au fond une révision néo-classique de la loi, a été fortement critiqué après la deuxième guerre mondiale. Au sein de l'Union Belge et Luxembourgeoise de Droit Pénal, FETTWEIS et VAN DEN BOSSCHE défendaient le maintien de la loi de 1930, sous la condition de quelques réformes partielles (44). A cette occasion, ils contestent les points de départ de CORNIL et BRAFFORT.

Même Paul CORNIL, pourtant membre de la Commission CORNIL-BRAFFORT, et secrétaire général du Ministère de la Justice, décide, dans les années cinquante (45), un maintien de la loi.

Adolphe BRAAS, à la fois président de la deuxième section de la commission ministérielle chargée d'une recherche sur la révision du code pénal et du code de procédure pénale et président de la commission permanente de défense sociale auprès du Ministère de la Justice (46), (fondée en 1956), optait, lui aussi, pour une réforme partielle. Le texte de cette commission permanente sera la base d'un projet de loi qui entrera en vigueur en 1964. La loi de 1930 sera abolie, mais ses principes fondamentaux seront quand même repris dans la loi de 1964.

b. Une victoire pour le positivisme pénal et la criminologie ?

Il est néanmoins étonnant que la pensée de défense sociale ne se soit pas limitée, dans sa conception, aux catégories des anormaux ou criminels psychiatriques. Elle était plutôt une philosophie de sanction qui cherchait une réponse au donné "criminalité" dans sa totalité et ce, à partir d'une pensée utilitaire et socio-technocrate (Zweckdenken). L'Ecole positiviste prétend justement avoir éliminé la distinction rationnelle de l'Ecole classique - basée sur le libre arbitre et la responsabilité des normaux et anormaux - en introduisant la responsabilité légale et des sanctions adaptées à la dangerosité d'une personne.

La loi belge sur la défense sociale (1930), de réputation internationale et considérée comme dérivée du projet

FERRI (47), a néanmoins rétréci le champ d'application par l'introduction d'un système de sanctions dualistes (48).

Par rapport à la philosophie pénale du positivisme, les discussions parlementaires préparatoires(ou dans les commissions successives) (49), quant à la définition juridique de l'anormalité psychiatrique aux fins de déterminer la portée de la loi, sont une aberration. A ce moment précis, on a laissé passer une chance unique de réduire l'importance du droit pénal répressif et ce, en faveur d'une politique socio-criminelle, soutenue par la "gesamte Strafrechtswissenschaft".

FERRI (50) a explicitement souligné dans son projet, que l'individualisation et la resocialisation, dans le cadre de l'exécution de la peine, seraient une matière relevant exclusivement du pouvoir judiciaire afin que les droits de l'individu soient garantis. De plus, cela présente un avantage : le pouvoir judiciaire, qui pratiquait une application individualisée de la peine, pourrait contrôler sa politique à partir des données livrées par les sciences empiriques et les traitements pratiques (51). Ni l'élaboration, ni la loi elle-même, ne portent cependant une trace de cette discussion internationale. Dans tous les textes, il est question d'une commission dans laquelle - à côté du médecin et du magistrat -, on voulait, au début, encore nommer un membre de la province comme symbole de la sécurité publique. Suite à un amendement l'avocat l'a remplacé, mais sous la condition qu'il représente non seulement, dans ce type d'affaires, les intérêts du client, mais aussi ceux de la collectivité.

c. L'intérêt de l'individu versus la protection de la société

Il est en effet remarquable que la loi de 1930 ait été inspirée par la défense sociale et que l'intérêt de l'individu et ses garanties de droit aient été à ce point traités à la légère. La loi ne porte aucune trace d'une réglementation de l'expertise. La mise en observation, possible sans l'intervention d'un avocat, ne peut pas être ordonnée d'office par les juridictions d'instruction ou de jugement.

De plus, la mise en observation, qui devrait être la garantie minimum avant une décision d'internement, n'est pas une conditio sine qua non de l'internement. On ne s'arrête pas en si bon chemin ... les conditions de la mise en observation liées au régime de la détention préventive

(minimum 3 mois), sont plus strictes que celles de l'internement lui-même (tous les délits et crimes, même sans peine de prison).

La mesure d'internement est d'une durée relativement indéterminée (5, 10 ou 15 ans), mais peut être prolongée. Sur ce point, le législateur a judicieusement accordé la décision en la matière au pouvoir judiciaire, in concreto à l'instance judiciaire qui a décidé l'internement auparavant. Bien qu'il y ait des abus sérieux, P. CORNIL souligne la pratique de conférer aux anormaux incurables un statut de colloqué, ce qui les écarte du contrôle de la commission et du tribunal en ce qui concerne leur libération ou leur durée de traitement (52).

Par ailleurs, le fait que le juge ne puisse pas ordonner l'internement avec sursis, alors que la commission peut décider autonomement de ne pas exécuter la décision judiciaire d'internement, paraît une aberration. Que le Ministre puisse ordonner le transfert d'un condamné du régime pénitentiaire vers une institution de défense sociale en cas de constatation d'une anormalité au cours de l'exécution de la peine et que l'individu reste interné, même après l'exécution de la condamnation pénale, en l'absence de toute intervention du juge, semble invraisemblable dans un Etat de droit.

Le rapport CORNIL-BRAFFORT me semble à la fois un pas en avant et un pas en arrière.

Malgré que CORNIL prétendait ne pas avoir oublié les leçons de PRINS (53), il y a extrêmement peu de références dans ses textes et travaux à ce grand pénaliste belge. Quand il écrit que "le législateur a décidé que, au regard du droit pénal, les partiellement responsables à responsabilité atténuée seraient tenus pour complètement irresponsables" (54), il trahit non seulement la pensée de PRINS, mais aussi celle de toute l'Ecole positiviste pénale (la responsabilité légale).

La solution qu'il propose en la matière est fortement inspirée de l'Ecole néo-classique. Le partiellement responsable (55) ferait, dans son projet, l'objet d'une cause de justification, suite à laquelle il pourrait être colloqué (durée absolument indéterminée - statut administratif). L'irresponsable complet (56) serait interné pour une durée relativement indéterminée.

CORNIL trouve que l'influence de l'infraction sur la sanction de défense sociale est trop limitée, vu que chaque interné peut être libéré sur-le-champ par la Commission ou peut demander la libération tous les six

mois, sans qu'une corrélation avec l'infraction soit faite (57).

Il prévoit, dans son projet de loi, un internement de durée relativement indéterminée, entre un minimum de six mois et un maximum identique au maximum de la peine, à condition que celle-ci ne soit pas inférieure à deux ans.

D'autre part, son projet de loi élimine beaucoup de critiques énoncées contre la loi de 1930 et améliore notablement le statut de l'interné.

Le projet prévoit en effet une réglementation obligatoire de l'expertise, ordonnée par la Chambre du conseil, après un débat contradictoire et l'assistance obligatoire d'un avocat (art. 10). De plus, l'article 30 contient une réglementation légale de l'internement avec sursis et/ou probatoire (58). Toutes les décisions d'internement jusqu'à 5 ans peuvent être prononcées avec sursis, à condition que le tribunal formule une motivation spéciale. Seulement l'exécution de cette décision sera de la compétence de la Commission.

La même préoccupation d'un pouvoir judiciaire fort et de meilleures garanties pour l'individu se manifeste dans une réglementation efficace d'un système interchangeable de peines et de mesures de sécurité (vikarriieren). Le projet part du point de vue que l'anormalité de l'individu seule ne suffit pas; il faut qu'il y ait aussi un danger réel dû à son état physique ou psychique. Si ce n'est pas le cas, il sera condamné à la peine classique (59).

Dans le cas d'un condamné devenant anormal en cours de l'exécution de sa peine (art. 72), il peut être transféré dans un institut de défense sociale après une décision judiciaire, et non plus après une décision administrative du Ministère de la Justice (59bis). Emprunter le chemin contraire est également possible suite à une décision judiciaire, à condition que la peine ne soit pas encore écoulée et que le tribunal n'ait pas décidé la liberté conditionnelle (art. 73).

Le passage d'un système d'exécution des peines à un autre est donc réglé ici par le pouvoir judiciaire, in casus par le tribunal qui a prononcé la condamnation au départ. Malgré que les garanties de l'individu ont augmenté, l'intérêt pour l'individu et sa position socio-économique est très limité.

C'est pourquoi, dans le cadre de l'Union Belge et Luxembourgeoise de Droit pénal (1950), des voix s'élevèrent en faveur d'une plus grande intégration de l'exécution de la peine et du pouvoir judiciaire. Certains plaidèrent pour une chambre spéciale de trois magistrats, la chambre de défense sociale. D'autres étaient plus favorables à l'idée d'un juge d'application des peines. Quoi qu'il en soit, c'est un des seuls textes où la question a été abordée si clairement et si ouvertement (60).

CORNIL, P., lui-même (61), critique, en tant que secrétaire général du Ministère de la Justice, des aspects, comme le manque de motivation des décisions prises par les commissions, la nette différence entre leurs décisions, la durée moyenne de l'internement beaucoup plus longue que la durée moyenne de la peine.

Aussi, cela n'a pas été suivi parce qu'aujourd'hui encore c'est le Ministre de la Justice qui décide.

d. L'exécution des sanctions et la pratique d'internement

Un des problèmes fondamentaux de la loi de 1930 est sans doute l'approche juridique stricte de l'école néo-classique qui a conduit à négliger le secteur de l'exécution de la peine. Il y avait au départ un important écart entre les réformes législatives, d'un côté, et le manque de moyens dans le secteur pénitentiaire et social de l'autre côté. La foi accordée à la science (psychiatrie) en tant que guérisseur typique de l'esprit du temps, n'est bien sûr pas étrangère à ce phénomène. De là, dans les années cinquante déjà, des voix aigries parlaient d'une administration totalement incompétente et d'une psychiatrie impuissante (62).

Bien que, au cours des mêmes années, au sein de l'Union Belge et Luxembourgeoise de Droit pénal, certaines personnes s'exprimaient en faveur d'une exécution de l'internement dans des institutions privées et que cette opinion était formulée dans le projet, on n'en trouvait plus aucune trace dans le texte définitif. Il est regrettable qu'on n'ait pas élaboré une réglementation afin d'intégrer l'internement en tant que mesure de sécurité dans une structure privée, contrôlée par le C.P.A.S., et dont les coûts seraient à charge de l'état.

La condamnation avec sursis, défendue par la commission CORNIL-BRAFFORT, n'a pas connu un sort plus enviable : elle n'est pas prévue dans la loi. Pourtant le projet de

loi contenait le sursis à l'exécution de l'internement. En d'autres mots, jusqu'à l'heure actuelle, le tribunal n'a pas la compétence pour prononcer le sursis à l'exécution de l'internement. D'autre part, la commission peut autoriser la libération sous condition, éventuellement tout de suite. Elle recourt beaucoup à cette possibilité, en la combinant avec la probation.

Si nous regardons les intéressantes données statistiques de GOETHALS (63), nous constatons qu'à partir de la nouvelle loi (1964), il y a plus ou moins 300 internements par an, ce qui constitue 1 à 2 % du groupe total des personnes qui ont été internées ou condamnées pour des délits ou crimes. GOETHALS parle constamment d'une baisse des chiffres d'internement. Ceci est peut-être vrai, si on les compare avec quelques sommets comme en 1965 (496 internements) et en 1968 (464 internements), mais ce ne l'est plus quand on fait la comparaison sur la base de l'application de la loi de 1930. Les données statistiques de la période 1931-1940 (64) reflètent des chiffres identiques : plus ou moins 360 personnes par an, ce qui représente aussi 1 à 2 % du groupe total des condamnés. Dans ce cas-ci aussi, il est remarquable que seulement 7,5 % des sujets ont été mis définitivement en liberté, contre 51 % de libérations conditionnelles. GOETHALS relève une situation identique après 1965 :

"... blijven de beslissingen tot definitieve invrijheidstelling sterk achter. Dit brengt mee dat het aantal personen dat onder de wet op het sociaal verweer gevat zit van jaar tot jaar sterk aangroeit. Het aantal personen dat in het stelsel van internering gevat zit, neemt van jaar tot jaar toe, met alle gevolgen voor de kwaliteit van de behandeling en de besluitvorming".

En d'autres mots, il se forme un résidu qui sera la clientèle permanente des instituts de défense sociale.

Donc, les problèmes fondamentaux qui se posent sont les suivants :

1. le juge ne peut pas ordonner l'internement conditionnel, ce qui limite fortement son influence sur la politique d'exécution;
2. la qualité des libérations définitives est peu élévée, ce qui a créé un résidu de clients fixes des institutions qui se trouvent confrontées aux problèmes de surpopulation (ou dois-je dire de dépôt);
3. l'exécution de l'internement dans des instituts privés est plutôt l'exception que la règle (65).

La recherche empirique, quasi inexistante, laisse présumer que la quantité peu élevée des internements dans des instituts privés ordonnés par les commissions est plutôt liée à une politique restrictive d'accueil des institutions psychiatriques privées qu'à un manque de souplesse des commissions elles-mêmes (66). La région de Louvain, par exemple, est l'exception qui confirme la règle (66bis). Le nombre élevé d'instituts psychiatriques privés conduit à une politique ouverte et à de nombreux internements privés. Des recherches sur les critères de décisions dans les commissions sont presque inexistantes. Une comparaison entre les résultats des internements privés et ceux des internements dans une institution de l'état pour les mêmes catégories de personnes n'a jamais été tentée.

e. Evaluation

1. DEFENSE SOCIALE EN (TEMPS DE) CRISE

Dans le contexte actuel de crise économique, les développements retiennent particulièrement l'attention. D'une part, il y a la tendance structurelle, due à la crise fiscale et politique de l'Etat-Providence, à privatiser et à décriminaliser. Quatre internés sur dix obtiennent ainsi sur-le-champ la libération conditionnelle. La surpopulation des institutions n'est pas un facteur étranger à cet état de faits.

D'autre part, ce même état contraint à une politique d'austérité dans le secteur social, également dans le secteur de la santé mentale. Dès lors beaucoup d'institutions sont confrontées à des problèmes budgétaires et mènent une politique d'accueil plus stricte :

"Bovendien kan men verwachten dat ten gevolge het tekort aan middelen dat zich ten gevolge van de economische toestand sterker laat voelen, de geïnterneerden als marginale groep zonder middelen, en frequent administratief met R.I.Z.I.V. niet in orde, als eerste uit de boot zullen vallen" (67).

Une réforme efficace de la pratique d'internement implique une révision qui ne se limite pas à une opération législative purement juridique. La question de l'internement n'est pas seulement pénale mais fait également partie intégrante d'une politique sociale globale dans le domaine de la santé mentale. Il est significatif que le groupe de travail des assistants sociaux flamands des commissions

de défense sociale critique lui-même la pratique.

"Frustrerend is het feit dat, meer dan 50 jaar na de eerste wet, nog altijd niet de voorziene hospitalen (die beantwoorden aan de geest van de wet) gebouwd werden .... In de interneringscentra is er een weinig individualistische behandeling. Classificatie van de zieken bestaat niet. Er is te weinig werk in deze instellingen en de bezigheidstherapie is onvoldoende. In niet weinig gevallen is het interneringscentrum-milieu ziekermakend ..." (68).

L'association des Maisons flamandes d'accueil définit la question quand elle souligne la nécessité, au moment d'une révision de la loi de défense sociale, de tenir compte des intérêts particuliers de nombre des internés (69). Elle constate en effet l'appel croissant adressé aux maisons d'accueil dans le domaine de l'internement, et ce, à un moment où ces dernières ne disposent pas de moyens (infrastructure ou cadre organique) et où les cliniques psychiatriques,qui devraient être les lieux privilégiés d'accueil de personnes présentant des problèmes psychiques ou psychiatriques,se montrent toujours plus réticentes à accueillir des internés.

Leur appel en vue d'un débat public entre parties concernées (les commissions, les instituts psychiatriques, les maisons d'accueil, ...) est plus que symptomatique. Néanmoins, les initiatives de réforme sont quasi inexistantes.

Pour ces raisons, j'insiste sur le fait que :
1° la pratique d'internement pénal doit faire l'objet d'une étude de criminologie empirique approfondie;
2° les enseignements des évolutions à l'étranger doivent être tirés.

2. EVOLUTION A L'ETRANGER

En Italie, on a été audacieux en matière de réduction des placements psychiatriques et des soins psychiatriques intramuros (70). Il faut néanmoins ajouter que les réformes ne touchaient pas le système d'internement, puisqu'elles se limitaient au secteur non-pénal. La loi (71) interdisait de fonder de nouvelles institutions psychiatriques, préconisait d'utiliser les institutions en tant que sections psychiatriques spécialisées des cliniques générales ou d'y fonder des sections neurologiques ou neuropsychiatriques. Pour qu'il y ait placement, deux conditions cumulatives sont nécessaires :

1. des troubles psychiques qui obligent à une intervention thérapeutique urgente;
2. que cette intervention, en raison des circonstances, ne puisse être réalisée en dehors d'une institution.

La diminution des placements psychiatriques y a été de pair avec une réorganisation de la santé mentale (72). La santé physique et mentale, l'aide sociale, forment un tout dans les centres locaux de santé, très autonomes au sein d'une région de 20.000 à 80.000 habitants. Ceci est donc une illustration d'une prise de conscience des soins psychiatriques en tant que partie indissociable d'une problématique sociale beaucoup plus large.

Davantage intéressante, dans le cadre de notre sujet, est, me semble-t-il, l'évolution aux Pays-Bas, où on a fondé, en 1960 déjà une Commission des Soins de Psychopathes. Son rapport (1967) et la note sur l'internement (terbeschikkingstelling van de Regering - T.B.R.) (73) (1970) ont abouti à un premier projet de loi T.B.R. (1971), qui a été lié, durant les années septantes, à un autre projet de loi sur les placements spéciaux dans les cliniques psychiatriques (wetsontwerp Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen (B.O.P.Z.)). Cette réforme des anciennes lois sur les psychopathes n'a pas seulement suscité un débat public en tous lieux mais a aussi stimulé la création d'un mouvement de fous (gekkenbeweging), elle conduit à un rapport de la Commission VAN DIJK (rapport final du "werkgroep rechtspositie patiënten in psychiatrische ziekenhuizen" (1979)), sur les garanties juridiques des patients.

Dans ce projet T.B.R., discute prochainement à la Chambre, les conditions sont déterminées comme suit :
1. la sécurité personnelle des autres ou la sécurité générale des personnes ou des biens doit être en danger;
2. un crime emportant une peine d'emprisonnement d'au moins un an.

L'article 37c du code pénal précise que les soins doivent être donnés de préférence dans des institutions particulières et que l'ensemble des frais découlant de ces soins sont à charge de l'état.

Les lois sur les psychopathes (74) comportaient le principe d'une responsabilité partielle, ce qui impliquait une condamnation obligatoire à une peine et à une mesure T.B.R. Ce cumul n'était pas seulement absurde, mais allait de plus, à l'encontre de l'esprit de l'école positiviste. Le projet actuel maintient la responsabilité partielle mais définit le T.B.R. comme seule sanction possible. On y trouve aussi une

stricte réglementation du T.B.R. conditionnelle qui doit respecter les mêmes conditions que le T.B.R. normal (75).

Le T.B.R. est d'une durée déterminée, qu'il est possible de prolonger suite à une décision judiciaire, qui peut faire l'objet d'un appel.

Grâce à ce lien à la loi B.O.P.Z., on remarque la volonté d'élaborer une réglementation globale de tous les placements psychiatriques coercitifs (la collocation et l'internement); les garanties juridiques externes, c'est-à-dire celles de la procédure, ont été nettement améliorées. La position juridique interne, dans l'institution elle-même, demeure toutefois problématique. Lors de l'introduction du droit de plainte des détenus (1977), les internés étaient formellement exclus. Cependant, la Commission HAAS (1983) travaille à une réglementation générale des positions juridiques.

Les patients agressifs ou affectés de troubles graves ne sont pas oubliés (Sterke Gedragsgestoorde en/of Agressieve patiënten) (76).

Il est en effet indéniable qu'une forte proportion de ces patients sont des clients du système pénal et psychiatrique. Dans la pratique, des échanges sont fréquents. En d'autres mots, une normalisation juridique qui ne globalise pas cette réalité fausse non seulement l'image mais n'est pas non plus capable de réguler efficacement, à l'aide de normes, les phénomènes réels.

Ceci vaut également pour la relation entre l'aide psychiatrique judiciaire et le régime pénitentiaire. Des recherches aux Pays-Bas montrent en effet que les juges qui se méfient du T.B.R. condamnent plus à des peines de longue durée (77).

Tant les chiffres belges (78) que néerlandais (79) reflétant le profil du crime montrent que le recours à l'internement a fréquemment lieu en cas d'atteinte aux personnes ou aux biens, avec usage de violence.

Les mêmes chiffres néerlandais prouvent que la durée moyenne de la détention (la moyenne arithmétique) des condamnés à des peines longues représente environ la moitié de celle des internés intra-muros.

3. CONCLUSION

La loi sur la protection de la jeunesse a été, ces dernières décades, l'objet de recherches empiriques enrichissantes et d'expériences sur le terrain. La section judiciaire et la section sociale prévues par la loi de 1965, sont, dans la réalité des faits, trop connexées ; la diminution des placements, un des buts de la loi, n'a pas été réalisée. Les recherches criminologiques ont contribué à faire de ce thème un point névralgique de discussion et d'action sociétales.

Cette condition essentielle en vue d'une réforme rationnelle de la santé mentale pénale est loin d'être réalisée. La pratique de l'internement fermera-t-elle toujours ses yeux et ses portes devant les points d'interrogation criminologiques ?

La notion de dangerosité, comme resserement juridique de l'étude socio-criminologique de l'individu et de son milieu, n'a pas été utilisée en premier lieu pour lui garantir une santé mentale meilleure. Le danger était surtout perçu à travers la lunette de la sécurité publique : le danger pour l'ordre social.

Les critiques de PRINS à l'encontre d'une répression trop faible de la justice à l'égard des délinquants professionnels sont significatives.

A la détérioration de la santé mentale d'un individu - et donc à un degré plus élevé de dangerosité - due à des peines d'emprisonnement ou d'internement inefficaces, on se contente de répondre par des mesures de sécurité davantage rigides.

La notion de dangerosité, toujours conçue comme une donnée ontologique, est le résultat d'un processus normatif de définition dans lequel la juridisation a toujours joué un rôle de légitimation et de mentalisation. Le pouvoir absolu de l'ordre juridique psychiatrique ne peut être mis en cause que par une politique de santé mentale (80) qui est constamment vérifiée par des recherches socio-criminologiques portant sur les points de départ et les buts. La réglementation juridique doit se limiter à garantir la position juridique interne et externe des concernés.

La santé mentale devrait elle-même relever de la compétence du C.P.A.S.

NOTES

1. Cf. Justitiële Verkenningen, W.O.D.C., nummer 4/1983 : articles de VAN EMMERIK, ARNOLD, LAZARUS, WEIMER en FREIDMAN et VOGEL.

2. Cette problématique est historiquement et actuellement liée à la protection de la jeunesse. Dans les actes préparatoires de la loi de défense sociale, on a souligné avec insistance cette relation.

3. Pour plus d'information :
BARATTA, A., "Zur Vergangenheit und Zukunft des Modells einer gesamten Strafrechtswissenschaft", Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 1980, 107-142.

FIJNAUT, C., "Criminologie en strafrechtsbedeling : hun onderlinge verhouding rond de voorbije eeuwwisseling", Afscheidsbundel Prof. crim. Geerts, Tilburg, 1983.
VERVAELE, J., "Criminele politiek : het gladde ijs tussen criminologie en strafrechtsbedeling. Historische reflecties over het ontstaan en de rol van de gesamte Strafrechtswissenschaften in de sociale rechtsstaat", Panopticon, 1984, 111-140.
VERVAELE, J., "Gesamte Strafrechtswissenschaft : een onderzoek naar de relaties tussen strafrechtsdogmatiek - criminele politiek - sociale wetenschappen. Overzicht van de voornaamste Duitse discussiebijdragen vanaf 1970", Panopticon, 1984, 166-175.

4. M. le Député DIERICKX a déposé un projet de loi en demandant la simple abrogation de la loi de défense sociale contre les anormaux et les récidivistes, Actes Parl., Chambre, 1984-85, n° 1089-1.

5. M. le Commissaire Royal LEGROS a bien compris le malaise dans le fonctionnement des commissions et a souhaité attribuer leur compétence à un tribunal d'exécution. Malgré cela, il ne traite pas le problème à fond.
LEGROS, R., Avant-projet de Code pénal. Exposé des motifs. La loi de défense sociale à l'égard des anormaux, inédit : Personnellement, je ne pense pas que nous devons envisager une large refonte du droit actuel de la défense sociale concernant les anormaux mentaux (la question des récidivistes et des délinquants d'habitude à été traitée au chapitre général de la récidive).
En effet, les critiques ont surtout porté sur le nombre, la qualité et l'organisation des établissements et sur les moyens mis à la disposition des personnes chargées de l'exécution des décisions. Pas sur les questions proprement juridiques.

6. KLEIN, E.F. (1744-1810) est l'auteur de la partie pénale de "Allgmeine Landrecht für die Preussische Staaten", 1974; KLEIN, E.F., "Kurze Übersicht meiner Theorie über die sogenannten gausserordentlichten Strafen", Annalen der Gesetzgebung und Rechtsgelehrsamheit in den Preussischen Staaten, 1801, 291.

7. STOOSS était fondateur de la Revue pénale suisse et collaborateur de l'Union internationale de Droit pénal. En 1888, il obtenait 'den Auftrag von Bundesrat einen Vorentwurf eines eidgenössischen Strafgesetzbuchs aus zu arbeiten'.

8. La pensée utilitaire (Zweckdenken), a été élaborée pour la première fois par VON JHERING, Der Zweck im Recht, 1877/1884.

9. KAENEL, P., Die kriminalpolitische Konzeption von Carl Stooss im Rahmen der geschichtlichen Entwicklung von Kriminalpolitik und Straftheorien, Bern, 1976, 4.
Cf. GRAVEN, J., Franz Von Liszt et le nouveau droit pénal suisse, 1948, 2.

MULLER, B., Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Massregeln der Besserung und Sicherung.

10. VON LISZT, F. "Die Forderungen der Kriminalpolitik, der Vorentwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuchs", Strafrechtliche Vorträge und Aufsätze, II, 1893, Berlijn, 1970, 94.
VON LISZT, F., s'est inspiré profondément de l'avant-projet de STOOSS pour son travail de codification postérieure. D'autre part, il a mieux élaboré la politique criminelle, en particulier les mesures de sécurité en les intégrant dans une construction juridique qui permet au droit pénal de garder son caractère d'"état de droit" et de ne pas devenir une hygiène sociale tout court.

11. VERVAELE, J., o.c.; CASTEL, R., L'ordre psychiatrique. L'âge d'or de l'aliénisme, Paris, 1976; VAN DE KERCHOVE, M., Culpabilité et dangerosité. Réflexions sur la clôture des théories relatives à la criminalité, Colloque International organisé pour le cinquantième anniversaire de l'Ecole de Criminologie, U.C.L., 1973, 20.

12. VON LISZT, F., "Die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik", Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaften, 1896, 477.
VON LISZT, F., "Strafe und Sicherungsmassregeln in dem kriminalpolitischen System von Prins", Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaften, 1900, 1.

13. KAENEL, P., o.c., 12.

14. CORNIL, P., "Adolphe Prins et la défense sociale", Revue internationale de Droit pénal, 1951, 177.

14bis. TULKENS, F. et DIGNEFF, F., "La notion de dangerosité dans la politique criminelle en Europe Occidentale", in DEBUYST, C., Dangerosité et justice pénale. Ambiguité d'une pratique, Genève, 1981, 191.

15. FREUDENTHAL, B., "Unbestimmte Verurteilung", Vergleichende Darstellung des Deutschen und Ausländischen Strafrechts, Band III, Patie générale, Berlin, 1908, 267-268 : "Das primäre Ziel der unbestimmten Verurteilung ist es, den Gefangenen zu erziehen. Unbestimmte Strafurteile sind Erziehungs- oder Besserungsurteile. Es macht dabei keinen Unterschied, welcher Art der Gefangene ist, ob jugendlich oder Gewohnheitsverbrecher. Auch der letztere soll, wenn er in unbestimmte Strafe genommen ist, vom Entlassungsamte erst entlassen werden, wenn er aufgehört hat, für die Gesellschaft eine Gefahr zu sein. Aus dem Feinde, von Staat und Gesellschaft, aus dem Schädling einen nützlichen Menschen und brauchbaren Bürger zu machen, das ist die Aufgabe der unbestimmten Verurteilung".
VAN HAMEL, G.A., "Des mesures applicables aux incorrigibles et de l'autorité apte à en fixer le choix", Verspreide opstellen, II, 1912, 577.
VAN HAMEL, G.A., "Onbepaalde vonnissen", o.c., 920.
PRINS, A. Science pénale et droit positif, Bruxelles, 1899, 456-461.
PRINS n'était pas un protagoniste, par excellence, des sanctions de durée indéterminée. Pour des délinquants normaux, elles doivent être exclues : "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'indétermination 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".
En ce qui concerne les infracteurs anormaux, il soulève les éventuels dangers et plaide pour une durée déterminée, que le juge peut prolonger, sur avis d'une commission spécialisée.

16. GRISPIGNI, F. "Il nuovo diritto criminale negli avanprogetti della Svizzera, Germania ed Austria", La scuola positiva, 1911, 214.
FERRI, E., I progetti preliminari di codice penale per la Germania, Austria, Svizzera dal punto di vista della sociologia criminale, Studi sulla Criminalità, Turin, 1926, 569.

17. En partant de là, GRISPIGNI, F., o.c., 214, argumente qu'il ne peut exister de discrimination entre les deux en ce qui concerne la grâce, la prescription, la mise en liberté conditionnelle, la diminution de la peine en fonction du nombre de jours passés en détention préventive...

18. Relazione sul Progretto preliminare di Codice penale italiano, Libro I en Progretto preliminare di Codice penale italiano per i delitti. Libro I, La Scuola positiva, Rivista di Diritto e Procedura Penale, 1921, resp. 1-130 en 133-156.
Ce projet a été traduit en français, allemand et anglais.
Art. 1 de l'A.R. : "è istituita presso il Ministero della Giustizia una Commissione, con l'incarico di proporre le reforme necessarie nel sistema della legislazione penale per conseguire, in armonia ai principii e metodi racionali della difesa della societa contra il delitto in genere, un piu efficace e sicuro presidio contro la delinquenza abituale".

19. Article 21 contient 17 éléments, notamment les circonstances de la vie privée (le passé social et judiciaire), les modalités d'exécution de l'infraction (abus de faiblesse de la victime), pluralité d'auteurs, l'attitude post-delictum.

20. Art. 26 contient 8 éléments et suit le même schéma : p.e. : commis pour motifs d'intérêt public, dénonciation volontaire de l'infraction avant la constatation.

21. En réalité, il est facile de combiner deux des critères de dangerosité grave ou faible, ce qui signifie que le juge dispose d'une grande liberté pour prononcer des peines graves ou légères pour les mêmes genres de faits.

22. Le montant de l'amende est fonction de la situation financière de l'auteur, de sa famille et de la gravité des faits. En d'autres mots, les jours-amendes avant la lettre. L'amende en tant que peine complémentaire, est toujours obligatoire en cas d'infractions à but lucratif (escroquerie p.e.).

23. Ceci existait déjà dans le code ZANARDELLI, mais était rarement appliqué. FERRI en fait une peine principale, qui s'exécute dans une maison de travail ou une colonie agricole de l'Etat.

24. Cette peine sera plus fréquente. Vu que la sanction s'élève au minimum à 3 mois, FERRI exclut l'application de courtes peines, qu'il a toujours fortement critiquée.

25. FERRI plaide pour la création de ces instituts dans des zones où l'exploitation agricole est difficile en raison d'une mortalité élevée, due à la malaria. Seuls des délinquants très dangereux sont condamnés à cette peine. Il s'oppose à la transportation dans les colonies (l'exemple anglais a montré de trop mauvais résultats).

26. Pour cette catégorie, la liberté conditionnelle et la prescription sont exclues.

27. Ceux-ci peuvent aussi être condamnés à une amende ou à des peines complémentaires.

28. Ici il est possible de demander une réclusion cellulaire individuelle, vu que ce type de délinquants est culturellement mieux formé.

29. Celle-ci ne peut jamais être permanente.

30. Celle-ci est pour les moins dangereux.

31. VON LISZT, F. "Kriminalpolitische Aufgaben', Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaften, 1908, 537.

32. NAUCKE, W. "Die Kriminalpolitik des Marburger Programms 1892", Zeit-

schrift für die gesamte Strafrechtswissenschaften, 1982, 527 : " ... wird das Strafrecht zum Mittel in der Hand des weit in die Gesellschaft hinein organisierenden Staates, wird von einer Grenze der Politik zu einem Mittel der Politik. Die Politisierung des Strafrechts, das ist das Ziel der Zweckorientierung des Strafens. Die Strafe wird in den Dienst des Rechtsgüterschützes gestellt".

33. VON LISZT, F., "Die Aufgaben und die Methode der Strafrechtswissenschaft", Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge II, Berlin, 1970, 296.

33bis. VAN DE KERCHOVE, M., "Des mesures répressives aux mesures de sûreté et de protection, Réflexions sur le pouvoir mystificateur du langage, Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1976-1977, 271.

34. BENJAMIN, W., Gesammelte Schrifte, Frankfurt, 1974-1982, II, 180.

35. Cf. les commentaires des travaux parlementaires dans VAN PARIJS, J., et MAYNE, M., "La loi de défense sociale du 9 avril 1930", Les Novelles, Procédure pénale, III, 391, où il y a en outre une riche bibliographie.

36. O.C., Novelles, 396.

37. CORNIL, P., o.c.; FISCHER, F., L'oeuvre d'Emile Vandervelde, Premier Ministre de la Justice en Belgique, 1921; VERVAELE, J., Wetenschapstheoretische beschouwingen over criminologie, Mémoire de licence, R.U.G., 1979-1980.

38. Cf. "Ouverture de l'Ecole des Sciences criminologiques de l'Université de Bruxelles, Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1936-1937, 1209-1219.

39. CORNIL, L., "La loi de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude du 9 avril 1930", Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1930-31, 842 : "Quant à moi, je n'ai pu l'étudier qu'en me pénétrant de son texte et de ses travaux préparatoires : ce sont les conclusions auxquelles m'ont mené mes méditations dans la paix des champs que je vais résumer aujourd'hui devant vous". "Hommage à Léon Cornil", Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1962-1963, 677-766.
Par ailleurs, CORNIL était assistant de SERVAIS, qui était favorable à la loi de défense sociale, et chef de cabinet du Ministre de la Justice VANDERVELDE, qui avait pris la première initiative en vue de cette réforme législative.

40. CORNIL, L., "La loi de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude du 9 avril 1930", Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1930-1931, 837-879 et 1019-1069.

41. MARCK, J., "Het Rijk der Abnormalen", Rechtskundig Weekblad, 1953- 198 : "Figuren als Janson, Soudan en Vandervelde of Carton de Wiart vormen de stuwkracht. Zij lossen geen duimbreed de hoofdstellingen van het project en ontplooien alle beschikbare energie om het ontwerp uit het zijspoor te halen ...".

42. Autres membres étaient BRAFFORT, DELWAIDE, HOSSEY, POLL, SINZOT, VAN PARIJS, Paul CORNIL et BEKAERT.

43. "Rapport sur la révision des dispositions relatives aux déments et aux anormaux" Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1946 (circonstances de guerre), 212-284.

44. FETTWEIS, A. et VAN DEN BOSSCHE, J., "La loi belge de défense sociale et les anormaux, Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1949-50, 511-515, 635-638 et 767-772.

45. CORNIL, P., "Vingt ans d'application de la loi de défense sociale", Revue de Science criminelle et Droit comparé, 1955, 181-203.

46. Les membres : BRAAS, GILBERT, ANDERSEN, BONDUE, CALUWAERTS, CONSTANT, CORNIL, DELLAERT, GOOSSENS, LEY, VANDERVEEREN, VANDERVELDE, VAN HOUDT, VAN REEPINGHEN, FETTWEIS et VERSELE.

47. Cf. travaux parlementaires CORNIL, L., "Le droit pénal et la procédure pénale après la tourmente : Les Novelles, Procédure Pénale, 15. MARCK, J., "Het Rijk der Abnormalen", Rechtskundig Weekblad, 1953, 197 : "De meest overwegende buitenlandse invloed onderging het project vanwege het voorontwerp van het Italiaans strafwetboek. Deze relazione of "verslag" opgesteld door de meesterlijke penalist Enrico Ferri, verdedigde een standpunt waartegen de traditievolle juristen storm liepen".

48. Les données statistiques montrent que la loi de défense sociale a été appliquée 1 à 2 % des condamnations totales pour délits et crimes. D'autre part, l'Ecole positiviste et des études empiriques après la deuxième guerre mondiale, ont souligné que la quantité des condamnés avec des problèmes psychiatriques était de 10 à 20 fois plus élevée.

49. Cf. p.e. le rapport CORNIL-BRAFFORT, o.c., 221 et ss.

50. FETTWEIS, A. et VAN DEN BOSSCHE, J., o.c., 270, plaident pour des directives législatives en ce qui concerne le degré de dangerosité : "Ne serait-il pas utile d'adopter un système analogue à celui du Code pénal italien de 1930 qui dans ses articles 133 et 203 indique quels sont les éléments à prendre en considération pour mesurer "la tendance du coupable à commettre des délits" et en déduire "la qualité de personne socialement dangereuse". Au fond ces éléments (motifs, antécédents, ...) ont été élaborés dans le projet FERRI, cf. supra.

51. En effet, l'avant-projet LEGROS de code pénal est un bon pas en avant car il présente beaucoup de formules qui étaient sur le programme de l'Ecole positiviste.

52. CORNIL, L., o.c., 191.

53. CORNIL, L., "Le droit pénal et la procédure pénale après la tourmente", Les Novelles, Procédure pénale, I, vol. 1, 39-40 : "Pour reprendre une formule chère à Adolphe Prins et dont il émaillait ses inoubliables leçons, il faut renoncer à la recherche quantitative de la responsabilité et la remplacer par la recherche qualitative. Il ne s'agit plus d'établir une proportion mathématique entre la dose - qui ne pourrait d'ailleurs pas être mesurée et ne serait qu'arbitrairement fixée - de responsabilité du prévenu et la durée de la privation de liberté qui lui sera infligée; il s'impose de déterminer la nature de la responsabilité du prévenu et de choisir la forme de privation de liberté qui réduira au minimum le danger de récidive".

54. CORNIL, L., o.c., Revue de Droit pénal et de Criminologie, 217.

55. L'aliéné = l'individu en état d'aliénation mental ou d'incapacité équivalente de contrôle mental.

56. L'anormal = l'individu incapable du contrôle normal de ses actes en raison d'un état psycho-physique durable, continu ou discontinu.

57. Pourtant FERRI a clairement indiqué que l'infraction pourrait être un élément de mesure de la dangerosité, mais rien de plus.

58. Une condition d'internement reste la commission d'un délit ou d'un crime. Le projet ajoute seulement la condition d'une peine d'emprisonnement, qui n'élimine pas encore l'écart indiqué entre la mise en observation et l'internement.

59. Ici aussi il est clair que le motif principal n'était pas la resocialisation de l'auteur, mais la défense de la société.

59bis. DIJKMANS, I., "De internering van veroordeelden krachtens een beslissing van de Minister van Justitie : een maatregel van onbepaalde duur", Panopticon, 1980, 224.
MATHEEUSSEN, C., "Rechterlijke bescherming inzake uitvoering van de internering, een taak voor de Raad van State", Panopticon, 1982, 42.
LEMMENS, P., "De internering van geesteszieken en de rechten van de mens", Rechtskundig Weekblad, 1981-82, 1908.

60. "Union belge et luxembourgeoise de Droit pénal", Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1949-50, 767-772.

61. CORNIL, P., o.c.

62. VAN PARIJS, J. et MAYNE, M., "La loi de défense sociale du 9 avril 1930", Les Novelles, Procédure Pénale, III, 391-397.
Cf. aussi DUMONT, A., Anormaux mentaux, Bruxelles, 1977.
DE GREEF, E., "Avis du 26 juin 1953 à la Commission pour l'étude de la réforme du droit pénal et de la procédure pénale", cité par le sénateur GEORGES, Doc. Parl. - Sénat, session 1955-1956, n° 55, 12 : "Dans le domaine de l'aliénation ou du déséquilibre, les possibilités de la médecine sont assez réduites. Il ne suffit donc pas de placer un délinquant sous l'égide médicale ou dans des établissements à allure médicale pour transformer ou améliorer ces états. La loi de défense sociale basée sur l'espoir thérapeutique repose donc essentiellement sur un malentendu. On y parle couramment de traitement, mais ce terme n'est qu'analogique, sauf pour les états aigus d'aliénation ou de névrose. Ce traitement se réduit forcément à très peu de choses et il ne s'agit en tout cas jamais de thérapeutique au sens strict du mot. Une commission psychiatrique par exemple ne pourra jamais constater de changement profond ou de guérison, que dans les états d'aliénation curables et certaines phases aiguës de déséquilibre. Dans tous les autres cas (et qui sont la grande majorité dans le cadre de la loi de défense sociale), comme il n'y a pas de thérapeutique pour la raison qu'elle n'est pas possible et que, par conséquent, il n'y a pas de changement réel, une commission psychiatrique doit prendre des décisions au petit bonheur, manquant nécessairement de critères. Il est notoire de constater qu'après 25 ans de défense sociale l'expérience n'a engendré aucune technique d'appréciation, aucun système de référence, qui permettent de profiter des leçons du passé, pas même d'établir la 'dangerosité'".

63. GOETHALS, J., "Internering in België. Enkele statistische gegevens", Panopticon, 1985, 134, 139 en 148.

64. FETTWEISS, A., o.c.

65. Cf. GOETHALS, J., o.c., 134-135.

66. Cf. GOETHALS, J., o.c., : "Aan te stippen valt hier dat er over al de jaren geen enkel officieel onderzoek werd opgezet (of toegelaten) over de wet op het sociaal verweer en haar werking. De doelstellingen die door de positivistische school werden geformuleerd hoeven blijkbaar niet te worden nagetrokken". In Nederland is er wel grondig empirisch onderzoek ter zake : VAN DER WERFF, C., Recidivism and Special deterrence, R.D.C., Ministerie van Justitie, Den Haag, 1978.
NUIJTEN-EDELBROEK, E.G.M., Ter beschikkingstelling of gevangenisstraf, W.O.D.C., Ministerie van Justitie, Den Haag, 1979.

VAN EMMERIK, J.L., Opvattingen over de maatregel T.B.R., Verslag van een postenquête bij leden van de rechterlijke macht en medewerkers van de inrichtingen, W.O.D.C., Ministerie van Justitie, 1984.

66bis. JANSSENS, M. et VANDENBROUCKE, "Ambulante hulpverlening aan delinquenten", Panopticon, 1984, 324 : "De samenwerking tussen de Leuvense dienst voor geestelijke gezondheidszorg, de centrale sociale dienst, de Leuvense commissie ter bescherming van de maatschappij, het welzijnscircuit en de Leuvense gevangenissen verloopt vrij vlot".

67. GOETHALS, J. o.c., 140.

68. Panopticon, 1985, 51 en 57.

69. Panopticon, 1985, 366. Voir aussi JANSSENS, M. et VANDENBROUCKE, M., o.c., 325 : "In dit geval dient er echter een infrastructuur te bestaan die deze opdracht organiseert, coördineert en inspireert. Massale aan-

sluiting van het justitiecliënteel op het bestaande hulpverleningsnet lijkt in de gegeven situatie utopisch".

70. La réforme italienne de la santé mentale a été très stimulée par un mouvement de 'psychiatrie démocratique' sous la direction de JERVIS, BASAGLIA.
Voir Liberta e solute : "La nuova legislazione psichiatrica", La Questione Criminale, V, 3, 1979. BASAGLIA, F., TRANCHINA, P. e.a., Autobiografia di un movimento. Dal manicomio alla riforma sanitoria, Toscana, 1980.

71. LEGGE 13 maggio 1978, "Accertamenti e Frattamenti sanitari volontari e obbligatori", Gazetta Ufficiale del 16 maggio 1978, n. 133.

72. LEGGE 23 dicembre 1978, n. 833, "Istituzione del servizio sanitario nationale", Gazetta Ufficiale del 28 dicembre 1978, n. 360.

73. Nota over de terbeschikkingstelling van de Regering, Tweede Kamer, Zitting 1969-1970, Kamerstuk nr. 10694.

74. DE RIDDER, D. en DE VRIES, C., "De Psychopatenwetten, achtergronden en beleid, 1910-1940, Recht en Kritiek, 1984, 63-79.

75. CORNIL, P., "Rapport général sur le traitement des délinquants anormaux", Revue Internationale de Politique criminelle, 1957, 5 insiste déjà sur ce point : "Néanmoins, l'application au même sujet d'une peine et d'une mesure de sûreté se justifie difficilement. Sur le plan pratique, la possibilité de placer ces délinquants psychopathes sous probation, en les soumettant, avec leur accord, à un traitement hospitalier ou ambulatoire, paraît donner une solution heureuse à ce problème".

76. Rapport van de Commissie Psychiatrische/Therapeutische Voorzieningen Gevangeniswezen, Den Haag, Staatsuitgeverij, 1983.

77. IPPEL, P. en KOENRAADT, F., "De terbeschikkingstelling van de regering : quatre-mains van psychiatrie en strafrecht", Ars Acqui, 1984, 444.
VAN VEEN, Th.W., "Het T.B.R.-ontwerp 1982", Delikt en Delinkwent, 1983, 368.

78. GOETHALS, o.c.

79. VAN EMMERIK, J.L., T.B.R. en recidive, W.O.D.C., Ministerie van Justitie, 1985.

80. NILS ROBERT, C., "Délinquants mentalement déficients, psychiatrie et justice pénale en Suisse", Revue de Droit pénal et de Criminologie, 1976-1977, 38, citeert GARNIER, "L'internement des psychopathes délinquants", Revue pénale suisse, 1938, 367 : "Les résultats actuels en matière d'internement des psychopathes criminels ne sont guère satisfaisants. Il s'agit d'une procédure opportuniste, privée de base scientifique et d'uniformité. C'est d'après les garanties plus ou moins grandes que présentent les différents établissements que le criminel psychopathe est confié soit à la maison de santé, soit au pénitencier. Il est évident que ce critère ne correspond plus à notre époque, aux exigences d'une assistance sociale coordonnée dans un pays comme le nôtre".

EXPOSE

Le président R. LEGROS - Je constate que Monsieur VERVAELE a été un peu rapide avec mon projet de réforme en affirmant que je ne souhaitais aucun changement sur le plan juridique. Je me permettrai de lui rappeler que, dans cet esprit de judiciarisation, j'ai proposé la suppression des commissions et leur remplacement par le Tribunal d'application des peines, la suppression de toute la seconde partie de la loi concernant les récidivistes, celle du droit d'appel unilatéral du Parquet et celle des Commissions de Défense sociale, ce qui n'est tout de même pas si mal.

Monsieur le Professeur L. SLACHMUYLDER - Quelle place le rapport fait-il à la préoccupation des penseurs libéraux de la première moitié du XXe siècle, lorsqu'ils disaient que la fin ne justifiait pas les moyens. Vous n'ignorez pas que si le droit de juger est un instrument de la vie sociale, cet instrument a une finalité et que - tous ces auteurs libéraux l'ont montré - la manière de le mettre en oeuvre, influence la finalité tout entière. Par conséquent, sortons des formules abstraites et essayons de nous remettre constamment en question et de donner un but à notre action.

Monsieur le Professeur J. VERVAELE - Dans mon exposé, j'ai voulu insister sur le fait que la base philosophique de l'école classique était la philosophie chrétienne, c'est-à-dire que le droit pénal ne pouvait être utilisé dans un but extérieur, et que la rétribution était un but en soi. On ne peut utiliser les délinquants pour réaliser d'autres buts. L'école positiviste a été vivement critiquée à ce sujet car son système technocrate a mis beaucoup de pouvoir dans les mains de l'état en limité les garanties de l'individu. J'ai voulu souligner d'autre part que dans le projet FERRI, on avait accordé une grande attention aux garanties de l'individu, ce qui signifiait que ce projet était basé sur une conception ontologique de la criminalité. Cependant, il avait donné des garanties procédurielles dans le droit de procédure pénale qui faisait le contrepoids pour l'utilisation du droit pénal dans un système fonctionnaliste.

Pour répondre à Monsieur LEGROS, j'au voulu souligner qu'en ce qui concerne l'exécution de la peine, sa réforme était déjà formulée dans le projet Ferri et a été négligée dans les réformes faites en 1930.

Monsieur le Professeur J. MESSINNE - Une des critiques que vous formulez à l'égard de la loi de 1930 est l'interdiction pour le juge de prononcer un internement avec sursis. Mais, s'il ne peut prononcer d'internement, il peut prononcer une sanction comme sanction avec sursis dans le cadre classique des peines prévues par le Code pénal. Il ne prononcera la mesure d'internement que dans le cas où l'inculpé constitue un danger social. Alors, dans quelle mesure la critique que vous formulez est-elle fondée ?

Monsieur le Professeur J. VERVAELE - Une fois que la personne en question a été déclarée "danger social", son dossier est présenté à la Commission de Défense sociale. Cette commission a été vivement critiquée en 1930; elle l'est encore actuellement d'ailleurs, car elle a le pouvoir de laisser la complète liberté à un individu déclaré "danger social". Je pense que c'est une aberration et que seul le juge devrait engager sa responsabilité dans ces cas.

Monsieur le Professeur G. SCREVENS - Ce que vous venez d'expliquer va à l'encontre d'une bonne pratique. Je ne vois pas la possibilité de prononcer un internement avec sursis parce que, comme l'a constaté Monsieur MESSINNE, l'intéressé constitue un "danger social". Je pense qu'il est cependant raisonnable d'envisager l'existence d'une commission qui puisse libérer l'interné. C'est là un point en soi peu criticable. Vous contestez aussi me semble-t-il, l'exécution générale de l'internement. Cette critique était adressée depuis fort longtemps à cette loi de 1930; à peine sortie, ou du moins dans ses dix premières années d'existence, elle a rencontré de nombreuses objections concernant son application. Il faut cependant constater que d'une façon générale, le problème se pose pour des lois que l'on a adoptées en Belgique. Lorsque l'on a introduit la probation, on ne disposait pas de système d'application de cette probation.

A la même époque, et pour la question de la jeunesse, on avait prévu une législation sans en envisager l'application. Je pense que c'est une chose sur laquelle il faut insister parce que le pouvoir pourrait envisager la possibilité de rectifier ce qui a été prévu lors de la première intervention.

Monsieur le Professeur J. VERVAELE - En ce qui concerne la responsabilité pénale, je me référerai à la Hollande qui utilise un concept intermédiaire, celui de la demi-responsabilité. En Belgique, cette notion n'existe pas. Aux Pays-Bas, dans les cas où la responsabilité n'est pas déterminée, l'individu est déclaré demi-responsable et a la possibilité de recourir au sursis. C'est dans ce contexte que j'ai voulu définir cela. Je suis donc entièrement d'accord avec vous mais j'ai voulu porter l'attention sur le fait qu'en 1930, dans la pensée juridique de l'Ecole positiviste, on avait défini les buts de cette loi. Et, ce qui m'étonne vraiment, c'est que durant ces années, les buts et leur réalisation n'ont été que très peu contrôlés par des études empiriques qui auraient dû déterminer le niveau de resocialisation des délinquants. Je crois que l'Ecole Pénale de Belgique et la pratique en général ne portaient que peu d'intérêt aux résultats de l'application de cette loi.

Monsieur le Professeur F. RAVAUT - Pourquoi n'accordez-vous pas davantage d'importance à la deuxième partie de votre titre qui est le temps de crise. Il existe une sociologie de la crise qui, pour nous est importante parce qu'elle nous permet de réaliser comment les cultures deviennent génératrices de systèmes.

Dans votre démarche, envisagez-vous la possibilité d'une corrélation éventuelle entre un certain nombre d'indicateurs sociologiques de crise et la production d'un certain nombre de textes juridiques, la relation entre une production et la cause de cette production dans un système culturel en crise. Vous avez été abusif en disant qu'il y avait moins d'argent et que l'on passait d'un état de providence à un état d'austérité. N'avez-vous pas fait d'analyse sociologique pour trouver des indicateurs qui éventuellement n'auraient pas de valeur de prédiction mais bien de discussion corrélative.

Monsieur le Professeur J. VERVAELE - Je suis tout à fait d'accord avec votre approche; j'ai dû me limiter dans ma contribution et dans mon exposé.

Dans les sciences criminologiques d'aujourd'hui, il existe déjà certains types d'approches qui étudient la genèse des nouvelles législations et des normes pénales en réaction à la crise en général et la crise de l'état en particulier. On pourrait aussi appliquer cela à la loi de défense sociale; le cas a été exposé précédemment par Madame Tulkens en matière de protection de la jeunesse.

Les phénomènes de dépénalisation et leur hétérogénéité

M. VAN DE KERCHOVE
Professeur ordinaire aux Facultés Universitaires Saint-Louis

RESUME

La présente étude voudrait contribuer à dissoudre, en matière de dépénalisation, une illusion d'homogénéité comparable à celle qui semble avoir longtemps dominé la conception du droit pénal lui-même.

L'hétérogénéité des phénomènes de dépénalisation est mise en lumière sur le triple plan des formes de retrait de la sanction pénale, des formes de réaménagement qui en découlent, ainsi que des motivations et des effets susceptibles d'accompagner un tel processus.

INTRODUCTION

De nombreuses études récentes se sont attachées à mettre en lumière l'hétérogénéité croissante du droit pénal, faisant apparaître celui-ci comme "un domaine éclaté regroupant des formes très différentes et ayant chacune des logiques propres qui interdisent en fait tout raisonnement en termes généraux" (1).

Ce phénomène s'est notamment développé à la faveur de la multiplication des lois pénales spéciales qui, comme l'a relevé la Commission pour la révision du Code pénal (2), "ont été, pour la plupart, conçues en dehors des techniques traditionnelles et sous l'influence d'exigences d'ordre économique, social ou politique, ce qui explique leur caractère souvent hétéroclite et incohérent dénoncé à juste titre par les praticiens" (2).

La reconnaissance progressive de ce phénomène, qui est par ailleurs susceptible d'aboutir de lege ferenda à des conclusions très diverses, s'accompagne parfois, paradoxalement, de la méconnaissance d'un phénomène tout à fait comparable en matière de dépénalisation. Comme si l'idéalisation dont le droit pénal a souvent fait l'objet sous l'angle de son homogénéité et de sa cohérence, cédait la place à un idéalisme nouveau attribuant au retrait du droit pénal ou au "non-droit" pénal des qualités identiques.

La présente étude se contentera, dès lors, de contribuer à dissoudre partiellement cette illusion, en mettant en lumière certains aspects de l'hétérogénéité de ces phénomènes, qu'il est devenu traditionnel de regrouper sous le terme de "dépénalisation".

On admettra évidemment d'emblée que l'on peut donner à ce terme des sens extrêmement différents (3) et que, selon le sens plus ou moins large retenu, cette hétérogénéité risque d'être plus ou moins accentuée.

Dans la mesure où je partirai d'une définition relativement large de la dépénalisation, il est certain que je me facilite la tâche de confirmer mon hypothèse. Ce faisant, cependant, je me rallie à une définition assez courante adoptée notamment par M.J. LECLERCQ (4) en Belgique et par M.G. LEVASSEUR (5) en France. De toute façon, il semble que l'adoption de définitions plus restrictives, à l'exception de sens extrêmement étroits rarement utilisés, soit simple-

ment de nature à réduire l'étendue du phénomène mais non pas à le remettre en question.

Je définirai ainsi la dépénalisation comme le phénomène générique tendant à réduire l'application de sanctions pénales à l'égard d'un comportement déterminé, cette réduction pouvant notamment aboutir à leur suppression pure et simple et, à la limite, à la décriminalisation de ce comportement, comprise comme la suppression de sa qualité d'infraction pénale.

L'hétérogénéité d'un tel phénomène se manifeste à des niveaux très différents. Nous nous contenterons d'envisager les diverses formes de retrait de la sanction pénale que peut impliquer la dépénalisation ainsi que les principales formes de réaménagement ou les régimes de substitution auxquels la dépénalisation d'un comportement peut conduire.

En conclusion, nous mettrons en lumière la diversité des motivations et des effets qui peuvent accompagner ces différents phénomènes.

I. DIVERSITE DES FORMES DE RETRAIT DE LA SANCTION PENALE

Le phénomène de dépénalisation implique tout d'abord une certaine réduction ou un certain retrait de la sanction pénale.

Loin d'apparaître comme homogène, ce retrait peut lui-même prendre des formes très diverses quant au degré de retrait de la peine, quant aux personnes visées, quant au fondement du processus et enfin quant à ses modalités d'application.

1. Quant au degré de retrait de la peine, on peut distinguer une dépénalisation relative et une dépénalisation absolue.

La dépénalisation relative consiste dans une forme de désescalade à l'intérieur du système pénal et implique une réduction des peines applicables, mais non pas leur suppression. Cette réduction peut se traduire par une modification de la qualification d'une infraction et la transformation d'un crime en délit ou d'un délit en contravention. Avant de faire l'objet d'une dépénalisation absolue en 1891, on peut rappeler ainsi que le vagabondage en Belgique fit l'objet d'une telle modification en 1866, où il passa du rang de délit à celui de simple contravention. Cette réduction peut cependant aussi se traduire par l'adoption de peines jugées moins sévères, sans que cette modification n'affecte

la qualification même de l'infraction. C'est ainsi, par exemple, qu'avant d'envisager la dépénalisation absolue de l'adultère, le législateur belge substitua en 1974 une peine d'amende de 26 à 100 F à la peine d'emprisonnement d'un mois à un an qui était prévue auparavant, tout en maintenant cette infraction dans la catégorie des délits.

La dépénalisation absolue, par ailleurs, peut se comprendre de deux façons différentes. Elle peut consister dans la suppression de toute peine, tout au moins à l'égard d'un individu déterminé, sans que les faits commis ne perdent leur qualité d'infraction. Tel est le résultat auquel conduit l'application de mécanismes divers tels que la transaction, la substitution d'une amende administrative ou la suspension simple du prononcé de la condamnation. La dépénalisation absolue peut cependant aussi se comprendre, dans une perspective plus radicale, comme la suppression pure et simple de la qualité d'infraction pénale reconnue aux faits commis, c'est-à-dire, ce que nous appellerons leur décriminalisation. Il convient cependant d'apercevoir que cette décriminalisation reste elle-même souvent très relative, au sens où, la plupart du temps seuls certains aspects d'un comportement s'en trouvent affectés. Les différentes propositions de décriminalisation de l'avortement en Belgique l'illustrent clairement. Tantôt, il s'agit de décriminaliser l'avortement lorsqu'il répond à certaines "indications" médicales ou sociales, tantôt il s'agit de requérir la seule volonté de l'intéressée. Souvent, l'on prévoit en outre que la durée de la grossesse ne dépasse pas un certain délai. Enfin, d'une façon générale, on n'envisage de décriminaliser que l'avortement pratiqué par un médecin, voire uniquement celui qui serait pratiqué dans un milieu hospitalier. Jamais il n'a été question de décriminaliser l'avortement sous toutes ses formes.

2. Quant aux personnes visées, on peut distinguer une dépénalisation objective et une dépénalisation subjective.

La dépénalisation objective consiste dans un processus tendant à réduire ou à supprimer l'application de peines à l'égard de certains comportements, considérés de manière générale et abstraite, indépendamment de la qualité des personnes qui peuvent en être l'auteur.

La dépénalisation subjective consiste, d'autre part, dans un processus tendant à réduire ou à supprimer l'application de peines à l'égard de certaines personnes, considérées en tant que catégories ou individuellement, indépendamment de la nature des comportements dont elles peuvent être l'auteur.

Si cette distinction semble théoriquement pertinente, il semble cependant souvent difficile de l'appliquer de manière tranchée, car, dans de nombreux cas, les deux processus paraissent simultanément à l'oeuvre. La distinction n'en reste pas moins utile, ne fût-ce que pour éclairer la complexité du phénomène et le caractère souvent "dominant" de l'un des deux processus.

Deux exemples permettent de l'illustrer. La décriminalisation de l'avortement, telle qu'elle est généralement proposée semble avoir un caractère essentiellement "objectif", au sens où l'accent est d'abord mis sur la suppression de peines à l'égard d'un certain type de comportement, indépendamment de la qualité de la personne susceptible d'en être l'auteur. Le fait, cependant, que l'on s'accorde généralement à ne proposer la décriminalisation de l'avortement que lorsqu'il est pratiqué par un médecin, introduit pour partie un critère "subjectif" dans le processus : le même comportement aura ou n'aura pas la qualité d'infraction pénale, selon que la qualité du médecin sera absente ou présente dans le chef de la personne qui l'aura accompli.

Inversement, il paraît évident que la soustraction des mineurs du champ du droit pénal repose sur un critère essentiellement "subjectif", au sens où la suppression des peines dépend en principe ici de la qualité des personnes visées, quel que soit le type de comportement en cause.

L'on sait cependant que, depuis 1972, certaines infractions à la circulation routière, commises par des mineurs de 16 à 18 ans, sont passibles de sanctions pénales et l'avant-projet du Ministre GOL prévoit d'étendre ce régime aux infractions commises volontairement, avec violences physiques graves envers les personnes, par la même catégorie de mineurs. Dans ce cas, l'on réintroduit manifestement un critère "objectif" de dépénalisation : le mineur de 16 à 18 ans pourra se voir appliquer des sanctions pénales ou non, selon le type de comportement qu'il aura accompli.

3. Quant au fondement du processus, on peut distinguer une dépénalisation de droit (de iure) et une dépénalisation de fait (de facto).

La dépénalisation de droit consiste dans le processus tendant à réduire ou à supprimer la compétence juridique du système pénal à infliger des peines à l'égard de personnes ou de comportements déterminés.

Malgré le principe de légalité, il semble nécessaire de reconnaître que la dépénalisation de droit est susceptible de se réaliser à l'intervention non seulement du législateur,

mais encore des juridictions dans le cadre de l'interprétation des normes d'incrimination et de la fixation des peines, du ministère public ou de l'administration compétente dans la cadre de la poursuite des infractions, et enfin même de la victime ou de l'autorité publique compétente dans le cadre des plaintes auxquelles l'exercice de l'action publique se trouve parfois subordonné.

La dépénalisation de fait consiste, par ailleurs, dans le processus tendant effectivement à réduire ou à supprimer l'application de peines, sans qu'intervienne aucune modification dans la compétence juridique de ce système à les infliger.

On peut viser ainsi l'abandon systématique de poursuite à l'égard de certaines infractions, qui ne modifie pas la compétence juridique du système pénal à les réprimer, comme l'illustre à suffisance la situation de l'avortement en Belgique. On peut viser, a fortiori, l'absence de recherche ou de verbalisation de certaines infractions de la part de la police ainsi que de l'absence de plainte de la victime ou son désistement qui, tout en pouvant se révéler efficaces quant à l'inapplication des peines prévues par la loi, ne suppriment en principe pas pour autant la compétence du système pénal à intervenir.

4. Quant aux modalités susceptibles d'affecter le processus, on peut distinguer notamment une dépénalisation automatique et une dépénalisation facultative d'une part; une dépénalisation inconditionnelle et une dépénalisation conditionnelle d'autre part.

A. La dépénalisation automatique consiste dans le processus tendant à réduire ou à supprimer l'application de peines à l'égard de personnes ou de comportements déterminés, sans laisser, juridiquement, aucun pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité d'y recourir. La suppression de l'incrimination générale d'un comportement, de même que la soustraction de plein droit de certaines catégories de personnes par rapport au droit pénal, telles que les anormaux et les mineurs de moins de 16 ans en Belgique, illustrent ce processus.

La dépénalisation facultative consiste, au contraire, à réduire ou à supprimer l'application de peines à l'égard de personnes ou de comportements déterminés, tout en laissant à certains organes d'application de la loi, éventuellement avec le consentement nécessaire de l'auteur de l'infraction, le soin d'apprécier l'opportunité d'une telle solution.

Le principe même de l'opportunité des poursuites, sur un

plan individuel, constitue une première illustration de ce phénomène.

Sur un plan général, on citera, par exemple, le mécanisme de la transaction pénale pour toutes les infractions auxquelles elle est légalement applicable, ainsi que les infractions aux lois et règlements sur la police du roulage commises par des mineurs de plus de seize ans et de moins de dix-huit ans qui, aux termes de l'article 36bis de la loi relative à la protection de la jeunesse peuvent faire l'objet d'un dessaisissement aux fins de réquisitions devant le tribunal de la jeunesse.

B. La dépénalisation a un caractère conditionnel ou inconditionnel selon qu'elle est soumise ou non à certaines conditions déterminées avec plus ou moins de précision par la loi.

L'illustration la plus claire du processus de dépénalisation conditionnel réside évidemment dans l'institution par la loi du 29 juin 1964 des conditions "probatoires" dont le juge peut assortir le sursis à l'exécution des peines et la suspension du prononcé de la condamnation.

II. DIVERSITE DES FORMES DE REAMENAGEMENT LIEES AU RETRAIT DE LA SANCTION PENALE

Nous nous contenterons d'évoquer ici les principales formes de réaménagement susceptibles d'intervenir lorsque la dépénalisation aboutit non pas à une simple réduction des peines, mais à leur suppression pure et simple. Nous nous contenterons également d'évoquer des formes de réaménagement centrées sur les comportements et leurs auteurs tout en ne perdant pas de vue que d'autres formes de réaménagement - sans doute plus fondamentales - sont susceptibles de se concentrer sur leur "environnement".

A cet égard, il paraît possible de distinguer au moins sept modèles différents qui ne sont d'ailleurs pas nécessairement exclusifs les uns des autres.

1. Le réaménagement le plus radical dont un comportement peut faire l'objet réside dans ce qu'on peut appeler sa légitimation. Dans ce cas, il ne s'agit pas seulement de soustraire un comportement déterminé à l'empire du droit pénal : il s'agit d'en reconnaître la légitimité. Si l'on place cette légitimité sur un terrain sociologique et si on la fonde sur l'existence d'un véritable

"consensus" social, il semble qu'un tel réaménagement soit exceptionnel. La plupart du temps, en effet, l'idée de légitimation est soit totalement étrangère au processus de dépénalisation, soit présente sous une forme négative : l'absence de consensus social quant au bien-fondé d'une incrimination paraît affecter la légitimité de la répression pénale, mais ne se mue pas pour autant en un consensus relatif à la légitimité du comportement incriminé.

2. Une deuxième forme de réaménagement plus fréquente réside dans ce qu'on peut appeler la légalisation à part entière d'un comportement. Ce modèle implique la pleine reconnaissance juridique de ce comportement, c'est-à-dire, la consécration du droit de l'accomplir, sans impliquer pour autant la reconnaissance sociale de sa légitimité.

Cette reconnaissance juridique peut cependant comporter elle-même des degrés différents, selon la nature du droit subjectif consacré.

On peut notamment distinguer la reconnaissance d'une simple "liberté" à l'accomplissement d'un comportement, impliquant de la part de l'Etat l'obligation de ne pas l'entraver, et la reconnaissance d'une "créance" impliquant le pouvoir d'exiger de la part de l'Etat les moyens permettant l'exercice effectif de cette liberté.

Les débats relatifs au remboursement par la Sécurité Sociale des frais d'avortement, dans les pays qui ont dépénalisé celui-ci, illustrent parfaitement bien la portée de l'alternative.

3. Un troisième modèle consiste dans la déjuridicisation d'un comportement.

Alors que le modèle précédent implique en quelque sorte une tolérance "active" du système juridique à l'égard du comportement décriminalisé, ce modèle implique une simple tolérance "passive" ou une attitude de "neutralité" et d'indifférence à son égard. Il semble que la décriminalisation des relations homosexuelles privées entre adultes consentants illustre, dans certains pays, ce type de modèle.

4. Une quatrième forme de réaménagement réside dans la réglementation du comportement décriminalisé.

Ce modèle consiste à substituer à la prohibition pénale des formes diverses d'intervention régulatrice censées contrôler plus efficacement un comportement que l'on n'est pas parvenu à éliminer.

Tout en reconnaissant juridiquement le droit d'accom-

plir ce comportement, un tel modèle subordonne son exercice à des conditions particulières susceptibles d'en restreindre l'ampleur et de le maintenir dans certaines limites.

Il va de soi cependant, que ces conditions peuvent avoir un caractère plus ou moins astreignant et couvrir un éventail allant de conditions "ordinaires" proches de celles qui sont applicables à toute activité commerciale à des conditions "exorbitantes" limitant l'activité à l'extrême.

Le contrôle lié à la fixation de telles conditions peut notamment porter sur la qualité des produits ou des services délivrés et prendre la forme d'inspections administratives ou d'enregistrements préalables, comme en matière de production et de commerce pharmaceutiques. Il peut aussi se rattacher à la qualité de la personne habilitée à les délivrer et prendre la forme d'une licence ou d'une autorisation administrative personnalisée, comme en matière de vente de boissons spiritueuses. Il peut enfin avoir trait à la personne de l'usager et prendre la forme d'une autorisation, souvent de nature médicale, à faire usage du produit ou du service considéré. Certaines propositions de loi relatives à la dépénalisation de l'avortement en Belgique se rattachent à un tel modèle.

Dans ces différents cas, le plus souvent l'intervention pénale se déplace : au lieu d'agir "en premier ressort", la sanction pénale n'agit qu'en dernier ressort, lorsque les contrôles requis n'ont pas été respectés.

5. Un cinquième modèle réside dans ce qu'on peut appeler la fiscalisation de l'approche du comportement décriminalisé.

Ce modèle ne se distingue des précédents que dans la mesure où il consiste dans la taxation d'une activité en vue d'en dissuader l'accomplissement. Tantôt ce modèle accompagne une dépénalisation de droit, comme en matière de vente de boissons spiritueuses; tantôt il accompagne une simple dépénalisation de fait, comme l'illustre l'attitude fréquente des Pouvoirs publics à l'égard des jeux.

6. Un sixième modèle consiste dans ce que certains ont appelé la "civilisation" du régime applicable au comportement décriminalisé. Il consiste dans la substitution de sanctions civiles aux sanctions pénales et présente l'originalité, comme le modèle suivant, de maintenir une prohibition juridique à l'égard d'un tel comportement.

L'indemnisation de la victime qui accompagne une très

large dépénalisation de fait du vol dans les grands magasins, ainsi que le divorce et la pension due à titre d'indemnité qui subsisteraient en cas de dépénalisation de droit de l'adultère, fournissent deux illustrations d'un tel modèle.

7. Un septième type de réaménagement réside dans la substitution de sanctions administratives aux sanctions pénales.

Généralement prévu dans le cadre d'une dépénalisation facultative, ce régime est illustré par le mécanisme général de la transaction, de même que par le recours possible à des amendes administratives prévu pour différentes infractions en matière sociale et économique.

8. Un dernier modèle réside dans la "médicalisation" du comportement décriminalisé et consiste à le traiter non plus comme une infraction passible d'une peine, mais comme une maladie relevant d'un "traitement".

En Belgique, ce modèle s'est surtout concentré sur les mineurs, les anormaux et les vagabonds. Il occupe également une place importante dans les mesures probatoires susceptibles d'accompagner la dépénalisation "conditionnelle" de certaines infractions.

III. DIVERSITE DES MOTIVATIONS ET DES EFFETS ACCOMPAGNANT CES DIFFERENTS PHENOMENES

1. Les différentes distinctions que nous avons évoquées jusqu'ici permettent tout d'abord de comprendre la diversité des motivations sous-jacentes au processus de dépénalisation.

A. Dans certains cas, la dépénalisation reflète un changement dans l'évaluation d'un comportement déterminé. Rien n'empêche d'imaginer qu'un comportement jugé autrefois immoral ou dangereux, aux termes d'un consensus social relativement étendu, fasse l'objet dorénavant d'une valorisation à ce point homogène que sa dépénalisation absolue paraisse se justifier et s'accompagne d'une véritable légitimation. Une telle hypothèse paraît cependant exceptionnelle.

Cette modification d'attitude se traduira plus souvent par la conviction que ce comportement est moins immoral ou moins dangereux qu'on avait pu l'estimer auparavant,

suscitant sa dépénalisation relative sous la forme d'une réduction des peines applicables, sa dépénalisation facultative ou conditionnelle, voire sa dépénalisation absolue sous forme d'un remplacement des peines par des sanctions exclusivement civiles ou administratives. Elle se traduira parfois aussi par un éclatement du consensus social dont bénéficiait l'incrimination, susceptible de susciter soit les mêmes effets que dans le cas précédent, soit un processus de dépénalisation de fait explicable par la recherche d'un compromis social généralement difficile et précaire. Une déjuridicisation est également concevable de même qu'une légalisation, selon le jeu des forces politiques en présence et le degré de tolérance qu'elles manifestent à l'égard du comportement visé.

B. Dans d'autres cas, la dépénalisation reflète un changement dans l'attitude adoptée à l'égard de personnes déterminées et se justifie par la conviction du caractère injuste et/ou inefficace de l'usage de la sanction pénale à leur égard. Ce type de justification accompagne évidemment les processus de dépénalisation subjective et tend le plus souvent à la médicalisation des mesures applicables. Dans le cadre du processus d'individualisation des peines, la prise en considération de la personnalité de l'agent peut cependant aussi conduire à une simple dépénalisation relative.

C. Dans une dernière catégorie d'hypothèses enfin, la dépénalisation reflète des considérations plus instrumentales, liées au caractère coûteux, inefficace et/ou criminogène de la répression pénale en certaines matières, sans affecter nécessairement les jugements de valeur portés sur les comportements eux-mêmes, ni les attitudes à adopter à l'égard de leurs auteurs.

Ce type de considération tend à justifier la plupart du temps la dépénalisation absolue de certains comportements. Les régimes de remplacement sont susceptibles de varier selon les domaines considérés, mais oscillent le plus souvent entre une déjuridicisation sous certains aspects et un régime de fiscalisation, de réglementation et de substitution de sanctions administratives sous d'autres aspects. Des combinaisons variables entre ces derniers régimes sont également fréquentes.

2. La diversité des effets accompagnant le processus de dépénalisation est tout aussi manifeste. On se contentera de l'envisager en termes de "contrôle social".

A. Quant à l'extension du contrôle social sur les comportements individuels, la dépénalisation peut aboutir à des résultats totalement différents selon le type de réaménagement consacré.

S'il paraît évident que la déjuridicisation complète d'un comportement réduit ce contrôle au maximum, des régimes tels que la réglementation ou la médicalisation tendent au contraire à l'accroître parfois considérablement. Les autres régimes n'ont pas nécessairement une incidence sur ce plan, bien qu'ils puissent en avoir sur le plan de l'efficacité du contrôle social mis en oeuvre.

B. Quant à la nature du contrôle social, la dépénalisation peut engendrer des conséquences également très différentes.

A extension égale, si l'on ne retient que les modèles impliquant une attitude "négative" à l'égard du comportement dépénalisé, les deux formes les plus asymétriques de contrôle social paraissent résider dans la médicalisation et la fiscalisation (6).

Le premier modèle paraît en effet le plus individualisé, le plus stigmatisant - quelles que soient les intentions de ceux qui le mettent en oeuvre - et le plus restrictif de liberté; le second modèle paraît au contraire le plus indifférent à la personnalité de l'agent, le moins infamant dans ses effets sociaux et le moins restrictif de liberté.

C. Quant aux agents appelés à intervenir dans le cadre de ces différents régimes ainsi qu'aux garanties entourant leur intervention, les différences sont également manifestes.

Alors que certaines formes de dépénalisation comme la substitution de sanctions civiles aux sanctions pénales implique une substitution des juridictions civiles aux juridictions répressives assurant à l'auteur des faits une protection au moins comparable (7), d'autres formes de dépénalisation comme la substitution de sanctions administratives, la réglementation, la fiscalisation et la médicalisation font intervenir dans une mesure et selon des modalités variables, des instances non juridictionnelles qui sont susceptibles de ne pas comporter les mêmes garanties.

CONCLUSION

En conclusion, si l'hypothèse d'une dépénalisation ou, tout simplement, d'une non-pénalisation, doit, nous semble-t-il, être plus que jamais présente dans tout débat de politique criminelle, à l'heure où la repénalisation est davantage à l'ordre du jour, il paraît tout aussi essentiel de débattre tant des différentes formes que ce processus peut revêtir, que des raisons qui pourraient justifier l'adoption de l'une d'entre elles et des conséquences qui pourraient en résulter.

NOTES

1. P. LASCOUMES, "Sanction des fautes ou gestion des illégalismes : l'hétérogénéisation du droit pénal. Un exemple, la répression de la fraude fiscale", Revue interdisciplinaire d'études juridiques, n° 10, 1983, p. 132.

2. Rapport sur les principales orientations de la réforme, Bruxelles, 1979, p. 35.

3. A ce sujet, cf. notamment M. VAN DE KERCHOVE, "Réflexions analytiques sur les concepts de dépénalisation de de décriminalisation", Revue interdisciplinaire d'études juridiques, n° 12, 1984, p. 46 et suiv. Les développements qui suivent s'inspirent largement de cet article.

4. J. LECLERCQ, "Variations sur le thème pénalisation et dépénalisation", R.D.P., 1978, p. 807, note 3.

5. G. LEVASSEUR, Le problème de dépénalisation, in Archives de politique criminelle, n° 6, 1983, p. 56.

6. Pour plus de développements, cf. notamment notre étude Médicalisation et fiscalisation du droit pénal : deux versions asymétriques de la dépénalisation, in Déviance et société, 1981, vol. 5, n° 1, p. 1-23.

7. On peut soutenir, par contre, qu'il n'en va nécessairement de même pour la protection des intérêts d'autrui.

EXPOSE

Un intervenant - Dans la gamme des modalités de réaménagement, situez-vous les mesures de conciliation en dehors du système pénal et juridique ?

Monsieur le Professeur M. VAN DE KERCHOVE - Il faut voir à quelles mesures de conciliation vous vous référez et si vous y pensez de manière abstraite ou en fonction des réformes effectivement intervenues chez nous par exemple.

Un intervenant - Je pense aux expériences qui ont été faites aux Etats-Unis.

Monsieur le Professeur M. VAN DE KERCHOVE - Je crois que votre question est tout à fait pertinente et, à première vue, elle révèle une lacune dans les modèles que j'ai évoqués, il y a un instant. J'ai dit, de manière prudente, que je n'avais aucune prétention d'exhaustivité dans l'énumération de ces différents modèles; ils sont déjà nombreux, mais je crois qu'effectivement, il y en a d'autres. Le modèle de la conciliation pourrait évidemment se rattacher partiellement à des mesures particulières de nature administrative, mais il faut encore voir dans quel contexte ces tentatives de conciliation ont été effectuées. Elles peuvent très bien se placer sur un terrain judiciaire plus classique; encore faut-il voir quels sont les types d'agents auxquels on fait appel dans cette procédure de conciliation. Je dirais qu'effectivement, c'est un modèle supplémentaire auquel on peut songer et que je n'ai pas évoqué. Il en est d'autres d'ailleurs. Pour ma part, d'une manière un peu rapide peut-être, j'ai rattaché par exemple, un modèle psychologique ou éducatif au modèle médical,car c'est essentiellement sous cette forme que celui-ci s'est concrétisé chez nous. En matière de protection de la jeunesse par exemple, on constate que des mesures définies comme éducatives, ce qui suppose toute une ouverture sur le secteur psychologique,ont été assez largement médicalisées. Il est évident qu'il est néanmoins possible de distinguer en soi ces différents modèles.

En conclusion, le modèle conciliateur auquel vous vous

référez paraît être un modèle supplémentaire et vous avez tout à fait raison de l'évoquer.

Un intervenant - Vous nous avez présenté la médicalisation et la psychiatrisation.

Je crois qu'il faut avoir le courage de les évoquer comme des formes assez hypocrites de dépénalisation. Il y a là un mouvement d'idées qui rejette la psychiatrisation comme une nouvelle constitution de stigmates etc... Peut-être en arrivera-t on à l'esprit de la prise en charge psychiatrique ou psychologique de l'individu. C'est peut-être parfaitement respectueux de la personnalité. Cependant, dans l'esprit du public, les psychiatres ne sont en fait qu'une nouvelle forme de contrôle social. Il faut essayer de déstigmatiser cette nouvelle façon d'être qui, tout en étant honnête, n'est pas le reflet de ce qui se passe. C'est dramatiquement la confirmation de cela, mais je crois que l'on va trop loin en rejetant systématiquement une approche qui, je le crois, peut être très efficace.

Monsieur le Professeur M. VAN DE KERCHOVE - Je m'empresse de dire que je n'ai rien rejeté et que vous dépassez mes paroles.

Effectivement, j'ai cité ce modèle parmi ceux auxquels on peut songer à priori et auxquels, dans la réalité, on a eu systématiquement recours en certaines matières.

Vous soulignez qu'on peut imaginer une approche médicale tout à fait respectueuse de l'individu lui-même; je ne le conteste pas. Mais il faudrait se pencher sur le mode de fonctionnement institutionnel de la psychiatrie. Sans développer le moindre préjugé à cet égard, on peut tout de même constater - et vous le reconnaissez vous-même - qu'en termes sociaux, ce caractère stigmatisant continue à se rattacher à une telle intervention. Vous me demandez comment il serait possible de réduire ce stigmate ? Je crois qu'il y a là un élément dont on peut difficilement se défaire en ce sens qu'il existe certaines parentés entre les mesures pénales et les mesures psychiatriques, en particulier par le biais des mesures de traitement forcé. On peut songer à ce niveau, à la dimension privative de liberté. Tant que l'on envisage l'intervention psychiatrique dans le cadre d'un traitement forcé, le problème se posera toujours dans les mêmes termes. Je vois difficilement la façon dont l'intéressé percevrait cette mesure et par conséquent comment au niveau social, cette forme d'intervention essentiellement institutionnelle et contraignante pourrait aboutir à d'autres résultats en

terme de stigmatisation à l'heure actuelle. Je crois par contre qu'une consultation psychiatrique a, en dehors de tout contexte institutionnel et sans que cette intervention ne se fonde sur une mesure à caractère restrictif de liberté, un caractère suffisamment personnel pour qu'une telle stigmatisation n'existe pas. Dans l'autre cas, je vois difficilement la possibilité d'y échapper radicalement; on peut évidemment envisager une autre image de la psychiatrie se diffusant dans le corps social. Ce n'est pas le plus important. Ce qui est ici en question, c'est ce que présuppose effectivement cette mesure.

Ministère public et criminologie

J. DU JARDIN
Avocat général
Professeur aux Facultés de Droit de Namur et de Louvain-la-Neuve

INTRODUCTION

Le thème de "La Criminologie au Prétoire" m'a incité à réfléchir plus particulièrement sur les fonctions du Ministère public, c.-à-d. de celui à qui incombe la décision de poursuivre ou de ne pas poursuivre les délinquants.

Que fait-il avant d'exercer l'action publique dans le prétoire ? Quelle est sa mission au prétoire ? Que fait-il quand il en est sorti, la cause étant jugée ?

Mon propos est de suivre l'action de cette sorte d'éclusier du sytème pénal, qui en amont ou en aval du prétoire, essaye de réagir adéquatement au courant criminel.

Tient-il compte des enseignements que les sciences criminelles peuvent lui apporter ?

Il n'est évidemment point besoin de rappeler ici quelles sont légalement et organiquement ses fonctions. Elles ont été maintes fois définies par les plus hautes autorités judiciaires du pays (1).

Je me limiterai donc à rappeler certains principes qui guident impérativement son action.

I. DES PRINCIPES QUI GUIDENT L'ACTION DU MINISTERE PUBLIC

a. Le principe de légalité

Il y a tout d'abord le principe de légalité qui "exige que soit mis en jugement toute personne ... à charge de laquelle existent des indices graves d'infraction" (2).

Ce principe constitue la "raison d'être sociale" (3) du système pénal et apporte de surcroît une garantie de sécurité juridique aux citoyens qui peuvent ainsi connaître et prévoir les sanctions et les condamnations attachées aux comportements illicites (4).

On peut même dire qu'au niveau de ce principe le pouvoir judiciaire n'a pas le choix, parce qu'il "représente et sert la Nation toute entière et non certaines de ses fractions et qu'il ne peut donc que conformer son attitude à ce que la Nation prescrit dans ses lois et qu'il appartient à elle

seule de modifier ou d'adopter à une évolution" (5).

L'application rigoureuse de ce principe entraînerait cependant une surcharge su système pénal, au détriment de la bonne administration de la justice, au détriment aussi des victimes et des inculpés eux-mêmes.

Il n'est donc pas possible, ni même souhaitable de poursuivre dans tous les cas. Le Ministère public doit faire une sélection dans la masse des affaires qui lui sont soumises, choisir parmi l'ensemble des faits dont il a connaissance, les cas qui méritent d'être poursuivis dans l'intérêt de la société, mais également dans l'intérêt des individus. Le droit pénal a en effet, au delà de sa raison d'être sociale, une "raison d'être individuelle" (6).

Si le Ministère public doit assurer sans concession le respect de la loi, il doit aussi se préoccuper de l'amendement et de la réinsertion sociale de ceux qui n'ont pas pu être écartés de la délinquance.

C'est à ce niveau que l'action du Ministère public acquiert sa vraie dimension, apportant ainsi un démenti à ceux qui contestaient sa nécessité pour les motifs que "son existence se fonde sur une conception de l'action pénale formelle et rigide qui ne s'accorde pas avec la nouvelle conception de la fonction pénale" (7).

b. Le principe d'égalité

Le principe de la légalité, dans la mesure où il a pour objet de garantir l'application uniforme de la loi pénale, implique un autre principe, celui de l'égalité, en vertu duquel le même délit mérite la même sanction, à conditions égales de réalisation.

L'application de ce principe ne peut toutefois pas se concevoir trop strictement, du moment que l'on passe du fait à l'homme (8). Il assignerait trop de limites à une administration rationnelle de la justice (9). Il prohiberait même toute diversification dans l'application de la loi, notamment dans le sens de l'individualisation.

L'égalité dans le traitement du délinquant est d'ailleurs un leurre.

Comme le disait Anatole FRANCE "si la loi défend aux riches comme aux pauvres de dormir sous les ponts, n'est-ce pas seulement ces derniers qui seront tentés de le faire et donc d'être poursuivis ? L'égalité devant la loi n'existe pas" (10) !

On ne peut donc plus penser à une égalité abstraite, de principe, dont la stricte application ferait du juge, et

avant lui, du Ministère public, "les bouches de la loi", selon la formule de MONTESQUIEU.

Aussi bien le droit répressif devait-il évoluer et cette évolution "allait être marquée par le recul de l'égalité, conçue comme un impératif strict et abstrait, au profit des techniques d'individualisation judiciaire, dont le but est précisément d'approcher, sinon d'atteindre, une égalité plus concrète et plus efficace, qui se préoccupe moins de répartir arithmétiquement la répression que de garantir à chacun des chances égales de réinsertion (11).

Le principe d'égalité a donc été redéfini, réactualisé, dans un sens plus concret qui concerne moins les justiciables que les délinquants, le législateur s'étant efforcé "de préférer progressivement une égalité de chances de resocialisation au traditionnel souci d'égalité dans la répression" (12).

Dans la mesure où "juger n'est pas une opération mathématique dont les éléments ne se trouvent que dans le droit écrit" (13), l'exercice du droit de poursuite ne peut pas être un automatisme qui conduirait à "une politique criminelle dépersonnalisée que les progrès de la science, l'expérience et notre conscience sociale condamnent" (14); qui donnerait à l'institution du Ministère public "un caractère peu humain, le transformant en un instrument de vindicte sociale" (ibidem).

Comme le juge, mais avec la spécificité de ses fonctions, le Ministère public doit au contraire être un agent de la vie du droit "un balancier ... à la recherche de l'harmonie entre l'intérêt général et les intérêts particuliers" (15).

On ne peut donc réduire le Ministère public à être un "agent automatique de répression", une "machine de poursuite", "le prototype de la force répressive ..., ce n'est là, pour le juriste qui connaît la vie d'un magistrat de parquet, qu'un aspect fragmentaire et déformé de son rôle" (16).

L'action du Ministère public, marquée certes par les contraintes du droit, doit être ouverte à d'autres préoccupations, relatives notamment à l'homme délinquant, à ses besoins, à la société dans la mesure où elle est le creuset de la délinquance.

Il peut d'autant moins y être indifférent qu'en présence de la transformation accélérée de la société, la justice est aujourd'hui contestée, cette contestation faisant partie d'un mouvement assez général de révision des valeurs.

Le Ministère public sait aussi que le droit pénal est sans doute "la discipline juridique la plus sensible aux divers

mouvements de l'évolution sociale", que "l'élément subjectif y est prépondérant", qu'il est "apprécié en fonction de valeurs, d'une morale, d'une politique" (17).

Le Ministère public doit ainsi se garder d'une certaine forme d'empirisme qui privilègerait l'expérience du moment, par rapport à des données rationnelles ou scientifiques, et déboucherait sur une action peu cohérente, qui, en toute hypothèse n'engloberait jamais la totalité du réel. Il faut au Ministère public un certain sens de la synthèse. Il doit dégager l'essentiel des situations multiples et complexes qu'il est amené à rencontrer.

Il doit prendre un peu de hauteur par rapport à la masse des faits qu'il gère.

Il ne lui est d'ailleurs pas possible d'exercer systématiquement son droit de poursuite. Il doit choisir, peser le pour et le contre en fonction des nécessités de l'intérêt général et des exigences d'une bonne administration de la justice.

Il doit éviter ce reproche que dans l'esprit des lois MONTESQUIEU adressait au législateur : "Ils se sont jetés dans les détails; ils ont donné dans les cas particuliers, ce qui montre un esprit étroit, qui ne voit les choses que par parties, et n'embrasse rien dans une vue générale".

La justice n'est donc pas uniquement vouée à l'application des lois (18); le système pénal ne peut se borner à donner passivement une réponse automatique à un stimulus externe de délinquance (19).

La vocation de la justice est beaucoup plus large.

Comme le juge, le Ministère public doit participer de manière continue à une véritable création du droit (20), veillant, dans les strictes limites de ses fonctions - qui ne sont pas celles du législateur - à l'adaptation du droit aux exigences sociales.

Suivant la théorie de POPITZ, "une société en mesure de déceler toute déviance ruinerait simultanément la valeur de ses normes" et "la fonction protectrice de la norme n'a de vigueur (c'est-à-dire n'est efficace) que si elle reste limitée" (21).

Un contrôle efficace du phénomène criminel exige donc une "négligence volontaire" à l'égard de la criminalité mineure, ainsi qu'une "forme de sanctionnement informelle et flexible du Ministère public, tandis que la criminalité grave reste du domaine des tribunaux" (22).

Par ailleurs il faut constater que le champ d'action du Ministère public tend à s'élargir de plus en plus, au fur et à mesure que la notion d'intérêt général se développe (23).

"Défenseur naturel des intérêts collectifs" (24) ses préoccupations vont bien au delà de la surveillance de l'exécution des lois et des décisions de justice, pour atteindre des problèmes d'ordre social, psychologique, économique, etc ...

Le phénomène criminel entre ainsi dans le champ de son analyse qui devient, par la force des choses, criminologique.

C. Le principe d'opportunité

C'est de la confrontation entre les contraintes légales, les raisons d'être, sociales et individuelles, du système pénal et un souci constant d'efficacité que naît le principe d'opportunité.

Celui-ci caractérise tout particulièrement l'action du Ministère public et en constitue même la pierre angulaire (25).

Si tous les procès-verbaux, plaintes et dénonciations doivent être transmis au Ministère public, s'il n'appartient pas aux polices de décider de dresser ou non procès-verbal d'un fait susceptible de constituer une infraction, le Ministère public, responsable de la bonne administration de la justice, apprécie s'il y a lieu ou non de mettre l'action publique en mouvement.

Il s'abstient d'agir, non seulement quand les faits ne sont pas constitutifs d'infractions, c'est-à-dire quand il n'y a pas de base légale aux poursuites, mais aussi quand se trouvant en présence d'une infraction suffisamment établie, il estime néanmoins inopportun de poursuivre.

Si, en vertu du principe de légalité, la poursuite est la voie naturelle qui devrait être suivie lorsqu'une infraction paraît établie, il est particulièrement instructif de savoir pour quelles raisons le Ministère public ne poursuit pas dans un certain nombre de cas.

Ces raisons sont multiples.

Le Ministère public tient compte à la fois d'impératifs sociaux et de problèmes individuels.

La moindre raison n'est certes pas la conviction que la mise en route d'une procédure pénale peut, par ses conséquences sociales, être plus grave que la sanction légale elle-même (26).

"Il veille à la réalisation d'une justice qui soit égale pour tous, mais constamment confrontée avec les réalistes concrètes, il est conscient de la nécessité de rester attentif à l'aspect particulier de chaque espèce".

C'est au niveau de ce pouvoir d'appréciation considérable mais aussi tempéré par l'obligation qu'il a de mener l'action publique à sa fin normale, qui est la défense de la société contre la criminalité (27), que l'action du Ministère public s'est surtout transformée. C'est aussi dans ce domaine de l'opportunité des poursuites qu'elle est trop souvent incomprise par l'opinion publique.

"En présence d'une enquête, le Ministère public a tendance à prendre de plus en plus une vue non seulement juridique mais humaine. Juridiquement il devrait se contenter d'apprécier les éléments de droit et les preuves, classer ou poursuivre. Il franchit cette limite déjà quand il apprécie l'opportunité des poursuites ... le droit d'apprécier ... l'opportunité des poursuites a donné plus de souplesse encore à son rôle. Et puis peu à peu s'est instauré l'usage de "l'intervention" du parquet, admonestant, consultant, conciliant, invitant à désintéresser mais aussi à payer" (28).

L'application du principe de l'opportunité des poursuites, qui se manifeste essentiellement hors du prétoire, notamment dans les classements sans-suite, apparaît ainsi d'une importance considérable (29).

Le taux des classements sans-suite n'est donc pas seulement révélateur d'un indice d'impunité; il donne aussi des renseignements intéressants quant aux critères de la sélection faite par le Ministère public dans un lieu donné et durant une période déterminée (30).

Sans doute le sans-suite est-il aussi le premier moyen d'autorégulation des parquets, en présence de l'augmentation du nombre des affaires pénales dont ils sont les uniques récepteurs.

Le Ministère public doit ainsi maintenir un certain équilibre entre les affaires entrant dans le système pénal et les affaires jugées. C'est le problème de l'arriéré judiciaire.

Mais le sans-suite n'est pas seulement nécessaire. Il est aussi souhaitable pour des raisons qui ne sont pas simplement organiques (31) :
Raison négative : éviter les inconvénients de l'exercice de la poursuite, quand ses effets sont plus importants que son utilité ou ses avantages.
Raison positive : lorsque le sans-suite sert mieux les objectifs du système pénal que la poursuite.

Le principe d'opportunité ne trouve sa vraie expression que dans les cas où "des raisons empruntées aux fins mêmes du droit pénal sont prises en considération, pour décider la poursuite ou la non-poursuite, et non des raisons ou consi-

dérations étrangères à l'ordre social - en ce compris le reclassement social du délinquant -, au bien social, à la notion de justice, ou à l'ordre public" (32).

Toutes autres considérations feraient dégénérer le principe de l'opportunité, en créant des risques d'arbitraire, de partialité, d'inégalité (33).

Dire que l'accusation est libre d'apprécier l'opportunité de la mise en mouvement des poursuites ne signifie donc pas qu'elle peut se placer hors du domaine de la légalité (34).

*

Il apparaît finalement que les principes de légalité, d'égalité et d'opportunité, à première vue antinomiques, sont complémentaires (35).

Le souci de la stricte légalité s'accommode en effet bien de la flexibilité que le principe d'opportunité donne à la réaction sociale au crime, permettant une sorte de stratégie de poursuites sélectives, dès lors qu'il n'est pas possible ni souhaitable de poursuivre tous les délinquants connus.

Le principe d'égalité est également servi par le principe d'opportunité qui "peut éviter l'injustice résultant d'une application automatique et impersonnelle de la loi" (36).

Le classement sans-suite d'un grand nombre de dossiers ne fait donc pas preuve d'une "dépénalisation du droit", mais illustre au contraire le fonctionnement pragmatique du système pénal, confronté aux nécessités conjoncturelles et locales, à l'évolution des sciences sociales et aux modifications de la politique criminelle (37), une politique criminelle "trop longtemps confondue avec l'action pénale et pénitentiaire" et qui doit être perçue aujourd'hui comme "l'ensemble des procédés et des techniques employées pour réagir contre le crime" (38), une politique criminelle qui doit être perpétuellement en état de régénération, dès lors qu'il s'agit de réagir de manière ponctuelle en fonction des nécessités casuelles de l'intérêt général (39).

"Le pragmatisme prend ainsi de plus en plus de valeur en matière judiciaire dans la mesure où le droit cesse d'être un art, pour devenir une science, pas simplement une science d'exégèse, mais une véritable science sociologique s'appuyant beaucoup plus sur l'expérimentation, sur la nature des choses, que sur des principes, des données théoriques ou des textes" (40).

II. LA POLITIQUE CRIMINELLE DU MINISTERE PUBLIC

Une organisation rationnelle de la lutte contre le phénomène criminel, dans le but de le prévenir et de le contenir, implique une action raisonnée et concertée.

Le Ministère public occupe dans ce qu'il est convenu d'appeler la politique criminelle, une place centrale : "c'est vraiment lui qui mène le jeu". C'est à lui de répondre en premier lieu au défi que lui lance le crime. C'est lui qui, avant toute intervention du juge, est en mesure d'influencer et de modeler de façon déterminante la structure et l'envergure de la criminalité apparente, parce qu'il décide si une affaire sera classée ou remise aux mains du juge (41).

Par la nature de ses fonctions, le Ministère public est "l'élément de coordination entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif, dans toute la mesure où l'intervention de celui-ci s'impose pour que l'exercice du pouvoir judiciaire se manifeste dans la réalité sociale et pour que l'administration de la justice, largement comprise, soit efficacement et pleinement assurée (...). Le large pouvoir d'appréciation dont dispose le Ministère public lui permet d'exercer une influence sur la politique criminelle et il n'a jamais manqué de le faire (...). Institutionnellement responsable de la fin à laquelle tend l'action pénale, c'est le souci de perfection de l'administration de la justice qui le guide" (42).

Les juges attendent d'être saisis. C'est donc le parquet qui définit, aussi bien négativement que positivement, le champ d'activités du juge pénal, dont la politique criminelle se développe dans les limites de la politique des poursuites du Ministère public (43).

Cette politique n'a pas qu'une perspective scientifique; elle a surtout une perspective stratégique (44) et elle devient dans ces perspectives le lieu de rencontre de la science pénale et des sciences criminelles (45).

Le Ministère public subit ainsi les effets de deux attractions, l'une tenant à l'autorité de la loi et des valeurs sociales qui lui sont sous-jacentes, l'autre tenant à la perception concrète de ces valeurs dans la société d'aujourd'hui.

Il ressent en conséquence la tension, voire le conflit, existant entre la loi et la conscience sociale (46).

S'il ne tient compte que des contraintes juridiques, son action le met en marge de la vie sociale. S'il ne tient compte que de l'état et des mutations de la conscience sociale, il peut se mettre lui-même en marge de la loi.

Le Professeur LEVASSEUR parle également d'un double effet gravitationnel : "L'influence du milieu politique, économique et social d'une part, celle des nouvelles conceptions inspirant la politique criminelle à la suite des progrès de la criminologie et de la pénologie d'autre part, se sont combinées, exerçant l'une et l'autre une action réciproque" (47).

On peut y voir aussi "une féconde tension issue des exigences diverses, sinon contradictoires, de la justice criminelle : d'une part garantir la sécurité des personnes par le respect des lois existantes, d'autre part tenir compte d'une évolution sociale très rapide" (48).

L'action du Ministère public n'est donc pas seulement déterminée par des paramètres juridiques. D'autres paramètres interviennent, parfois d'ordre organique - les moyens sont-ils suffisants pour réagir au phénomène criminel ? - mais également d'ordre conjoncturel, social et individuel.

On peut citer ici, à titre d'exemple, en France, le rapport ARPAILLANGE de 1973, dont l'objectif était de faire traiter dans des délais convenables la masse des procédures pénales, en tenant compte des facteurs criminologiques, par ex., la population à la périphérie des grands centres urbains ... l'évolution brutale des idées et des moeurs dans des secteurs essentiels de la vie sociale. "Il semble que l'augmentation de la délinquance doive continuer au moins un certain temps encore, à traduire toute la difficulté des êtres humains à s'adapter moralement et matériellement, aux nouvelles conditions de leur existence" y écrivait-on.

L'action du Ministère public ne se réalise donc pas dans un vide sociologique (49). Il y a nécessairement de sa part une ouverture aux sciences criminelles, encouragée d'ailleurs par plusieurs lois, inspirées directement par l'école positiviste : nous pensons aux lois sur la condamnation et libération conditionnelles, sur la protection de la jeunesse, de défense sociale ou concernant la suspension, le sursis et la probation (50).

La politique criminelle du Ministère public "oscillant" nécessairement entre deux pôles, la protection de la société et la resocialisation du délinquant (51), le met en demeure de penser et de réagir criminologiquement.

H. BECKAERT a toutefois dénoncé le vieillissement de notre système pénal qui dans l'optique d'une orientation scientifique de la lutte contre la criminalité, n'est

plus l'expression juridique de la réalité sociale et de la vérité criminologique (52).

III. LA NECESSITE D'UNE OUVERTURE A LA CRIMINOLOGIE

L'évolution des sciences de l'homme a obligé le magistrat à être ouvert, attentif aux multiples problèmes posés par la criminalité.

"Il faut", écrivait NUVOLONE, "adapter la prévention à la connaissance ... des différents et possibles facteurs de la criminalité". Si cette attention, cette ouverture, devait faire défaut, il y a risque "d'actes arbitraires contre la liberté individuelle sans connaissance de cause et, par conséquent,sans obtenir des résultats appréciables de politique criminelle" (53).

La criminologie s'est révélée particulièrement utile par son objectif propédeutique; les informations qu'elle fournit peuvent en effet être utilisées par ceux-là même qui ont mission de prévenir et de réprimer la criminalité.

En pénétrant profondément le système pénal, la criminologie allait aussi en bouleverser l'aspect, en changer la mission (54), obligeant le magistrat à s'intéresser aux conditions du passage à l'acte, aux facteurs sociologiques et individuels de variations de la délinquance, et à ce qui constitue la branche la plus nouvelle de la criminologie, celle qui étudie le fonctionnement même de la justice pénale, en tant qu'expression de la réaction sociale (55).

Au delà du simple constat, clinique ou sociologique, du phénomène criminel, la criminologie permet d'analyser les exigences pénales de notre temps, et de construire, pour les satisfaire, une nouvelle politique criminelle (56).

Tout cela tend à donner à l'action du Ministère public une dimension criminologique le tirant hors de l'ignorance de la réalité pénale contemporaine, le sortant d'une professionalisation juridique qui l'isolait de la société.

Lorsque, par exemple, le concept de dangerosité prend le pas sur celui de la culpabilité, le juge pénal, et avant lui le Ministère public, doivent s'inspirer des finalités sociales et politiques qui président aux institutions et aux mécanismes de régulation sociale au sein

desquels ces concepts prennent place (57).

L'évolution du concept de responsabilité opérant un glissement du pouvoir de punir à l'instauration d'un droit de traiter socialement et médicalement le délinquant, exige une analyse plus fine et plus éclairée du phénomène criminel.

Il est ainsi devenu indispensable que le Ministère public connaisse les tensions existant entre les facteurs sociaux et individuels de la criminalité.

Il faut insister ici sur le fait que cette sensibilisation aux apports de la criminologie a provoqué une importante modification du centre de gravité du système pénal, les faits n'étant pris en considération que comme élément révélateur d'une situation problématique. Ceci est particulièrement frappant à l'égard des mineurs, dont la personnalité vient au premier plan des préoccupations (58).

IV. LA CONNAISSANCE QUE LE MINISTERE PUBLIC A DU PHENOMENE CRIMINEL

a. La connaissance globale

Récepteur du phénomène criminel apparent, le Ministère public ne peut donner une dimension criminologique à son action que s'il a une connaissance globale suffisante du phénomène.

L'élaboration et l'application d'un programme efficace et cohérent de prévention et de répression du crime passent nécessairement par cette connaissance, qui porte sur l'ampleur, les formes, les caractéristiques, les variations et les causes de ce phénomène (59).

"Le Ministère public ne pourrait, dans les matières où il est seul compétent pour exercer l'action publique, remplir pleinement sa mission légale et assumer les responsabilités qui lui sont propres, sans avoir une vue globale de l'ensemble de la criminalité, au sens large de ce terme, dans son ressort" (60).

Cette connaissance peut être apportée par la statistique, dont le but est essentiellement de fournir les moyens d'une meilleure analyse de la criminalité apparente, non pas seulement dans son aspect global mais aussi dans son mouvement général, dans ses rythmes, ses variations en fonction de ses variables traditionnels, personnels (âge, sexe) ou sociaux (facteurs économiques et culturels).

Le Ministère public doit pouvoir constater l'évolution de la criminalité apparente, de la criminalité grave, de la criminalité impunie, voir où elle se concentre et se dire par exemple qu'elle est imputable en partie aux facteurs criminogènes qui résultent de l'urbanisation anarchique ou de l'insuffisance des moyens dont la police judiciaire et les polices communales disposent (61).

Avant le prétoire, la criminologie sociologique s'impose donc au Ministère public.

Les sources statistiques dont le Ministère public peut disposer sont aussi variées que de valeurs inégales (62). Les publications de l'Institut national de statistiques ne donnent qu'une image sommaire de la criminalité jugée avec de plus un important décalage dans le temps.

N'est-il pas de plus paradoxal que ce n'est que lorsque tout est "joué", que le système pénal consent à donner des renseignements significatifs sur sa clientèle (63) ?

Le Ministère public doit donc pouvoir disposer d'informations plus complètes et plus standardisées. Il y est aidé par les statistiques des activités des parquets, celles, par exemple, du parquet du Procureur du Roi de Bruxelles; et depuis 1984 par les statistiques annuelles de la gendarmerie; et aussi par les publications du Centre national de Criminologie consacrées aux fluctuations de la criminalité en Belgique (64).

Ceci nous amène à revenir sur l'importance que revêt une analyse correcte des classements sans-suite.

Le Ministère public doit être particulièrement attentif à l'évolution non seulement, en chiffres absolus du nombre des affaires qu'il traite, mais aussi à la proportion des affaires qu'il classe sans suite par rapport à la criminalité apparente.

"Criminologiquement les "sans-suite" constituent l'une des principales "écluses" par lesquelles on descend du niveau de la criminalité apparente à celui de la criminalité légale. Le phénomène de cet abaissement est d'autant plus intéressant à étudier,qu'une différence de tendances oppose les deux criminalités, le taux de la première augmente, tandis que le taux de la seconde reste relativement constant. Tout cela peut être l'indice d'une situation critique lorsque, par exemple, la proportion des classements sans suite pour charges insuffisantes ou pour "auteur inconnu" augmente par rapport aux classements "poursuites inopportunes" (65).

On a ainsi pu constater en France un curieux chassé-croisé entre les motifs des classements sans-suite,

malgré une relative constance du nombre annuel des sans-suite.

En Belgique, il y eut, il y a une trentaine d'années une intéressante polémique entre le Procureur du Roi de Bruxelles et l'I.N.S., à propos de l'analyse du taux des sans-suite et des enseignements qu'on pensait pouvoir en tirer quant à l'importance de la criminalité impunie, d'où l'attention particulière qui a été exigée des membres du parquet quant aux motifs des classements sans-suite (66).

Les progrès de l'informatique permettent aujourd'hui d'accéder à des traitements statistiques nettement plus rapides et fiables, et notamment de rechercher les mécanismes sociaux des abandons de poursuites (67).

Il est évident que le Ministère public doit porter de l'intérêt à ce type de recherche évaluative qui peut l'éclairer mieux sur l'efficience (au sens économique du terme) de son action.

b. L'amélioration de l'information

Aux fins de pouvoir disposer d'une documentation nationale de police criminelle valable, dont la gestion incombe en vertu de l'A.R. du 14 octobre 1966 au commissariat général de la police judiciaire, et de pouvoir la faire exploiter utilement, les procureurs généraux près les cours d'appel ont pris des mesures assurant une alimentation du bureau central de documentation avec plus de précision et d'uniformité, en faisant, par exemple, utiliser par tous les services de police et de gendarmerie des formulaires uniformes quant au signalement des faits délictueux et en assurant depuis le 1er février 1983 l'échange systématique des formulaires uniformes entre la police judiciaire et la gendarmerie; en améliorant la documentation, centralisée dans des bureaux régionaux et mise en permanence à la disposition de tout service de police et de gendarmerie; en faisant établir des notes de synthèse permettant d'avoir une vue d'ensemble sur les formes de criminalité spécifiques à telle ou telle région.

Sans doute cette documentation a-t-elle surtout un objectif policier, dès lors qu'elle favorise l'identification et la découverte de délinquants, mais elle a un effet second, qui est loin d'être négligeable : elle permet d'avoir une information criminologique sur le phénomène criminel.

C'est ce que la gendarmerie réalise depuis quelques années, par une nouvelle approche statistique du phénomène criminel, en comptabilisant les infractions

enregistrées à partir des formulaires uniformes et en tentant de mesurer l'efficacité des divers services de police par l'établissement d'un taux d'élucidation (global, par infraction, etc.) (68).

Il n'est pas contestable que les statistiques policières constituent un meilleur moyen que les statistiques judiciaires, pour évaluer le phénomène de la criminalité connue. Encore ne s'agit-il en réalité que d'un indicateur des activités de la police et de la gendarmerie, la criminalité inconnue échappant à cette analyse.

C'est devenu un truisme de dire que nos statistiques ne peuvent donner une image complète et exacte du phénomène criminel.

La prise de conscience de l'inadéquation du système statistique en vigueur a incité le Centre National de Criminologie, dirigé par M. Raymond SCREVENS, Président de la Cour de Cassation et Professeur à l'U.L.B., de constituer un groupe de travail dont l'objectif est de proposer au Ministre de la Justice un remodelage du sytème, par l'élaboration de statistiques restituant à différents niveaux, les faits constitutifs d'infraction, les personnes soupçonnées, poursuivies, condamnées. Il s'agirait d'"une statistique intégrée", les données de police formant la base de cette nouvelle statistique, ces données étant complétées au fur et à mesure que l'affaire progresse dans le circuit pénal.

Cette statistique intégrée permettrait l'analyse complète de la trajectoire d'une infraction ou d'un délinquant dans notre système pénal. Elle permettrait une meilleure connaissance de la criminalité apparente, de la criminalité élucidée, des condamnés, des personnes acquittées, des classements sans suite, de la récidive, du temps écoulé entre la sortie et la nouvelle entrée dans le circuit pénal, etc. nal, etc...

Tout cela rend absolument nécessaire la mise en place d'un sytème informatique de traitement des données criminologiques.

c. Réactions de l'opinion publique

Dans le domaine de la connaissance du phénomène criminel, le Ministère public ne peut négliger les réactions de l'opinion publique.

"Quelque changeante et influençable que soit par ailleurs l'opinion publique et, bien qu'elle réagisse plus volontiers de manière émotive qu'en fonction d'options rationnelles,

on ne peut méconnaître son inquiétude face au développement de la criminalité" (69).

"Les tribunaux appliquant la loi, celle-ci vaut surtout en fonction du consentement général" (70).

Comme l'écrivait le Procureur Général CORNIL dans sa préface des Novelles : "Dans l'état actuel du développement de l'intelligence de l'individu, un système de répression ne donne des effets utiles et durables que pour autant que la masse en reconnaisse la nécessité et consente dès lors à concourir à son application".

Il est donc indispensable que le Ministère public soit attentif à l'état de la conscience sociale. Il sait que l'opinion publique demande au juge d'affirmer par ses arrêts un certain ordre moral" (71). Il sait aussi que "lorsque l'appareil judiciaire n'apparaît plus comme l'interprète agrée par la population pour dire le droit, (alors) l'ordre social lui-même est en péril" (ibidem).

L'exercice de l'action publique, déterminé par cette revendication sociale, mais la déterminant aussi dans une certaine mesure, est ainsi marqué par une certaine ambiguïté.

Le Ministère public ne peut pas non plus négliger l'impact qu'a dans la presse écrite la présentation des faits criminels (72).

Il doit aussi se rendre compte que "l'influence exercée par l'opinion publique peut être indésirable, lorsqu'elle empêche d'individualiser la peine" (73).

Le problème est très précisément de pouvoir mesurer à temps le clivage qu'il peut y avoir entre la loi et l'opinion publique, la loi devant, pour être efficace, être soutenue, sous-tendue par un consensus de l'opinion publique.

Si le Ministère public ne peut donc être inattentif à l'opinion publique, il ne doit pas pour autant adapter sa réaction aux états d'âme de celle-ci.

En définitive, il faut raison garder. On ne peut espérer résoudre simplement la crise de la justice pénale, l'oeil fixé sur le baromètre de l'opinion publique. On risquerait d'entériner les fausses consciences idéologiques sans rien résoudre. N'a-t-on pas écrit que "l'opinion publique n'existe pas. Elle n'est que la moyenne apparente et factice née d'une impression ou d'une investigation trop superficielle" (74) ?

d. La nécessaire connaissance de l'individu

S'il est clair que pour élaborer un programme de prévention du crime, il faut en connaître les formes, les caractères et les causes, de même pour déterminer les méthodes du traitement des délinquants, pour les diversifier selon les particularités de chaque cas, il est nécessaire de savoir quels sont les traits dominants de leur personnalité et comment cette personnalité se structure et évolue (75).

L'évolution du droit pénal et l'adhésion de notre législateur aux institutions nouvelles de la défense sociale ont d'ailleurs été rendu possible par les travaux d'observation clinique des délinquants accomplis notamment par Louis VERVAECK dans les services d'anthropologie pénitentiaire dès 1920 (76).

Il est donc banal de répéter après TARDE qu'il ne s'agit plus de proportionner la peine au mal matériel qui a été commis, mais de l'approprier à la nature de la perversité de l'agent, à sa virtualité criminelle (77).

Une condition préalable d'une judicieuse diversification du traitement pénal est donc d'être particulièrement attentif aux aspects humains de chaque dossier, ce à quoi notre justice semble être encore trop peu sensible (78). Jules MESSINNE a, à cet égard, signalé un arrêt récent décrétant à propos d'une demande d'enquête de personnalité que "ces théories (criminologiques) inspirées par la générosité mais toutes irréalistes, sont socialement dangereuses en ce qu'elles assignent l'amendement du coupable comme but fondamental du droit pénal" (79) !

La personnalisation de la sanction, qui constitue un principe fondamental de politique criminelle, ne permet plus de faire "fi de tous les acquis des sciences humaines sur la dynamique des conduites déviantes" (80).

Cette personnalisation, concept qui va au delà de l'individualisation, suppose "la prise en considération des valeurs vécues par toutes les personnes impliquées dans l'infraction" (ibidem).

La déclaration de culpabilité, à laquelle le juge est convié, nécessite donc deux démarches, marquées par leur hétérogénéité, "l'une plus attentive à la reconstitution des faits au regard des définitions de la loi, l'autre davantage criminologique, plus soucieuse d'élaborer dans les limites légales un traitement psychologiquement et socialement approprié" (81).

Cette démarche criminologique fut déjà institutionnalisée, par ex. par la loi du 15 mai 1912 sur la protec-

tion de l'enfance, et par celle du 9 avril 1930 de défense sociale.

Ainsi naissait le dossier de personnalité (82) comportant un examen medico-psychologique et social, clé de voûte de la criminologie clinique, débouchant sur un diagnostic criminologique dont le but est de préciser l'état dangereux du sujet, c'est-à-dire sa capacité criminelle, son degré d'inadaptation sociale, puis sur un pronostic social s'exprimant en termes d'hypothèse sur le comportement ultérieur et enfin à partir d'une synthèse, non pas statique mais dynamique de la personnalité, sur un programme de traitement, dont le but est d'orienter dans un sens favorable le développement ultérieur du sujet (83).

Faut-il insister sur "la complexité particulière de l'enquête sociale, la prudence indispensable dans l'appréciation des résultats obtenus, l'autocritique sévère à laquelle doit se soumettre l'enquêteur" ? (84).

Il ne peut évidemment être question de faire procéder à une enquête de personnalité dans toutes les affaires soumises aux tribunaux.

Les avis sont partagés quant aux critères qui doivent servir de base à la détermination des infractions et des délinquants qui justifient le recours à une enquête sociale.

Une fois encore c'est au Ministère public qu'il incombe de préparer le terrain pour la juridiction du fond (85).

e. L'expertise psychiatrique

Dans le cadre des préoccupations "cliniques" du magistrat, on ne peut éviter de parler de l'expertise psychiatrique dont la place devient de plus en plus importante dans le procès pénal, en amont de celui-ci mais aussi en aval, dans le cadre des activités des commissions de défense sociale (86).

Nous ne pouvons cependant qu'effleurer quelques-unes des questions qui se posent, celles-ci méritant à elles seules une étude complète.

La première difficulté réside dans la circonstance que l'intervention du psychiatre se situe au niveau de l'évaluation de la responsabilité. Or, celui-ci ne tient pas à se laisser enfermer dans un cadre, qui d'ailleurs ne relève pas de sa compétence.

Il lui faut pouvoir sortir de ce cadre, pour envisager l'avenir du délinquant, ses possibilités, ses chances de réinsertion sociale, pour poser un diagnostic.

C'est ce que permet la mission élargie actuellement confiée au psychiatre. Il en vient même à revendiquer la fonction de thérapeute (87) !

D'où de nouvelles difficultés : est-il possible de substituer à des mesures judiciaires fondées sur des jugements de valeur, une prise en charge thérapeutique fondée sur des critères prétendument scientifiques (88) ?

Si les questions posées au psychiatre perdent de la neutralité inhérente à l'expertise judiciaire, "elles transfèrent (aussi) le noeud et les enjeux du procès pénal hors de la sphère du droit" ... on peut y déceler le risque d'une dérivation du cours de la justice pénale (89).

Il résulte de tout cela - et nous nous limiterons à cette réflexion - que le Ministère public doit être particulièrement vigilant, connaître "les incertitudes, la subjectivité, la dépendance partielle des appréciations formulées par l'expert psychiatre par rapport à son mandant, et l'attraction permanente qu'exercent les conséquences juridiques prévisibles de l'expertise sur ses conclusions" (90).

La solution de cette difficulté majeure réside-t-elle dans l'instauration d'un système d'expertise contradictoire ? L'intervention de deux experts en ferait de véritables "conseillers techniques", non plus du juge, mais du Ministère public d'une part, de la défense d'autre part, complétant ainsi sur un plan technique le rôle du Ministère public et celui du conseil de l'inculpé. Quant au juge, celui-ci ne serait plus tenté d'être "le duplicateur docile de solutions apparemment irréfutables, mais contraint d'exercer la fonction qui est, après tout, la sienne, juger dans l'inconfort d'une certaine incertitude" (ibidem).

Cette solution obligerait le Ministère public d'être mieux formé à la psychiatrie qu'il ne l'est actuellement.

Remarquons enfin que l'expertise psychiatrique n'intervient pas seulement dans le cadre de la loi de défense sociale. On y a également recours en matière de probation, de protection de la jeunesse, de libération conditionnelle, de réintégration dans le droit de conduire un véhicule, etc... (91).

Tout cela multiplie d'autant les occasions de confrontations entre le magistrat et le psychiatre.

On peut se demander ici s'il est justifié de se focaliser autant sur l'analyse individuelle, au dépens d'une évaluation de l'environnement social de la personne (92) ?

V. L'ACTION CONCRETE DU MINISTERE PUBLIC EN AMONT DU PRETOIRE

Après avoir énuméré ce à quoi le Ministère public doit être attentif, les données dont il doit pouvoir disposer et ce qu'en conséquence il doit faire, l'on peut se demander ce qu'il en est en réalité, à tous les moments où l'action du Ministère public se manifeste, c'est-à-dire dans le prétoire, mais également avant et après.

a. Avant le prétoire

A défaut d'une enquête, qui serait à faire dans chaque parquet, les observations qui suivent ne peuvent pas être exhaustives. Elles se limiteront à rassembler une série d'exemples, de cas où l'action du Ministère public doit être marquée par des préoccupations criminologiques.

Il faut relever en premier lieu l'importance que revêt l'information du Procureur du Roi, par rapport à l'instruction préparatoire. Le Ministère public sait et doit savoir que le choix de l'une ou l'autre voie n'est pas indifférent quant aux effets de son action.

Pouvant percevoir les variations de la délinquance, le Ministère public est à même de mieux coordonner son action, grâce notamment à son organisation hiérarchique. Par des instructions appropriées aux circonstances, l'autorité judiciaire a la faculté d'orienter les activités des parquets ainsi que celles de la police chargée de rechercher les infractions et leurs auteurs.
De la sorte,l'action des organes de recherches et de poursuites peut être adaptée aux réalités sociales (93).

La réaction à la délinquance acquiert par la voie de l'information du Procureur du Roi une grande souplesse lui permettant de mieux tenir compte de préoccupations très diverses, sociologiques, anthropologiques, conjoncturelles, etc ...

L'accélération du traitement des affaires, par rapport à la lenteur des instructions, la possibilité de classer sans-suite, ne sont pas les seules avantages de ce mode d'action.

La loi et la pratique permettent encore au Ministère public de moduler son action. Les moyens dont il dispose sont en effet nombreux; citons entre autres, l'avertissement contrô-

lé en matière réglementaire (de roulage par ex.), la transaction, applicable en principe à tous les délits, la perception immédiate (94), etc ...

La seule raison d'être de ces mesures n'est pas de désencombrer les juridictions pénales. Elles constituent aussi des moyens efficaces de dissuasion, puisqu'elles peuvent amener le contrevenant à se mettre en règle avec la loi, sans autre inconvénient.

De plus, "il s'agit d'un assouplissement de la politique de répression dans le souci tant de la prévention que de la répression" (95).

Dans le cadre des informations qu'il dirige, le Ministère public doit très tôt être préoccupé de la dimension humaine de l'action pénale qu'il exerce.

Cette préoccupation doit être présentée dès la mise en mouvement de l'action publique. Les séquelles de notre formation classique nous ont accoutumés à n'envisager la réintégration du délinquant qu'après l'acte du juge et lorsque se trouve déterminée la gravité de la peine ou la nature de la mesure de sûreté (96).

C'est dans cette perspective qu'est née la pratique de la probation prétorienne, devançant et traçant la voie de la loi du 29 juin 1964 (97). Cette probation prétorienne est toujours appliquée aujourd'hui, dans une mesure évidemment moindre, la loi ayant apporté tout un système structuré auquel il sera recouru en priorité. Mais la loi du 29 juin 1964 ne s'oppose pas à ce que le Ministère public pratique, comme aux Etats-Unis, une "pré-trial probation", organisant la participation de l'inculpé à des programmes de socialisation, dès le début des poursuites, avec possibilité de classement sans-suite (98).

La loi de protection de la jeunesse de 1965 avait également été précédée par des initiatives prétoriennes dues à une action clairvoyante et hardie de certains parquets en tête desquels il y avait le parquet de Bruxelles, sous la direction de son Procureur du Roi, M. Raymond CHARLES "qui a organisé, en recourant au service social du parquet et à des sections de police spécialisées dans la protection des mineurs, une véritable assistance éducative pilote, appelée à suppléer aux lacunes et à la rigidité de la déchéance paternelle" (99).

Dans le cadre de notre propos, il est significatif de constater que les lois qui ont amélioré en grande mesure, la législation pénale ont précisement trouvé leur origine dans des initiatives du Ministère public (100).

Le parquet a également le souci de rassembler les éléments qui constitueront le dossier médico-psychologique et social, s'évertuant ainsi à éclairer par anticipation la personnalité d'un prévenu, avant même que le juge se soit prononcé sur l'imputabilité pénale des faits délictueux à leur auteur (101).

Répétons-le, le Ministère public n'agit pas dans un vide sociologique. Il ne s'enferme pas dans un cadre juridique étroit; il n'est pas le prototype de la force répressive, ni une machine à poursuite.

Relevons à cet égard la collaboration qui existe entre les parquets et un certain nombre d'organisations d'aide sociale, telles que les bureaux d'alcooliques anonymes, les centres d'hygiène mentale, les maisons d'accueil (102).

Dans cette même optique, signalons incidemment les contacts qui se sont établis avec la presse.

Le souci d'éviter que l'opinion publique ne soit alertée à tort, le souci de mettre en garde le citoyen contre certaines formes d'agissements délictueux, ont amené les procureurs du Roi à communiquer des renseignements à la presse, même au sujet d'instructions préparatoires en cours, et quoiqu'elles soient en principe couvertes par le secret (103).

Les multiples possibilités dont le Ministère public dispose, exigent, dans un souci de légalité et d'égalité d'une cohérence dans l'action, d'où la nécessité d'une certaine spécialisation des magistrats de parquet, pour traiter les dossiers relevant de tel ou tel type de délinquance (par ex. en matière criminelle, de stupéfiant, de délits économiques, de roulage, de fraude fiscale, de protection de la jeunesse, où la spécialisation est d'ailleurs réglée par la loi même - article 8 du 8 avril 1965, etc...).

D'où aussi une coordination, qui est assurée par les procureurs généraux près les cours d'appel.

Il est évident qu'une des conditions essentielles d'une bonne administration de la justice réside dans son équilibre, dans son harmonie.

La politique criminelle peut être différente d'un parquet général à l'autre, en raison de variables propres à chaque ressort de cour d'appel. Il est néanmoins nécessaire d'assurer une certaine unité dans la diversité. C'est la vocation du collège des procureurs généraux, organe de concertation (104), dont l'existence est précisément liée, comme le faisait judicieusement observer le

Procureur Général MATTHIJS, à la nécessité de coordonner l'action du Ministère public, face aux problèmes multiples issus de l'évolution et du bouleversement de la situation économique, sociale et démographique, liés à l'apparition de facteurs criminogènes nouveaux (105). Ceci nous place une fois de plus au coeur de notre question.

b. La justice dans le prétoire

Quand le Ministère public a décidé de poursuivre, il faut se rendre compte que ses préoccupations criminologiques ne peuvent plus se situer au premier plan. Il doit en effet avant tout assurer la charge de la preuve et il ne peut être question d'être moins exigeant quant à la manifestation de la vérité, pour le motif qu'il serait animé de bonnes dispositions criminologiques à l'égard de l'inculpé.

Cela étant, la vérité dont il recherche la manifestation, est également, comme l'écrivait le Procureur Général BEKAERT, une "vérité criminologique" (106).

L'acte infractionnel ne peut être isolé de son contexte psychologique et social; la réaction sociale à cet acte, s'exprimant cette fois dans le prétoire, n'est pas qu'une réaction juridique.

En requérant l'application de la loi, le Ministère public ne vise pas seulement à faire respecter strictement les principes de légalité et d'égalité. Son objectif est aussi que le juge puisse individualiser au mieux la sentence, tout en sauvegardant les intérêts de la société, ce qui n'est évidemment pas incompatible.

Réinsertion sociale, état dangereux, intérêts de la société, tout cela constitue des paramètres criminologiques qui définissent son action.

Le Ministère public est ainsi amené à se soucier tout particulièrement d'une bonne information du juge pour que celui-ci puisse donner à sa décision une motivation suffisante du point de vue criminologique (107).

La loi prescrit d'ailleurs dans certains cas une telle motivation, par exemple en ce qui concerne la suspension du prononcé et le sursis (articles 3 et 8 de la loi du 29 juin 1964) (108).

Dans la mesure où un jugement doit être considéré d'un point de vue pragmatique et constructif, il incombe au Ministère public, qui saisit le tribunal, d'apporter les éléments qui peuvent servir à cette construction. "Le juge d'un procès pénal ne doit pas se contenter d'appliquer simplement la loi à l'affaire dont il a à connaître.

Il doit tenir compte des besoins de la société. Le juge doit connaître les enseignements de la psychologie et de la sociologie moderne et leur incidence sur le droit pénal" (109).

Le Ministère public doit, dans cette perspective, non seulement informer le juge quant aux besoins de protection de la société, mais également lui apporter des critères et des analyses d'expérience, à partir desquels il est possible de mieux évaluer la personnalité de l'accusé, ses chances de réadaptation sociale, atténuant d'autant la part d'arbitraire dans la sentence (ibidem, 110).

Il s'agit d'informations cliniques et sociologiques qui permettront au juge de "traiter le délinquant, c'est-à-dire d'améliorer ses tendances réactionnelles, de perfectionner ses aptitudes, de renouveler ses motivations et de modifier ses attitudes ..." (111). Ce plan idéal de traitement n'est réalisable que si la contribution criminologique du Ministère public est suffisante.

Cette contribution ne peut être seulement ponctuelle. Les réquisitions du Ministère public doivent en effet s'insérer dans une politique criminelle cohérente, de manière à contribuer à une meilleure uniformité de la jurisprudence, et partant, apporter plus de sécurité dans l'administration de la justice.

Dès lors que les juges peuvent constater que les poursuites sont exercées par le parquet, avec cohérence - c'est-à-dire qu'il y a une politique de poursuites assurée par exemple au sein des sections spécialisées du parquet, ils auront eux-mêmes tendance à uniformiser leur jurisprudence réalisant ainsi mieux l'impératif d'égalité dans l'administration de la justice (112), tout en améliorant son efficacité.

Tout cela, c'est-à-dire ce qui précède le prétoire et ce qui s'y passe, permet de démentir cette observation faite en 1963 par Manuel LOPEZ REY, pour qui "la conception actuelle de la procédure criminelle constitue encore une négation du progrès criminologique et des exigences pénales d'aujourd'hui" (113).

c. En aval du prétoire

Les débats sont clos, la justice a été rendue, le prétoire s'est vidé.

La tâche du Ministère public n'en est pas pour autant terminée, et ses préoccupations criminologiques ne peuvent évidemment pas être absentes de la phase dite de l'exécution de la sentence.

"Si la peine doit contribuer à la réintroduction ou à la réacclimatation des détenus dans la société, comment la justice peut-elle prescrire à des hommes, qu'elle ne connaît pas, un traitement dont elle ignore les effets ?" (114).

"Faire de bonnes lois, bien les appliquer dans la tâche judiciaire est une chose, mais exécuter la sentence est bien plus important, car c'est dans la phase de l'exécution que la politique criminelle reçoit son contenu réel" (115).

Il faut donc des recherches évaluatives quant aux effets de la peine et des divers traitements. Le Ministère public faillirait à sa mission d'intérêt général, s'il estimait que ces problèmes ne relèvent plus de lui, dès lors que la sentence est mise à exécution ! Il doit au contraire pouvoir mesurer les effets et les prolongements des décisions juridictionnelles.

Le Ministère public reste donc impliqué dans les problèmes d'exécution.

Citons, à titre d'exemple, l'avis qui lui est demandé par le Ministère de la Justice, en matière de libération conditionnelle, lorsque doit être résolue la contradiction entre l'exécution d'une peine privative de liberté et la nécessité d'un apprentissage à la liberté.

Dans la formulation de ses avis, le Ministère public ne peut, par exemple, ignorer la contribution scientifique du Centre National de Criminologie à la problématique de la libération conditionnelle (116).

Lorsqu'il s'agit de remédier aux conséquences d'une condamnation qui pourraient ne pas répondre aux nécessités d'une saine répression, le Ministère public peut aussi proposer d'office une mesure de grâce.

"Cette voie a parfois été suivie pour faire l'expérience de certains aménagements de la peine, favorables aux condamnés et préparer ainsi une réforme législative. La loi du 14 décembre 1947 qui a élargi et assoupli l'application de la condamnation avec sursis est intervenue après l'épreuve d'une telle application, réalisée par l'effet de mesures de grâces individuelles" (117).

L'exécution des peines d'amende constitue également un exemple de préoccupation criminologique. Le rôle du Ministère public y est important, malgré le fait qu'il s'agit d'une question qui relève de l'administration de l'enregistrement et des domaines. Dans le souci d'éviter l'exécution de l'emprisonnement subsidiaire, le Ministère public ordonne des enquêtes de police sur les biens, les ressources, les charges du condamné. Il l'invite à payer, propose des modalités d'apurement par des versements mensuels (118).

Signalons encore dans le domaine de la loi de défense sociale, la faculté qu'a le Ministère public de faire réintégrer un interné libéré à l'essai, non pas seulement si une nouvelle infraction est commise, mais également si l'état mental de l'intéressé libéré à l'essai révèle un danger social, ou si son comportement en général recèle un tel danger, sans que cela doive nécessairement se traduire par des faits précis.

Cela appelle, de la part du Ministère public, une attention, une vigilance, non pas seulement policière mais aussi criminologique.

Vis-à-vis des récédivistes et des délinquants d'habitude, mis à la disposition du gouvernement, par application de cette même loi de défense sociale, le Procureur Général près la Cour d'appel, dans le ressort de laquelle siège la juridiction qui a prononcé une mise à la disposition du gouvernement, peut être amené à faire recueillir, en application de l'article 26 de cette loi, toutes les informations qu'il estime nécessaire pour prendre, le cas échéant, des réquisitions relevant les dits délinquants, des effets de cette M.D.G. Il s'agit en pratique des avis de l'Office de Réadaptation Sociale sous la tutelle de qui le requérant était placé, de l'Administration pénitentiaire - Service des cas individuels, ainsi que de la police locale.

Signalons pour terminer, le rôle joué par le Ministère public dans la procédure en réhabilitation, dont l'importance est évidente au niveau de la resocialisation des condamnés (119).

CONCLUSIONS

Arrivé au terme de cette analyse, il apparaît que ce qui caractérise l'office du Ministère public est la continuité de son action, en amont et en aval du prétoire, au niveau individuel, celui des poursuites exercées contre un délinquant déterminé, mais aussi dans le cadre plus large de la lutte contre la délinquance en général.

Le législateur ayant défini une certaine politique criminelle, ne peut, à lui seul la faire aboutir.

Le Ministère public occupe à cet égard une place privilégiée, où il est amené à prendre des options multiples.

Sur les "chemins de la répression", - c'est le titre d'un ouvrage remarquable de Mme DELMAS-MARTY (120) -, il ressent des tensions, voire des contraintes, de diverses natures, dont il doit tenir compte, non pas pour suivre

une ligne droite - la réalité est trop complexe - mais pour tracer le meilleur itinéraire, permettant à la justice d'être rendue au-delà de tous les obstacles.

Sur cet itinéraire, il rencontre aujourd'hui encore les réticences du système pénal aux innovations de la politique criminelle et de la criminologie, que relevait Denis SZABO : "Pendant longtemps, (le pouvoir judiciaire) fut impénétrable à l'apport de la criminologie, étant issu, sociologiquement parlant, des milieux les plus traditionnels de la société" (121).

C'est ce que constatait encore récemment f. RINGELHEM dans l'avant-propos d'un important ouvrage collectif de l'U.L.B. consacré à la justice pénale, "Punir, mon beau souci" : "Le juriste ne s'intéresse pas assez aux travaux de criminologie"; il ajoutait : "La fragmentation de la recherche, l'émiettement du savoir, la juxtaposition de connaissances et de pratiques complémentaires, concurrentes et qui souvent s'ignorent, font obstacle à une vision d'ensemble du phénomène criminel et de ses implications sociales, économiques, politiques et idéologiques" (122).

Un vide existe encore entre les théoriciens désireux de renfermer la réalité dans un système et la réalité qui s'obstine à ne pas s'y laisser enfermer.

Il importe, écrivait Manuel LOPEZ-REY de se dégager d'une "conception purement technique des codes pénaux considérés comme un système pouvant fonctionner partout comme une pièce d'horlogerie juridique" ... Il s'agit "de rendre effective une protection sociale et individuelle, en suivant des considérations qui dépassent le cadre juridique" (123).

D'où la nécessité d'une formation criminologique, d'une curiosité pour ce qui est la racine scientifique de la politique criminelle, permettant ainsi au droit pénal de "remplir plus efficacement sa haute mission sociale" (124).

Dans ses "réflexions sur la lutte contre la criminalité grave" (125) le Procureur Général VAN HONSTE faisait judicieusement observer que "tant la recherche des facteurs criminogènes généraux et spécifiques, à laquelle doit tendre l'action préventive d'une police moderne, que l'exécution de ses missions répressives face aux formes contemporaines de la criminalité, supposent une formation poussée".

Et au-delà de cette formation, il faut une attention de tous les jours à l'évolution du phénomène criminel.

Le Ministère public est idéalement placé pour constater l'existence de "domaines critiques". Placé en première

ligne, il est conscient de l'efficacité relative des moyens traditionnels dont dispose l'appareil judiciaire; il sait aussi que la solution qui serait celle de poursuites à outrance ne résoudra pas les problèmes.

Il arrive aussi que le souci qu'il a d'individualiser au mieux son action, occulte dans une certaine mesure les objectifs plus généraux de justice.

Un excès de personnalisation provoque une fragmentation de son action, pouvant faire perdre à celle-ci de sa valeur d'exemplarité.

Une vue d'ensemble est donc indispensable, ainsi qu'une coordination au niveau de l'action.

Le Ministère public a également la conscience aiguë que l'interdépendance des diverses composantes du système pénal est un des principes de base d'une politique criminelle moderne (126).

"On ne peut rendre justice, en se désintéressant de ceux qui amènent l'accusé (la police) et de ceux qui en disposent (les pénitenciers) (...)

La police, la cour, la prison ne se voyaient assigner, ni par la loi, ni par les habitudes et règlements administratifs, des objectifs socialement cohérents. Il en résultait la situation bien connue du conflit entre les objectifs des uns et ceux des autres. Le policier arrêtait, le magistrat condamnait et le géolier gardait. Personne ne semblait se soucier de l'effet de son action sur l'ensemble du système judiciaire, voire sur l'ensemble du système social" (127).

Une fois de plus le Ministère public est le mieux placé pour tenir compte de la nécessité d'une intégration des objectifs des différents sous-systèmes et pour y contribuer.

L'hétérogénéité des deux démarches de la justice pénale à laquelle le Ministère public est associé, l'une attentive à la manifestation de la vérité, l'autre davantage criminologique, parce que plus soucieuse d'élaborer, dans les limites légales, un traitement approprié du point de vue psychologique et social, ne justifie pas qu'il y ait une césure dans le fonctionnement du système.

Le Ministère public ne peut, comme le rappelait le Professeur VERHAEGEN, privilégier une seule de ces fonctions : "faire soit de l'une, soit de l'autre l'axe même de l'intervention pénale, n'accordant à l'autre qu'un rôle accessoire". Il y voyait un risque de réduction, voire d'altération du système : "La subordination ainsi établie entre deux fonctions distinctes, relevant

d'ordres différents, présente un risque certain pour l'administration même de la justice pénale ... La où il cède à l'idée que le problème criminel se trouve suffisamment résolu, dès lors qu'un individu a pu être identifié, déclaré coupable et puni, le législateur (ou le juge) s'illusionne sur le rôle de la justice pénale dans la réalisation d'une politique générale de prévention du crime et ne voit pas qu'une telle justice n'occupe, en définitive, qu'un créneau très limité, très modeste, parfois même dérisoire dans l'ensemble d'une politique criminelle.

Plaçant à l'inverse la fonction essentielle, sinon exclusive de l'intervention pénale dans le "traitement" du condamné ou dans les procédures conciliatoires, il risque de même de réduire le phénomène criminel à un simple problème d'adaptation sociale ou de réduire l'intervention pénale à un règlement de situations conflictuelles" (128).

Le magistrat doit également être attentif au courant de criminologie critique, laquelle porte ses réflexions non seulement sur l'origine sociale de la loi pénale mais sur le sens même de l'action répressive.

"Il s'agit, d'une certaine manière, de reprendre l'étude de l'esprit des lois, là où MONTESQUIEU l'avait laissée, et d'y ajouter la perspective criminologique" (129), sans aller nécessairement jusqu'à prôner l'abolition du système pénal, comme le fait HULSMAN (130) !

S'il est vrai que "le développement des sciences criminologiques a fait apparaître la réalité humaine et sociale sous un jour moins abstrait, et la nécessité de collaborer à la politique criminelle, pour que celle-ci soit plus réaliste, plus humaine et plus efficace, ... elles ont néanmoins rapidement admis ... qu'il existe un terrain juridique où elles n'ont précisément rien à faire, parce qu'elles y sont incompétentes" (131). Au colloque qui s'est tenu à Liège en mai 1985, sur le thème des droits de la défense en matière pénale, l'observation a été faite que de toutes les disciplines juridiques, le droit pénal est celle qui a été la plus "colonisée" par les sciences humaines.

Les préoccupations criminologiques ne doivent toutefois pas absorber, voire étouffer la démarche juridique, au risque de faire dévier la justice pénale de sa fonction de réaction contrôlée à l'égard du phénomène criminel.

Le criminologue-chercheur souhaite d'ailleurs lui-même, "garder une distance critique par rapport au système de normes" (132).

L'ouverture à la criminologie ne peut pas être l'occasion d'"une rupture du sens de la justice pénale" (133), ni d'un "rétrécissement du champ des prérogatives du pouvoir judiciaire" (134).

S'il est nécessaire d'envisager le phénomène criminel dans ses multiples dimensions, encore faut-il ne pas se laisser submerger par les préoccupations extra-juridiques.

"Le but du droit pénal est avant tout politique en ce sens qu'il vise à protéger certaines valeurs fondamentales qui sont indispensables à la survie et au progrès de la personne et de la société" (135).

Mme DELMAS-MARTY faisait observer judicieusement que sur "les chemins de la répression" (136), le juge n'a pas à dire la morale au criminel ou au législateur; qu'il doit juger en fonction à la fois du droit - c'est le principe de légalité - , de l'avenir - la réduction de l'état dangereux -, et du passé - en fonction de la gravité de l'acte.

Le Ministère public rencontre ces mêmes préoccupations avant et après le juge; il ne peut privilégier les unes par rapport aux autres.

Il doit à chaque moment peser les intérêts en présence et, en appliquant la loi avec souplesse et discernement, maintenir un bien difficile et fragile équilibre (137).

L'entrée de la criminologie dans le prétoire a singulièrement enrichi sa tâche. Elle ne l'a pas simplifiée. Elle le contraint à une observation critique permanente des tensions rapprochant, sans les confondre, le droit et le fait, la science pénale et les sciences criminologiques, la solution des cas individuels et celle du phénomène criminel global.

NOTES

1. R. HAYOIT DE TERMICOURT, "Propos sur le ministère public", R.D.P., 1936, 961; - H. BEKAERT, De positie en taak van het openbaar ministerie in België, Zwolle, 1958; - J. MATTHIJS, Het Belgisch openbaar ministerie en zijn beleid, Zwolle, 1969; - du même auteur, Openbaar ministerie, in A.P.R., Story-Scientia, 1979; - F. DUMON, "Le pouvoir judiciaire, cet inconnu et ce méconnu", J.T., 1981, 457 et 481; - R. CHARLES, "Du ministère public", J.T., 1982, 553.

2. F. DUMON, "Le rôle des organes de poursuites dans le procès pénal", Tijdschrift voor strafrecht, 1964, 287 et 294.

3. J. LECLERCQ, Variations sur le thème "pénalisation, dépénalisation", 1975, p. 9, n° 8.

4. Rapport sur les principales orientations de la réforme du code pénal, juin 1979, 27; - sur le caractère légaliste du droit pénal, V.J. MESSINNE, "Tendances récentes en droit pénal et en procédure pénale", in Mélanges Robert Legros, 1985, 458.

5. F. DUMON, "De l'Etat de droit", J.T., 1979, 476.

6. J. LECLERCQ, déjà cité, sub 3.

7. M. LOPEZ-REY, "Les exigences pénales d'aujourd'hui et la politique criminelle contemporaine", R.D.P., 1962-63, 882 et 901; - J. LECLERCQ, déjà cité, sub 3, n° 47; - J. VAN HOUTTE, "De plaats van de jurist in de komende samenleving", R.W., 1973-74, 2356.

8. MATTHIEU, "L'égalité juridique", J.T., 1979, 319; - J. MESSINNE, "L'égalité et l'individualisation de la peine", in L'égalité, T. IV, Bruxelles, 1975, 19; - K. PETERS, "Le ministère public", Rev. Int. D.P., 1964, n° 3 et 4, p. 9.

9. Rapport sur le sentencing, Strasbourg, 1974, 81.

10. K. SESSAR, "Les conditions d'action du ministère public", in Le fonctionnement de la justice pénale, éd. C.N.R.S., 1979, 108.

11. M. DANTI-JUAN, "A propos du principe de l'égalité en droit pénal français", R.D.P., 1985, 218.

12. R. JONGMANS, Ongelijke kansen in de rechtsgang, 1972, 27; - A. DE NAUW, "La décision de poursuivre, instruments et mesures", R.D.P., 1976-77, 449.

13. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Réflexion sur l'art de juger et l'exercice du pouvoir judiciaire", Pas., 1978, 6.

14. F. DUMON, déjà cité, sub 2, 298.

15. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, déjà cité, sub 13, 7.

16. M. ROLLAND, "Le ministère public, agent non seulement de répression mais de prévention", J.C.P., 1957, Doctr. I, 1342; - A. DE NAUW, déjà cité, sub 12, 464.

17. R. LEGROS, "Droit pénal et société", in Liber Amicorum F. Dumon, 475.

18. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, déjà cité, sub 13, 30.

19. ROBERT, AUBUSSON et GODEFROY, "Statistique criminelle et analyse du système pénal", in Le fonctionnement de la justice pénale, éd. C.N.R.S., 1979, 157.

20. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, déjà cité, sub 13, 5; - F. DUMON, Principe de la légalité ou principe de l'opportunité en matière de poursuite, Rapport au Ve congrès de l'association internationale de droit pénal.

21. H. POPITZ, Über die präventive Wirkung des Nichtwissens, Tübingen, 1968, 9, 19 et 20, cité in Le fonctionnement de la justice pénale, éd. C.N.R.S., 1979, 115.

22. K. SESSAR, déjà cité, sub 10, 115.

23. R. HAYOIT DE TERMICOURT, déjà cité, sub 1; - J. LECLERCQ, Le Procureur général près la cour d'appel, quelques aspects de sa fonction, mercuriale du 1 septembre 1983, 4.

24. H. BEKAERT, "La mission du ministère public en droit privé", in Mélanges Jean Dabin, T. II, 420.

25. J. MATTHYS, Openbaar Ministerie, in A.P.R., n° 229.

26. Rapport sur les principales orientations de la réforme du code pénal, déjà cité, sub 4, 29.

27. R. SCREVENS et L. VAN BEIRS, "Le rôle des organes de poursuites dans le procès pénal", Rev. Int. D.P., 1964, n° 3 et 4, p. 37; - F. DUMON, déjà cité, sub 2, 295.

28. M. ROLLAND, déjà cité, sub 16, 1342; - P. LEROY, "Magistraat en mens", R.W., 1979, 675.

29. G. VERHEGGE, "Beschouwing bij het beleid van het openbaar ministerie", R.W., 1983, 1345, n° 3 et 17; - A. DE NAUW, "Kontrole over vervolging en seponering", in Liber Amicorum H. Bekaert, 75; - GLESENER, "Le classement sans suite et l'opportunité des poursuites", R.D.P., 1972-73, 354.

30. J. LEAUTE, Criminologie et science pénitentiaire, P.U.F., 1972, 674.

31. J. VAN KERCKVOORDE, "Het beleid van parket-magistraten : een mozaïek van individuele afhandelingspatronen ?", Panopticon, 1980, 112.

32. F. DUMON, déjà cité, sub 2, 294.

33. G. VERHEGGE, déjà cité, sub 29; - G. CORSTENS, Waarborgen rondom het vervolgingsbeleid, 1974, 13.

34. MERLE et VITU, Traité de droit criminel, n° 902; - M. ROLLAND, déjà cité, sub 28; - J. MOONS, "Het opportuniteitsbeginsel. Enige notities over zijn inhoud en omvang", N.J.B., 1969, 529.

35. G. VERHEGGE, déjà cité, sub 29, n° 3.

36. F. DUMON, déjà cité, sub 2, 295; - J. VAN KERCKVOORDE, "Justitiële sanctionering en maatschappelijke ongelijkheid", Tijdschrift voor sociale wetenschappen, 1979/1, 20; - L. DUPONT, Beginselen van behoorlijke strafrechtsbedeling, Kluwer, 1979, 237, 55-61.

37. G. LEVASSEUR, "Le code pénal français de 1867 à 1967", in La commémoration du centenaire du code pénal belge, 1968, 77; - R. LALLEMAND, "Le droit de punir et le dialogue ambigu du pénaliste et de la conscience publique", Punir, mon beau souci, Revue de l'U.L.B., 1984, 1-3, 22, note 7.

38. Rapport, déjà cité, sub 4, 28.

39. J. DU JARDIN, "La politique criminelle du ministère public", in Liber Amicorum F. Dumon, T.I, 452.

40. ROLLAND et LAROCQUE, "Les rapports du juge pénal et du médecin expert", Rev. Sc. Crim., 1963, 752.

41. M. DELMAS-MARTY, Les chemins de la répression, P.U.F., 1980, 178; - J. DU JARDIN, déjà cité, sub 39, 437; - J. MATTHIJS, déjà cité, sub 25, n° 804; - A. DAVIDOVITCH et R. BOURDON, "Les mécanismes sociaux des poursuites", in L'année sociologique, 1964, 101 à 244.

42. R. SCREVENS et L. VAN BEIRS, déjà cité, sub 27, 31, 38.

43. A. DE NAUW, déjà cité, sub 12, 449; - Ch. ENSCHEDE, "De grenzen van de functies van de strafrechter", R.M.T., 1974-75, 617.

44. J. DUPREEL, "La politique criminelle en mutation", in Liber Amicorum H. Bekaert, 136.

45. J. PINATEL, Traité de droit pénal et de criminologie, T. III, 5; - J. PINATEL, "Peines de substitution et criminologie", Rev. Int. Crim. et Pol. Tech., 4/84, 471.

46. J. VAN KERCKVOORDE, déjà cité, sub 31, 113.

47. G. LEVASSEUR, déjà cité, sub 37, 92.

48. J.M. PIRET, "La rencontre du citoyen et de la justice pénale", R.D.P., 1974-75, 679; - J. DU JARDIN, "La justice pénale et ses antinomies", R.D.P., 1975-76, 187.

49. J. VAN KERCKVOORDE, déjà cité, sub 31, 107; - A. DE NAUW, "Schets van de structurele context van de vervolgingsbeslissing", R.W., 1976-77, 1281.

50. J. LEY, "Le psychiatre et les interventions médico-psychologiques et sociales dans l'administration de la justice pénale", R.D.P., 1967-68, 146; - R. LEGROS, déjà cité, sub 17, 490.

51. V. VAN HONSTE, "Politique criminelle et sanctions patrimoniales", J.T., 1975, 685.

52. H. BEKAERT, La manifestation de la vérité dans le procès pénal, 23.

53. P. MIVOLONE, "Prévention du crime et causalité", in Liber Amicorum H. Bekaert, 29; - MORIARTY, Le fonctionnement de la justice criminelle - Conseil de l'Europe, Conférence sur la politique criminelle, 1975, 47.

54. R. CHARLES, "Les limites actuelles de l'individualisation judiciaire et pénitentiaire des peines et des mesures de sûreté", R.D.P., 1956-57, 2.

55. Ph. ROBERT, "La sociologie entre une criminologie du passage à l'acte et une criminologie de la réaction sociale", in L'année sociologique, 1973, Vol. 24, 441 à 504; - J. PINATEL, déjà cité, sub 45, 464; - M. Fr. RIGAUX, "Délinquants responsables ou malades, la mission du juge pénal à l'épreuve de l'anthropologie contemporaine", La Revue nouvelle, 10/84.

56. M. LOPEZ- REY, déjà cité, sub 7, 894.

57. Fr. OST, "Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur, trois modèles de justice", in Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Faculté de St. Louis, 1983, 1 à 70, cité in R.D.P., 1985, 169.

58. R. LALLEMAND, déjà cité, sub 37, 27; - P. RICOEUR, Le droit de punir, 1958, 4; - Rapport, déjà cité, sub 4, 86.

59. Voir l'étude de A. JADOUL, in Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Faculté St. Louis, 1982, cité in R.D.P., 1985, 171.

60. J. LECLERCQ, déjà cité, sub 3, n° 52 et 54.

61. V. VAN HONSTE, "Réflexion sur la lutte contre la criminalité grave", J.T., 1973, 8.

62. J. VAN KERCKVOORDE, "De impasse van onze justitiële statistiek, pleidooi voor een meer actuele criminologie", Panopticon, 1983.

63. ROBERT, AUBUSSON et GODEFROY, déjà cité, sub 19, 168.

64. Deux tomes ont été publiés en 1974 et en 1981.

65. J. LEAUTE, déjà cité, sub 30, 681 et 690; - DAVIDOVITCH et BOURDON, déjà cité, sub 41, 111; - voir également W.O.D.C., Justitiële Verkenningen, 23/1981 - Rechtsgelijkheid en sepotpraktijken, 3, cité par VERHEGGE, sub 29, 9 et 2; - A. DE NAUW, déjà cité, sub 29, 75.

66. Voir l'étude de R. LEDENT, sur la criminalité impunie dans le bulletin de l'I.N.S. de 1951, 1510 et les réponses nuancées de R. CHARLES, Procureur du Roi de Bruxelles, dans le bulletin de l'I.N.S. de mars 1952.

67. DAVIDOVITCH et BOURDON, déjà cité, sub 4, 111 à 234.

68. W. BRUGGEMAN, Trends in criminaliteit en criminaliteitsbestrijding, Kluwer, 1982, 52 à 82; - du même auteur, "Géographie criminelle", Rev. de la Gendarmerie, 85/99, 31.

69. V. VAN HONSTE, déjà cité, sub 51, 685; - J. LEAUTE, "Le rôle du droit pénal dans le contexte social", in Conférences sur la politique criminelle, Strasbourg, 1975, 2 à 12.

70. J. VAN DER VEEREN, "Opinions erronnées et loi", in Liber Amicorum H. Bekaert, 427.

71. R. LALLEMAND, déjà cité, sub 37, 19.

72. J. DU JARDIN, déjà cité, sub 39, 453, - voir également "L'opinion publique relative à la criminalité et la justice pénale, Conseil de l'Europe, 1979", in Etudes relatives à la recherche criminologique, vol. XVII.

73. Rapport sur le sentencing, déjà cité, sub 9, 32.

74. WEINBERGER, JAKABOWICZ et ROBERT, "Société et gravité des infractions", Rev. Sc. Crim., 1976-4, 930.

75. J. PINATEL, La criminologie, Paris, Spes, 1960, 21.

76. H. BEKAERT, déjà cité, sub 24, 33.

77. J. PRADEL, "L'individualisation de la sanction, essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal", Rev. Sc. Crim., 1977/4, 723.

78. S.C. VERSELE, "Observations de sociologie juridique et judiciaire sur la répression des délits de moeurs", in Les frontières de la répression, U.L.B., 1972, 16, note 39; - Fr. RIGAUX, La fonction de la répression pénale dans un ordre juridique, 81; - M. VAN DE KERCHOVE, "Les lois pénales sont-elles faites pour être appliquées ?", J.T., 1985, 329.

79. J. MESSINNE, "Idéologie et droit pénal", Punir, mon beau souci, Revue de l'U.L.B., 1984, 1-3, 108.

80. Rapport, déjà cité, sub 4, 28.

81. J. VERHAEGEN, "A propos de la déclaration de culpabilité, notion complexe du jugement pénal", Punir, mon beau souci, déjà cité, sub 79, 172.

82. H. BEKAERT, déjà cité, sub 24, 82; - voir la circulaire du Procureur du Roi de Bruxelles, sur le dossier de personnalité, R.D.P., 1952, 529; - R. SCREVENS et P. DE CANT, "Des limites de l'observation ou de l'étude de la personnalité", R.D.P., 1951-52, 263; - J. MATTHIJS, "Le dossier de personnalité dans la procédure répressive", R.D.P., 1948-49, 453.

83. LEAUTE, Criminologie et science pénitentiaire, P.U.F., 1972, 13; voir aussi le rapport du sous-comité européen pour les problèmes criminels sur le sentencing, Strasbourg, 1974, 32; - J. PINATEL, "Peines de substitution et criminologie", Rev. Int. Crim. Pol. Techn., 4/84, 473; - J. LEY, déjà cité, sub 50, 149.

84. J.J.DESMAREZ, Manuel de médecine légale à l'usage des juristes, 552.

85. S.C. VERSELE, "Le dossier de personnalité", R.D.P., 1948-49, 309; J. CONSTANT, Faut-il instituer un examen du prévenu avant le jugement, pour aider le juge dans le choix d'une mesure appropriée aux besoins de l'individu délinquant ?, Rapport au XIIe Congrès pénal et pénitentiaire la Haye, 1950, vol. III, 59 à 74.

86. ROLLAND et LAROCQUE, "Les rapports du juge pénal et des médecins-experts", Rev. Sc. Crim., 1963, 780; - J. LEYRIE, "La psychiatrie dans la criminologie d'aujourd'hui" Rev. Int. Crim. Pol. Techn., 80/4, 369; - M. VAN DE KERCHOVE, "Le juge et le psychiatre, évolution de leur pouvoir respectif, in Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Faculté St.-Louis, 1983, 383.- Lire également la mercuriale du 1.IX.1985 de M. l'avocat général O. VAN DE MEULEBROEKE, consacrée aux commissions de défense sociale.

87. M. VAN DE KERCHOVE, déjà cité; sub 86, 360 et 383; - J. DU JARDIN "Structuration nouvelle de l'expertise mentale", R.D.P., 1970-71, 667; - R. SCREVENS, "Rapport au VIe Congrès de défense sociale, aspects juridiques", R.D.P., 1960-61, 490.

88. M. VAN DE KERCHOVE, déjà cité, sub 86, 383 et 384; - LANDRY, Le psychiatre au tribunal, Paris, 1976; - J.J. DESMAREZ, déjà cité, sub 84, 39.

89. F. RINGELHEIM, "Le souci de ne pas punir", Punir, mon beau souci, déjà cité, sub 79, 371 et 376.

90 et 91. M. VAN DE KERCHOVE, déjà cité, sub 86, 389 et 311.

92. J. WILMOTTE, "Juges et psychiatres, une rencontre aléatoire", Punir, mon beau souci, déjà cité, sub 79, 352.

93. R. SCREVENS et L. VAN BEERS, "Le rôle des organes de poursuites dans le procès pénal", Rev. Int. D.P., 1964, 38; - A. DEHAUW, "Het opsporingsonderzoek nu en morgen", R.W., 1974-79, 1611; J. LEAUTE, déjà cité, sub 30, 684.

94. A. DE NAUW, déjà cité, sub 12, 460, note 105.

95. J. LECLERCQ, déjà cité, sub 3, n° 34.

96. H. BEKAERT, "Une expérience de probation", R.D.P., 1948-49, 2.

97. H. BEKAERT, ibidem et R.D.P., 1951-52, 523; - R. VOUIN, "Le ministère public dans l'exercice de sa magistrature particulière en matière répressive", J.T., 1953, 82, R. SCREVENS et L. VAN BEIRS, déjà cité, sub 93, 38.

98. G. GREBING, "Sanctions alternatives aux courtes peines privatives de liberté", Rev. Int. D.P., 1982, 812.

99. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, déjà cité, sub 13, 33.

100. A. DE NAUW, déjà cité, sub 12, 464; - H. BEKAERT, déjà cité, sub 52, 22 et 33.

101. R. SCREVENS, "Dans quelles mesures se justifient des différences dans le statut légal et le traitement des mineurs, des jeunes adultes et des adultes délinquants - aspects juridiques", R.D.P., 1960-61, 491 à 495.

102. A. DE NAUW, déjà cité, sub 12, 464; - R VERHEYDEN, "De probatie tussen toekomst en verleden", R.W., 1975-76, 553; - M. Cl. BASLER PIERSON, La probation en Belgique, 1980.

103. R. SCREVENS et L. VAN BEIRS, déjà cité, sub 93, 39; - R. SCREVENS, "Les problèmes posés par la publicité donnée aux actes criminels et aux procédures pénales - les points de vue du parquet", Rev. Int. D.P., 1959, 414.

104. G. VERHEGGE, déjà cité, sub 29, 1345; - A. DE NAUW, déjà cité, sub 12, 456; - A. DE NAUW, "De politieke verantwoordelijkheid van het vervolgingsbeleid in België", in Delikt en delinkwent, 1978, 243; - J. LECLERCQ "Renouveau et déclin du pouvoir judiciaire", J.T., 1971, 620.

105. J. MATTHIJS, Openbaar ministerie, in A.P.R., n° 811 et 1.

106. H. BEKAERT, déjà cité, sub 52, 23.

107. J. CONSTANT, "Propos sur la motivation des jugements et arrêts en matière répressive", R.D.P., 1970-71, 322 à 324; - R. LEGROS, "Considérations sur les motifs", R.D.P., 1970-71, p. 16, n° 14; - J. GOL, "La réforme du code

pénal et la motivation des peines", Annales de Droit Louvain, 1983-1-2, 151.

108. V. VAN HONSTE, déjà cité, sub 51, 708; - R. LEGROS, "Politique criminelle et droit pénal", R.D.P., 1983, 293; - J. DAUTRICOURT, "Problèmes actuels posés par la loi concernant la suspension, le sursis et la probation", R.D.P., 1985, 430.

109. Rapport sur le sentencing, déjà cité, sub 9, 37 et 81.

110. D. SZABO, Criminologie et politique criminelle, Bibliothèque criminologique. 1978, 254; - L. HULSMAN, "Le choix de la sanction pénale", Rev. Sc. Crim., 1970, 497 à 545; - V. VAN HONSTE, déjà cité, sub 51, 689.

111. J. PINATEL, La criminologie, déjà cité, sub 75, 187.

112. J.P. FISELIER, "Regionale Verscheidenheid in de strafrechtspleging", in Delikt en delinkwent, 1985, 283 et s.

113. M. LOPEZ-REY, déjà cité, sub 7, 883.

114. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, déjà cité, sub 13, 43.

115. J. RUBBRECHT, R.D.P., 1962-63, 860.

116. R. SCREVENS, B. BULTHE et A. RENARD, La violence dans les prisons, 1978, publication n° 6 du Centre National de Criminologie.

117. R. SCREVENS et L. VAN BEIRS, déjà cité, sub 27, 28.

118. V. VAN HONSTE, déjà cité, sub 51, 706.

119. H. BEKAERT, "La réhabilitation en matière pénale", Novelles, Procédures Pénale, T. II, vol. II.

120. M. DELMAS-MARTY, Les chemins de la répression, P.U.F., 1980, collection Droit d'aujourd'hui.

121. D. SZABO déjà cité, sub 110, 255.

122. Punir, mon beau souci, déjà cité, sub 37, 7.

123. M. LOPEZ-REY, déjà cité, sub 7, 862 et 882.

124. M. LOPEZ-REY, "Considérations sur la criminologie contemporaine", Annales de Liège, 1966, 345; - J. CONSTANT, déjà cité, sub 107.

125. V. VAN HONSTE, "Réflexions sur la lutte contre la criminalité grave", J.T., 1973, 5; - R. SCREVENS, "Les nouvelles missions de la police dans le cadre de l'action pénale et pénitentiaire", R.D.P., 1960-61, 899 et s.

126. F. DUMON, déjà cité, sub 2, 296; - J. MATTHIJS, déjà cité, sub 105, n° 811; - J. DU JARDIN, déjà cité, sub 72, 451.

127. D. SZABO, déjà cité, sub 110, 255 et 240.

128. J. VERHAEGEN, déjà cité; sub 81, 173.

129. J. PINATEL, "Chronique de criminologie", Rev. Sc. Crim.,1975, 192.

130. L. HULSMAN et J. BERNAT DE CELIS, "Fondements et enjeux de la théorie de l'abolition du système pénal, Punir, mon beau souci, déjà cité, sub 37, 297; - des mêmes auteurs, Peines perdues, le système pénal en question, Paris, Le Centurion, 1982.

131. J. LEY, "Le psychiatre et les interventions médico-psychologiques et sociales dans l'administration de la justice pénale", R.D.P., 1967-68, 145.

132. G. KELLENS, "La longue marche des criminologues", Punir, mon beau souci, déjà cité, sub 37, 326.

133. F. RINGELHEIM, déjà cité, sub 89, 370 et 373.

134. V. l'avant-propos de l'ouvrage des Facultés de St.-Louis, Fonction de juger et pouvoir judiciaire, p. VII, déjà cité, sub 86.

135. J.M. PIRET, "La rencontre du citoyen et de la justice pénale", R.D.P., 1974-75, 663; - M. LOPEZ-REY, "La justice criminelle et la formation des juges, des magistrats du ministère public et des avocats", R.D.P., 1962-63, 489.

136. M. DELMAS-MARTY, déjà cité, sub 120, 250.

137. A.J.M. VAN OVERVELDT, Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal, Rapport général au IXe congrès international de droit pénal, La Haye, 1964.

EXPOSE

Le Président R. LEGROS - Monsieur DU JARDIN, vous avez comme toujours parlé avec une bien agréable et bien impressionnante clarté. Vos propos ont été aussi convainquants que convaincus. Je crois que tous les universitaires criminologues ici présents ne peuvent qu'être ravis par ce que vous avez dit.
Il y a cependant un domaine que vous n'avez pas abordé et qui est celui des relations entre les chercheurs et le Ministère public. Permettez-moi de vous demander si dans la perspective de votre exposé, on peut penser que dans ce domaine, une aurore se dresse à l'horizon ?

Maître J. DU JARDIN - Vos mots trop aimables annonçaient bien sûr une question difficile. Nous pouvons et nous devons d'ailleurs espérer un avenir où il y aura des ouvertures beaucoup plus nombreuses qu'actuellement. D'où doivent venir ces ouvertures ? Je faisais, il y a un instant, la réflexion que le chercheur criminologue souhaite garder une certaine distance critique par rapport au système normatif. Dès lors, je suis tenté de vous renvoyer la question, en vous demandant si je pourrais imaginer que le chercheur criminologue ne veuille plus laisser cette distance critique entre le système judiciaire et la recherche. Au plan de mes activités au sein des parquets de première instance ou de la Cour d'appel, les contacts avec les milieux extra-juridiques augmentaient; je l'ai constaté en préparant ce rapport, me rappelant mes dernières années à la Cour d'appel, faites de contacts avec le Centre National de Criminologie, avec la gendarmerie et la police judiciaire. Je me suis rendu compte de la nécessité pour un fonctionnement efficace de la justice, de revoir certaines méthodes, c'est à dire d'intégrer dans les problèmes de parquet et de politique criminelle des solutions extra-juridiques comme par exemple une réforme de la statistique ou des systèmes informatisés. Il y a là une ouverture qui s'impose à nous et c'est pour cela que j'avais utilisé la formule de "magistrat ouvert", voire contraint de s'ouvrir, même s'il n'a pas toujours eu cette ouverture.

Si le rapport du Professeur MESSINNE avait été publié, vous auriez lu cette décision d'une Cour d'appel, méfiante à l'égard des théories criminologiques considérées comme dangereuses et défavorables à l'application de la justice ! Pour notre part, il est évident qu'une ouverture est souhaitée. Va-t'-elle se réaliser ?

Un intervenant - Cela vient à propos pourrais-je dire ! Votre défense du Ministère public est très brillante et c'est avec beaucoup d'humilité que je voudrais soumettre ceci à votre réflexion : je viens de terminer une recherche dans 9 tribunaux de grande instance relevant de la circonscription de la Cour d'appel de Paris.

J'ai donc tenté de travailler avec une certaine cohérence et noté - c'est ce que je soumettais à votre attention - que le Ministère public dans la gestion des trois principes que vous avez évoqués n'a pas tout à fait l'esprit cartésien que nous avons cru sentir à travers votre exposé.

Voilà pourquoi : le travail d'intérêt général dans la loi s'échelonne de 40 à 240 heures; lorsque je prends la fourchette au niveau du Parquet de Paris, j'ai entre 60 et 120 heures; quand je prends la fourchette à Auxerre - qui dépend aussi de la circonscription de la Cour d'appel de Paris - cela va entre 120 et 180 heures. J'ai interrogé à ce sujet, les quatre acteurs principaux que sont le parquetier, le juge de décision, le juge d'application des peines et le délégué à la probation. Après avoir écouté le juge d'application des peines, j'ai demandé au parquetier de m'expliquer ces inégalités au sein de villes relevant des mêmes circonscriptions. Il m'a répondu que j'étais entré dans la logique ergonomique de la peine que lui suggérait le juge d'application des peines.

La composante que je suggère donc elle est celle de la sociologie des organisations dans lesquelles le parquetier ne doit pas seulement gérer ce qui lui vient de l'extérieur, mais aussi les forces en présence au niveau de l'organisation du tribunal. En France, au niveau législatif, le juge peut imposer le travail d'intérêt général, peine principale ou le travail d'intérêt général, condition particulière de sursis avec mise à l'épreuve.
Or, dans le cas de la peine principale, c'est le Parquetier qui gère les incidents à l'exécution, et tout de suite; tandis que dans le sursis avec mise à l'épreuve, c'est surtout le juge d'application des peines.
J'ai noté que dans certains tribunaux, il n'existait que

les peines principales; je remontai alors au juge d'application des peines ensuite au juge de décision et enfin au parquetier.

Maître J. DU JARDIN - Il est évident que le portrait que j'ai donné du Ministère public est un portrait idéal vers lequel on devrait tendre et que la réalité n'est pas celle-là. Je suis entièrement d'accord avec vous lorsque vous dites que le Ministère public n'a pas simplement à gérer mais aussi à subir les contraintes du contexte dans lequel il opère. Vous serez d'accord avec moi pour penser que rendre la justice à Bordeaux n'est pas nécessairement rendre la justice à Brest. C'est précisément dans le fait que cette justice est rendue différement, que se situe l'intérêt de cette analyse qui, dans un contexte déterminé va faire apparaître les causes et les sources de ces différences de lieux en lieux.

Cette approche du chercheur criminologue, qui vient éclairer l'action du Ministère public et des juges va sensibiliser telle ou telle juridiction sur ce qui l'écarte de sa norme. On percevra ainsi les différences et peut-être leurs causes. On pourra ainsi rectifier ce qui pourrait être, à ce moment-là une source d'inéquité ou constater que ces différences se justifient par des raisons sociales, économiques ou conjoncturelles.

Juger le fait avant de juger l'homme

J. VERHAEGEN
U.C.L.

"D'où encore nécessité absolue pour un ordre social quelconque de se diriger d'après des principes et non d'après les réactions de justice spontanées des masses, fussent-elles des masses intellectuelles."

Etienne DE GREEFF (1)

1e PARTIE. - CRIMINOLOGIE ET CONTESTATIONS DE LA DEMARCHE PENALE

On connaît la formule par laquelle maints pénalistes ont prétendu exprimer la distance prise par le droit pénal moderne à l'endroit des conceptions périmées de la justice criminelle : "On juge non plus des infractions mais des hommes qui ont commis des infractions."

L'expression n'est certainement pas exempte d'ambiguïtés et plusieurs discours criminologiques contemporains n'ont pas manqué de dénoncer le caractère réducteur de tout système faisant de "l'homme qui commet une infraction" le "lieu" et la raison d'être de la réaction sociale à la délinquance.

La critique criminologique, sévère et le plus souvent pertinente, n'a pas davantage hésité à mettre en cause le système pénal lui-même présenté comme lié plus ou moins fatalement à la vision réductrice et déformée de l'inculpé et de son comportement.

Particulièrement représentatif de cette analyse, le récent et excellent ouvrage de notre collègue et ami, le professeur Christian DEBUYST, ne peut manquer d'attirer l'attention tant par la pénétration de son analyse de la connaissance que le système pénal a ou prétend avoir du délinquant et de son acte que par les conclusions qu'il estime devoir en tirer à l'endroit du système lui-même et de son aptitude - ou de son inaptitude - à résoudre les problèmes liés à l'acte transgresseur (2).

Parce qu'une telle réflexion est importante - et fructueuse la poursuite du dialogue entre criminologues et pénalistes -, nous voudrions dans ces quelques lignes étendre l'analyse à ces conclusions mêmes et examiner dans quelle mesure elles ne recouvriraient pas un autre type de réduction affectant cette fois la vision de la démarche pénale et ses possibilités réelles.

Une connaissance très particulière de l'acte délictueux et de son auteur ?

C'est certainement le mérite de la psychologie sociale traitant des jugements portés sur la transgression et le transgresseur d'avoir mis en cause la qualité de la connaissance que le législateur, le juge, les parties et le public prétendent en avoir.

Il était assurément urgent de faire le relevé et de s'inquiéter des gauchissements que peut imprimer à l'image du délinquant et de son comportement l'interposition de ce que l'on a justement appelé une "grille de lecture" : la grille "qui s'impose en raison de l'utilité sociale qu'elle présente pour le groupe social et qui exclut de ce fait les "éléments" qui n'entrent pas dans cette perspective" (3).

Grille par laquelle les traits appartenant à l'auteur d'une transgression seront automatiquement triés et sélectionnés, donnant du transgresseur réel, ou supposé tel, un profil suffisamment typé pour justifier "rationnellement" l'application de mesures pénales de neutralisation ou de "traitement".

Filtrage simplificateur assurément qui a le pouvoir de "sécuriser" le juge et ceux qui se rallient au jugement, en "localisant" étroitement sur la tête d'une ou plusieurs personnes les responsabilités qui en découlent. Processus qui ne manque pas d'oblitérer au passage toutes les autres données du problème, depuis les traits positifs éventuels du transgresseur ou de son acte, jusqu'au rôle peut-être décisif de causes collatérales ou plus lointaines du phénomène criminel.

La critique est assurément salutaire qui met ainsi en lumière cet aspect trop souvent négligé de la démarche pénale : l'inscription du transgresseur dans une structure préétablie, sa réduction à un stéréotype délibérément hostile à nos "valeurs", processus qui assurément aide bien à faire passer pour rationnelle et adéquate la banale réaction émotionnelle de défense et de rejet que suscite en chacun de nous ce qui porte ou risque de porter atteinte à l'univers de nos valeurs.

Une démarche nécessairement réductrice ?

La mise en lumière de ces mécanismes réducteurs doit-elle pour autant justifier la mise en cause du principe même de la démarche pénale ? Une démarche dont la fonction essentielle serait finalement d'isoler un coupable afin de le

neutraliser ou de le traiter, ignorant tout ce qui chez le transgresseur comme dans le fait ne concorderait pas avec cette image d' "agression" (4) et estompant les responsabilités plus significatives impliquées dans le phénomène criminel, celles notamment de "l'environnement" (5) ?

Une démarche qui, s'inscrivant parfaitement dans la défense d'une certaine structure, d'une certaine répartition des rôles et statuts au sein d'une société, officialiserait en quelque sorte "le pouvoir des uns sur les autres en vue de maintenir" cette vue préconçue (6) ?

Où les "valeurs" appelées à l'appui du jugement ne seraient utilisées que "dans le cadre d'un rapport de forces" (7) pour devenir l'instrument d'un véritable aveuglement émotionnel, ou même l'effort de distanciement et le recul permis par l'incrimination légale et la procédure judiciaire resteraient nécessairement ambigu (8), dès lors que ces "articulations" se situent autour de la définition des interdits et de l'utilisation des sanctions.

Bref, un système pénal enfermé dans son incapacité "peut-être irrémédiable" (9) à "considérer la délinquance comme enjeu dans une relation et non plus seulement comme transgression" (10) ...

Si pareilles notations traduisaient effectivement la conception que se fait le criminologue de la démarche pénale, il y aurait peut-être lieu d'évoquer à son propos la pertinente remarque de SAHLINS, citée par Chr. DEBUYST : "Pour évaluer une théorie, il faudrait tenir compte de l'ignorance qu'elle impose autant que de la connaissance qu'elle propose".

Sans doute, l'analyse doit-elle être gratifiée d'une plus exacte connaissance d'un système pénal trop enclin à déformer la réalité, à filtrer les données, à ne retenir que les seuls éléments susceptibles de fonder les responsabilités pénales conformément à une vision particulière et préconçue de la délinquance, et aux intérêts qui sous-tendent cette vision.

Il n'est pas certain, en revanche, que sous cette mise en cause pertinente de la façon dont il est trop souvent usé du jugement pénal et du système dans son ensemble, ne se profile une vision tronquée de ce système, de ses objectifs - somme toute limités - mais aussi des ressources réelles que recèle chacune des démarches qui le composent.

Tout se passe en effet comme si ces analyses ne tenaient compte ni du rôle finalement très limité imparti au jugement pénal dans une politique générale de prévention de la délinquance (11), ni de l'étendue du concept de condamnation, trop facilement réduit à la "mise à part" du condamné

par le juge et la société, ni de la portée réelle du processus d' "attribution" (de responsabilité) lié au jugement déclaratif de culpabilité, ni de l'importance de la désignation (abstraite pour le législateur pénal, concrète pour le juge) d'un certain nombre de comportements interdits et des conditions générales et spéciales de leur justification objective, désignation indépendante de toute référence à la personne du transgresseur et du sens qu'il a pu donner à la transgression ... Telles sont du moins les questions que nous nous permettrons d'aborder.

Le jugement de condamnation, une "mise à part" du coupable ?

Il n'est certes pas nié, même par les criminologues, que le jugement de condamnation puisse conduire à autre chose qu'à l'enfermement du condamné ou à une réduction de son statut. Si, pour reprendre les termes du Rapport du Conseil de l'Europe sur la décriminalisation et ceux du Conseil suédois pour la prévention du crime, "faire des ennuis" au transgresseur constitue l'essentiel de la "peine" prononcée et appliquée, rien n'empêche le juge de donner à ces ennuis une toute autre forme, rien ne lui interdit de se limiter au simple avertissement, voire à la seule déclaration de culpabilité, en tenant compte aussi largement qu'il est possible,des caractéristiques spécifiques du cas jugé, y compris des responsabilités prépondérantes de "l'environnement".

Il reste, et l'on ne saurait davantage le nier, que le prononcé de la condamnation, non moins que les autres démarches faisant partie du système pénal, peut subir les aléas des réductions, simplifications et déformations observées et analysées par le psychologue social et par les juristes eux-mêmes (12). Parlant de cet indiscutable pouvoir qu'ont les juges de prononcer une condamnation appropriée et nuancée ne prenant pas la forme d'une "mise à part" du condamné, le professeur DEBUYST n'en rétorque pas moins : "Tout se passe comme si le système lui-même occulte cette réalité et refuse d'en faire son image de marque" (13).

Sera-t-il permis de se demander, à cet endroit déjà, si le reproche doit en être fait à l'instrument que constitue la peine prononcée et appliquée ou à l'usage que les hommes sont tentés d'en faire ?

La déclaration de culpabilité, une occultation des problèmes de la criminalité ?

La déclaration de culpabilité qui, dans le jugement de condamnation, précède le prononcé de la peine résulte en fait de deux appréciations distinctes : elle est à la fois constatation de l'existence d'un fait humain réprouvé par la loi pénale et mise de ce fait au compte d'un inculpé.

C'est de toute évidence cette "mise au compte" de l'inculpé que vise Chr. DEBUYST lorsqu'il note que "le fait de parler d'infraction nous inscrit dans un processus d'attribution" (14), processus attributif qui non seulement se prêterait bien aux diverses "lectures" particulières de la transgression, mais serait de toute façon incapable de rendre compte adéquatement du phénomène criminel : il paraît absurde de s'en prendre à la seule personne du transgresseur, là où le comportement critiqué est surtout révélateur "des problèmes conflictuels qui se posent au groupe social" ... (15).

A la vérité, l'imputation pénale d'un crime à l'inculpé répond à une tout autre prétention que celle de régler le phénomène criminel. Les règles générales et spéciales qui régissent cette imputabilité pénale ont un caractère essentiellement limitatif : l'inculpé qui a agi sciens et volens aut accipiens est reconnu coupable non quia, sed solum si... De telles règles qui conduisent à exonérer les incapables, à exclure la responsabilité sans faute et à limiter strictement la responsabilité non intentionnelle visent fondamentalement à éviter qu'un fait, même indiscutablement injustifiable et présentant un certain lien avec telle personne, ne soit mis au compte de cette dernière de façon tout à fait déraisonnable.

Certes, on ne saurait nier que l'aspect "attributif" de la déclaration de culpabilité se prête au moins autant que les autres démarches pénales aux interprétations sélectives et déformantes des hommes qui jugent. A cet égard, l'amalgame que réalise habituellement la "déclaration de culpabilité" entre la reconnaissance d'un acte objectivement punissable et son imputabilité subjective à l'agent ne manque sans doute pas de jouer un rôle important dans ce que l'on a pu appeler "la pollution réciproque du jugement du fait et du jugement de l'homme" (16).

> "... Phénomène qui s'exacerbera et pourra atteindre des proportions insupportables s'il subit en outre l'effet pervers de l'image valorisante ou du stéréotype dévalorisant de l'agent. A la limite, la

> confusion des évaluations peut aller jusqu'à réduire l'homme jugé à l'unique dimension de "celui par qui le crime est arrivé" - en dépit de l'existence évidente de causes de non-imputabilité, voire d'une justification objective - ou, à l'inverse, jusqu'à occulter une criminalité flagrante derrière les mérites plus ou moins fondés reconnus à la personnalité de l'agent." (17)

Ainsi, de limitatif qu'il est essentiellement, le principe pénal de "l'attribution", sous l'effet de différentes grilles de lecture, peut se faire extensif de la responsabilité pénale et servir de caution aux jugements les plus émotifs et les moins rationnels. Mais de tels abus, faut-il le dire, ne sauraient occulter la valeur du principe lui-même : dès lors qu'il s'agit exclusivement de déterminer si un fait objectivement injustifiable peut être imputé pénalement à son ou ses auteurs matériels, sans prétendre contribuer par là au règlement du problème ouvert par la transgression et sans préjuger davantage du sort à réserver au coupable, il serait sans doute heureux que la critique criminologique, évitant de se tromper de cible (18) prenne davantage en compte les règles générales et spéciales de droit pénal limitant cette imputabilité pénale et dont la méconnaissance, aux termes de rapports récents (rapport sur la décriminalisation du Comité européen pour les problèmes criminels, Strasbourg, 1980 et rapport de l'I.S.I.S.C. sur la philosophie de la justice criminelle, Syracuse 1982) n'intervient pas pour une part négligeable dans le phénomène universellement déploré de la surpénalisation (19).

La désignation des comportements punissables et des limites objectives de leur justification : un filtrage très particulier ?

A l'endroit de ce qu'il appelle le "clichage de certains comportements comme transgressions ou infractions" (20), Chr. DEBUYST ne manque pas de relever, avec beaucoup de pertinence, les filtrages et déformations dont cette autre démarche peut faire l'objet de la part du législateur et du juge. La conclusion qu'il en tire peut néanmoins susciter quelques interrogations dans la mesure où elle semble dénoncer comme "réducteur" et particulièrement propre à mettre la justice pénale au service de politiques particulières, le processus même de criminalisation consistant à

définir abstraitement des comportements punissables, sans référence à la personne du sujet ni à la signification concrète qu'il peut donner à son acte.

Certaines notations font expressément grief à la démarche d'ignorer que "la transgression est toujours vécue plus ou moins nettement comme réponse à une agression dont la responsabilité se situe dans l'autre camp" (21) et au "passage par la loi" de constituer une des étapes de l'organisation de zones de légalité et d'illégalité telles que les positions hiérarchiques soient protégées (22), où la référence aux valeurs fondamentales elle-même ne serait qu'un appui prestigieux apporté à des choix intéressés (23). Dans pareille optique, la pénalisation comme telle s'inscrirait naturellement dans une "politique sémantique de violence" (24).

Aussi bien, le grief n'est-il pas aussi définitif que semblent le suggérer ces citations. Ailleurs, il sera concédé que la pénalisation, c'es-à-dire la fixation générale et préalable de seuils entre l'interdit et l'autorisé et entre l'interdit et le punissable "peut sans doute apparaître comme une fatalité ou comme une nécessité dans la gestion de l'ordre et du pouvoir" (25). Plus significatifs encore, les passages où l'auteur, ayant insisté sur l'importance de sens à découvrir dans un comportement transgresseur, ne nie pas l'importance que peut revêtir une évaluation objective dudit comportement : "(ceci) ne veut pas dire que (le délinquant) ait eu raison d'agir comme il l'a fait, ni que sa réaction ne fut pas démesurée" (26) et encore : "... Sans doute, cette réaction (problématique pour le groupe social) fut-elle inadéquate ..." (27).

L'interrogation portera donc plutôt sur le peu de place accordé par le discours criminologique à cette phase spécifique et peut-être fondamentale de la démarche pénale, phase où se trouvent désignes l'acte habituellement réprouvé ainsi que les conditions et limites de sa justification objective, démarche précédant celle de l'évaluation des responsabilités et du sens à donner à la transgression.

Une fois de plus, il n'est pas et ne peut être nié que l'opération consistant à "incriminer" des actes au moins dans quelques circonstances déterminées, en raison de certains de leurs effets néfastes et prévisibles, se prête admirablement aux filtrages et déformations du législateur et des interprètes de la loi.

Mais il est tout aussi probable que les gauchissements discernables chez quiconque est chargé de désigner et qualifier l'acte interdit restent très comparables aux déformations qui affectent la vision du transgresseur lui-même :

les filtrages s'y retrouvent vraisemblablement identiques, altérant cette fois l'image de la victime, de son comportement et de sa personnalité de manière à l'intégrer dans quelque structure préétablie, confirmant par là le transgresseur dans ses a prioris et donnant un sens à la transgression. Nous accordera-t-on que la "prise de distance" à l'endroit de cette dernière vision ne présente ni plus de difficulté, ni moins d'importance qu'à l'endroit des images que peuvent se forger les faiseurs de lois et les juges ?

Aussi bien, les courants criminologiques qui semblent se désintéresser de ce niveau de la démarche pénale ne se rendent peut-être pas suffisamment compte que par cette méconnaissance, ils se coupent du seul processus contrôlable permettant à l'homme,par delà ses visions plus ou moins subjectives, de retrouver (avec plus ou moins de difficulté) le repère et les bornes de l'acte lésionnel "démesuré" donc inacceptable, non seulement dans le comportement du citoyen "déviant" mais encore dans les décisions et jugements que peuvent suggérer la "sauvegarde d'un régime".

Tel est bien l'effet réflexe (28), trop souvent minimisé, d'un droit si facilement et hâtivement condamné à n'être que le simple instrument de systèmes politiques et sociaux.

S'apparentant par plus d'un aspect au contentieux de légalité du droit administratif, sans cesser de constituer la partie la plus fondamentale peut-être de la discipline pénale, le droit de la justification, avec ses règles générales et ses conditions formelles, reste en effet le plus capable - pourvu que les déterminations se retrouvent chez ceux qui ont à l'appliquer - de "prendre distance" et au nom de la simple "cohérence logique", en s'appuyant sur les règles premières, les règles-valeurs que le régime s'est données, de désigner la réaction injustifiable jusque dans les visions déformées, sélectives et abusivement privilégiantes du régime en place : Tu patere legem quam ipse feciste.

Que les grilles de lecture les plus grossièrement déformantes soient trop souvent assumées et reprises docilement par ceux-là mêmes qui ont reçu mission de dire ce droit pose, à n'en point douter, un problème grave. Mais ce problème est peut-être moins celui du droit pénal que celui de ses interprètes et de leur formation.

Aussi,lorsque notre collègue criminologue conclut de façon assez péremptoire que "le mouvement de prise de distance qui est ou devrait être le propre de l'attitude scientifique (...) se heurte peut-être à une limite qui sera celle de la sauvegarde du sujet, du groupe ou de la société telle qu'elle existe et telle qu'elle se repro-

duit" (29). lorsque plus radicalement encore il estime que "la conception du droit pénal considéré comme protégeant le citoyen contre tout excès sans distinction de statut ne résiste pas à l'examen; ... cette notion d'excès constitue une élaboration abstraite qui correspond mal au rôle que le droit pénal joue effectivement ..." (30), nous dirons que l'analyse met opportunément l'accent sur les difficultés réelles - d'ordre politique et psychologique surtout - de la mise en oeuvre du droit objectif, mais que la constatation de ces difficultés devrait conduire l'observateur à en scruter davantage la nature, non à méconnaître les ressources propres du droit, encore moins l'importance de l'opération (préalable à l'admission de la responsabilité comme à la recherche des significations subjectives de la transgression) qui consiste à appliquer rigoureusement les critères objectifs de l'injustifiable (31).

Comme le notait avec justesse le regretté Etienne DE GREEFF en traitant de l'ambiguïté de la notion de justice : "... cela ne veut pas dire qu'il faille s'abstenir de juger. Cela signifie uniquement qu'on ne saurait le faire avec trop de prudence, afin d'échapper pour autant que cela soit possible, aux déformations égocentriques ..." (32).

IIe PARTIE. - UN COMPORTEMENT OBJECTIVEMENT INJUSTIFIABLE

Réduit à sa plus simple expression, le concept de fait qualifié infraction renvoie au comportement que la loi pénale interdit en raison des conséquences dommageables insuffisamment justifiées que ce comportement cause, risque de causer ou est censé causer.

Si la loi ne frappe pas de sanction pénale, tant s'en faut, tous les comportements "indésirables" - sans pour autant les justifier -, il reste qu'un acte normalement pénalisé peut être légalement justifié (autorisé ou commandé) dans certaines circonstances et à certaines conditions.

Ces circonstances justificatives de l'acte normalement interdit peuvent être prévues et définies avec plus ou moins de précision par les textes eux-mêmes. Il suffit d'évoquer la réglementation à laquelle reste soumis l'acte chirurgical ou le décernement du mandat d'arrêt.

Là où la loi ne peut tout prévoir, ne peut tout réglementer, là où elle laisse au sujet le plus large pouvoir discrétionnaire pour décider et accomplir l'acte lésionnel destiné à servir un objectif désirable, encore cet acte devra-t-il répondre à certaines conditions élémentaires, repères

indispensables de légalité pour l'agent et son juge dans les situations de "nécessité" les plus cruciales.

Parmi ces conditions élémentaires figurent, il est à peine besoin de le rappeler, l'utilité de l'acte à l'endroit de l'objectif poursuivi et la limitation - au strict nécessaire - de son "coût".

Mais l'adéquation et donc la justification de l'acte ne dépendent pas seulement de cette condition. Elles supposent encore que la lésion même utile, même strictement réduite à l'indispensable, ne l'emporte pas en gravité sur l'importance de l'objectif poursuivi.

C'est de toute évidence au niveau de cette dernière condition, de cette "mise en balance" des enjeux de l'acte lésionnel (33), autrement dit, de la proportion entre l'effet positif que l'on peut en attendre et des effets dommageables, indirects ou collatéraux qu'il risque d'entraîner, que peuvent surgir pour le législateur et le juge comme pour le justiciable les difficultés les plus grandes.

Difficultés liées sans doute à la nécessité de disposer d'une échelle de valeurs commune et univoque pour s'assurer de la proportion - ou mieux, de l'absence de disproportion - entre le service escompté et le sacrifice (prévisible) qu'il risque de coûte. Non seulement, les parties au conflit peuvent ne point communier à la même idéologie, à la même conception des valeurs prioritaires, mais la comparaison peut encore se heurter à cette fatalité que les valeurs ne sont jamais, dans toutes les circonstances, affectées au même degré ou de la même manière. Ainsi, la sauvegarde d'une valeur peut commander l'atteinte - acceptable - portée à une valeur plus importante dans l'abstrait.

Encore ne faudrait-il pas exagérer l'importance de l'obstacle. L'observation attentive des conflits et de leur règlement suffit à démontrer qu'un nombre considérable d'oppositions présentées comme idéologiques et fondamentales se situent en fait à un niveau moins élevé : les prémisses ne sont ni contestables, ni contestées mais les choix présentent avec elles une discordance parfois grossière, ne demandant même aucune vérification particulière pour être censurée ou évitée ... (34).

L'apport de la psychologie sociale

Le principal écueil pourrait bien et plus sûrement surgir sur le plan psychologique, sur le plan de l'appréciation forcément subjective que peuvent avoir des enjeux de l'action les individus eux-mêmes non seulement lorsqu'ils se

retrouvent au coeur du conflit mais plus généralement encore, ainsi qu'il a été rappelé plus haut, lorsqu'une "grille de lecture" aboutit à survaloriser ou dévaloriser l'un des enjeux.

C'est peut-être depuis les procès des criminels de guerre après le dernier conflit mondial que l'on a pu scientifiquement vérifier l'aptitude de personnes ne présentant aucun problème particulier d'adaptation sociale, au demeurant saines et "normales", à réaliser ou en tout cas approuver des faits les moins admissibles. Du même coup, était mis en évidence dans le processus des choix criminels,le jeu des facteurs psychologiques, phénomènes d'occultation ou, pour reprendre l'expression d'Etienne DE GREEFF, d' "anesthésie des consciences", mécanismes capables de fausser radicalement chez les personnes les plus averties, l'opération de mise en balance des enjeux, capables de survaloriser l'un dans des proportions exorbitantes et pouvant déprécier l'autre jusqu'à oblitération totale.

Les recherches poursuivies en ce domaine (et qui oublierait les fameux tests de Stanley MILGRAM ?) ont ainsi montré que des facteurs tels que l'enthousiasme scientifique, un objectif édifiant et la caution de supérieurs hiérarchiques pouvaient pousser le chercheur moyen à certaines démarches aboutissant à évacuer quasi totalement l'autre enjeu de l'intervention scientifique, à savoir la personne même du sujet de l'expérience (35).

Il est à peine besoin de signaler que le phénomène se retrouve avec la même ampleur et la même acuité dans d'autres domaines, celui du maintien de l'ordre et de la sécurité nationale, par exemple.

Les quelques procès qui suivirent les tragiques évènements d'Algérie ont montré que certaines pratiques - dont l'efficacité dans la recherche du renseignement est d'ailleurs indéniable - ne sont nullement l'apanage des services policiers d'Etats totalitaires. C'est notamment sous l'invocation du salut de la France et de l'Occident que cent officiers sortis de Saint-Cyr acceptèrent de torturer. Dès 1957, P.-H. SIMON dans son courageux livret "Contre la torture" avait évoqué le spectacle consternant de ce jeune garçon algérien soumis à la torture, une nuit durant, devant deux officiers et de cet aumônier catholique approuvant le supplice d'une femme, dans le même "intérêt supérieur" ...

En Belgique, le procès des para-commandos qui se déroula en 1972 devant le Conseil de guerre de Liège devait démontrer de la même façon que la torture pouvait être exercée pratiquement sans limite par de braves miliciens de chez nous et sous le contrôle de gradés, notamment d'un commandant

de compagnie dont ses supérieurs tinrent à témoigner à l'audience qu'il s'agissait d'un officier de première valeur qui avait toute leur confiance. Et il n'y a aucune raison, à cet égard, de mettre leur parole en doute (36).

L'admirable rapport sur "la banalité du mal" de la philosophe Hanna ARENDT, analysant le procès d'EICHMANN à Jérusalem, en même temps qu'il rejetait l'image du criminel monstrueux présentée par le Ministère public, confirmait ce qu'allaient corroborer les conclusions de MILGRAM, à savoir que les crimes d'EICHMANN pour être monstrueux n'étaient pas pour autant le fait d'un monstre. Tel qu'il a pu être observé et scientifiquement vérifié, le phénomène avait depuis longtemps été signalé par des cliniciens et des juristes : "C'est au nom de la liberté, de la justice et de la morale, et même de l'amour du prochain, écrit E. DE GREEFF, que l'on commet le plus de crimes sur la terre." (37). "Il n'est aucun acte, notait Charles DE VISSCHER, que l'homme d'Etat ne cherche à justifier par le bien suprême de l'Etat dont il a la garde ..." (38).

Hésitera-t-on à dire que sous l'éclairage de telles données, la démarche pénale consistant à prendre distance à l'endroit des incriminations et des justifications spontanées, et à appliquer rigoureusement les critères élémentaires de l'objectivement injustifiable, avant même de s'interroger sur les responsabilités individuelles et avant de rechercher la signification de la transgression, est susceptible d'acquérir une autre dimension, une autre valeur ?

Des seuils aisément reconnaissables et infranchissables

Si les situations conflictuelles et les solutions biaisées, abusives et criminelles qui leur sont réservées par des gens de bonne foi ne constituent certainement pas un phénomène nouveau - elles ont l'âge de l'humanité -, on pourra en revanche considérer comme relativement neuve, la prise de conscience que certains responsables en ont eu après le second conflit mondial. Prise de conscience fugitive, certes, mais qui aura au moins laissé quelques traces dans la législation.

Pour pallier les aléas du règlement des conflits les plus cruciaux, pour pallier la difficulté parfois insurmontable dans laquelle peut se trouver l'individu face au redoutable devoir de "prendre distance", de peser correctement les enjeux de son action et d'y conformer ses choix, il fallait que le droit fasse l'apport de ses techniques de concrétisation, de praticabilité les plus éprouvées. Tel est le

rôle du droit réglementaire avec ses incriminations "préventives" ponctuelles et sa "défense anticipée" des valeurs. Telle est la ratio du droit dit de type "intégral", avec ses interdictions absolues, qui ne connaissent pas d'exceptions, qui échappent même à la condition de la réciprocité. C'est à ce prix que le minimum à respecter dans la pire des circonstances pouvait être assuré d'un maximum de protection efficace (39).

> "Là où le jugement facilement vacille, et où l'essentiel pourtant doit être sauvé quel que soit le prix, même considérable de l'intérêt concurrent, les sauvegardes de l'avenir réclament sans doute ces règles qui ne connaissent pas d'alternative, qui s'imposent avec la force d'un seuil tranchant préalablement à toute pesée et à tout choix, se fixent dans les réflexes de l'agent, fût-il de simple exécution, et l'arrêtent devant l'humainement injustifiable." (40)

Des hommes attachés à la cohérence du droit

Avec les règles aidant l'homme à désigner et à reconnaître dans le pire des conflits les limites de l'objectivement acceptable, le droit pénal épuise sans doute ses ultimes ressources et atteint ses dernières frontières.

De telles règles soumises non moins que les autres aux "grilles de lecture" fournies par telle réaction émotionnelle ou telle structure privilégiante, restent de peu de secours sans une volonté déterminée de les mettre en oeuvre.

A cet égard, il n'est pas absolument certain que de nos jours, les Cours et l'Université aident suffisamment ceux qu'elles informent et forment à "prendre distance" par rapport à ces "biais qui déforment les vues" (41), à dépasser, suivant l'exacte expression de Christian DEBUYST, la perspective déformante "de la sauvegarde du sujet, du groupe ou de la société telle qu'elle existe et telle qu'elle se reproduit" (42). Grandes encore sont les inhibitions qui empêchent de voir dans telle décision administrative, telle intervention militaire, telle expérience scientifique ... ou telle décision judiciaire une "transgression" aussi injustifiable que le forfait du malfaiteur de profession.

Dans son ouvrage "de la Politique pure", Bertrand DE JOUVENEL a dénommé "belles oasis de l'Histoire" les temps

où la violence est réduite "à un pourcentage infime de criminalité vulgaire". Mais, précise-t-il, ces actes qui en principe ne sont osés que dans des ruelles obscures peuvent aussi se commettre en grand sur le forum avec lettres de marque. "Ces lettres de marque ne peuvent être décernées que si des hommes honorables cautionnent des conduites atroces : bien pis s'ils s'en font à eux-mêmes un devoir et un mérite."

NOTES

1. Les instincts de défense et de sympathie, Paris, 1947, p. 46.
2. Modèle éthologique et criminologie, Bruxelles, Mardaga, 1985.
3. Idem, p. 178.
4. Idem, p. 92.
5. Idem, pp. 110 et 151.
6. Idem, p. 75.
7. Idem, p. 158.
8. Idem, p. 179.
9. Idem, p. 162.
10. Idem, p. 181. V. aussi, pp. 63, 127 et 164.
11. Cf., J. VERHAEGEN, "La philosophie de la justice criminelle et les systèmes d'élaboration du droit criminel (Rapport de synthèse)", Rev. Int. Dr. Pénal, 2/1982, p. 682 et l'intervention de SCHULER-SPRINGORUM.
12. "La tentation trop répandue, lors de la survenance d'une lésion grave, de rechercher 'le coupable' et de donner à l'affaire une 'suite pénale', (Intervention de I. ANDREJEW au colloque de l'A.I.D.P., Moscou, 1977, Rev. Dr. Pén. Crim., 1979, p. 945.
13. Modèle éthologique, op. cit., p. 107.
14. Idem, p. 96.
15. Idem, p. 162.
16. Cf., J. VERHAEGEN, "Le fait qualifié infraction (Propos sur la matérialité de l'infraction et sa fonction en droit pénal)",in Mélanges R. Legros, Bruxelles, 1984, p. 763.
17. Eodem loco et références citées note 57. Notamment, "Justice-ressentiment et survivance de la favor potestatis", in La protection pénale contre les excès de pouvoir, Bruylant, 1969, pp. 420 et s. Aussi, Chr. VAN DEN WIJNGAERT et B. DE SCHUTTER,"Terrorisme individuel et terrorisme d'Etat : une différence d'analyse ?",in Licéité en droit positif et références légales aux valeurs, Bruylant, 1982, pp. 641 à 657.
18. Modèle éthologique, op. cit., pp. 96 et 162.
19. Rapport cité, Rev. Int. Dr. Pén., 2/1982, p. 692.
20. Modèle éthologique, op. cit., p. 163.
21. Idem, p. 159.
22. Idem, p. 75. Aussi, pp. 101 et 151.
23. Idem, p. 164.
24. Idem, p. 128.
25. Idem, p. 128.
26. Idem, p. 127.
27. Idem, p. 161.
28. Cf., à ce sujet : "Notions floues et droit pénal", in Les notions à contenu variable en droit, Bruylant, 1984, p. 17, et "L'humainement inacceptable en droit de la justification", in Licéité en droit positif, op. cit., p. 157.
29. Modèle éthologique, op. cit., p. 62.
30. Idem, p. 118.

31. Ainsi, Cass., 4 juillet 1949, Pas., 1949, I, 506 et notre commentaire dans La deuxième césure (à propos de la déclaration de culpabilité, notion complexe du jugement pénal), in Punir, mon beau souci, Bruxelles, 1984, p. 179.

32. Notre destinée et nos instincts, Paris, 1945, p. 195.

33. Cf., la définition de l'état de nécessité justificatif au § 34 du nouveau code pénal d'Allemagne fédérale. Egalement : P. FORIERS, De l'état de nécessité en droit pénal, 1951, spécialement le n° 504. Aussi, Licéité en droit positif ..., op. cit., p. 140 et s.

34. Cf., notamment La protection pénale contre les excès de pouvoir, op. cit., p. 37 et "La déclaration universelle des droits de l'Homme au regard du droit pénal international : un horizon ou une fiction ?" Rev. Dr. Pén. Crim., 1983, p. 427 et s.

35. Le processus n'aurait même pas épargné le grand PASTEUR si l'on en juge par la lettre qu'il écrivit en 1884 à l'empereur du Brésil lui demandant de pouvoir "essayer de communiquer le choléra à des condamnés à mort en leur faisant ingérer des cultures du bacille pour expérimenter sur eux divers remèdes". Cf., aussi J.-L. BAUDOUIN, "L'expérimentation sur les humains : un conflit de valeurs", in Licéité en droit positif ..., op. cit., pp. 171 à 213.

36. Cf., J. VERHAEGEN, "La tentation de la torture", J.T., 1975, pp. 473 et s. Au cours de ces dix dernières années, nous avons pu recevoir les déclarations personnelles de plusieurs hauts magistrats, officiers supérieurs, parlementaires, professeurs de droit et de philosophie morale aux yeux desquels le recours à tout moyen efficace "y compris la torture", pour la défense de la démocratie et de la civilisation occidentale, ne devait soulever aucun problème d'ordre juridique ou éthique.

37. Notre destinée et nos instincts, op. cit. Egalement : "Des couches parfaitement saines de la population (peuvent) se livrer à une criminalité extrêmement grave ... Plus la criminalité est répandue, plus elle est le fait de gens normaux. A tel point qu'on peut considérer que, dans un moment donné de l'Histoire d'une collectivité, une activité criminelle quelconque, même l'infanticide, peut être à la portée de tous", Introduction à la criminologie, Bruxelles, 1946, pp. 35 et 36.

38. Théories et réalités en droit international public, Paris, 1960.

39. "L'humainement inacceptable en droit de la justification", art. cité, p. 152.

40. Licéité en droit positif ..., op. cit., avant-propos, p. 9.

41. Modèle éthologique, op. cit., p. 62.

42. Eodem loco.

EXPOSE

Le Président R. LEGROS - En donnant la parole à Monsieur VERHAEGEN, j'étais sûr que nous aurions un exposé marqué par la sagesse, le calme, l'assurance, la bonne foi, l'idéal et le haut niveau moral. Nous n'avons pas été déçus. L'attention avec laquelle vous avez été suivi prouve que l'auditoire a considéré votre exposé comme une des pièces maîtresses de ce colloque et au nom de tous, je vous remercie très vivement.

Monsieur le Professeur H. SCHULER-SPRINGORUM - J'aimerais seulement vous poser une question qui concerne la dernière phase de l'attribution de l'imputabilité ou de la culpabilité. Il est bien connu que pour cette phase, on peut parler d'une stigmatisation qui a donné naissance à la théorie du labeling. Ma question est la suivante : le stigmate n'est pas seulement inévitable mais peut être aussi à l'intention de la peine historiquement parlant. N'est-ce pas le cas pour la peine qui, au vu de l'histoire est imposée ainsi afin de stigmatiser le mal fait, hors le criminel. Juger le fait avant de juger l'homme, les deux ensemble, font de l'homme le malfaiteur, le criminel. Si on accepte qu'inévitablement, la stigmatisation soit liée à toute attribution de culpabilité, je me demande s'il n'est pas possible de profiter de tout ce que l'on sait des conséquences nuisibles de ce processus de stigmatisation ?

Pourquoi ne considérerait-on pas la même structure au positif, parce que la stigmatisation existe comme phénomène socio-psychologique ? Par exemple, au niveau de la famille, le père dira : "tu vas devenir un bon médecin". A l'école, chacun sait que la position de premier de classe est une position difficile à perdre. Le système judiciaire a la chance d'emprunter la stigmatisation comme élément positif de l'action judiciaire; le juge pourrait déterminer l'acte délictueux mais douter du caractère criminel de l'individu et par conséquent imposer le sursis à la place de la prison. Au niveau du traitement institutionnel, on pourrait développer d'autres exemples comme celui de l'officier de police lors du premier interrogatoire d'un délinquant juvénile. Si c'était possible, cette idée pourrait réconcilier la sanction avec la prévention de la récidive.

Monsieur le Professeur J. VERHAEGEN - Je suis d'accord avec vous Monsieur SCHULER-SPRINGORUM, en disant qu'il y a une part de stigmatisation dans la simple déclaration de culpabilité. Je crois qu'elle est voulue à condition qu'elle ne dépasse pas les bornes que nous nous sommes assignées. Ne pas faire plus de mal que de bien, lorsque cela n'est pas nécessaire. Parmi les propositions de la commission de révision du code pénal, je crois que l'idée a été reprise par Monsieur le Commissaire Royal. Nous avons imaginé une peine, entre guillemets, qui consisterait en une simple déclaration de culpabilité sans prononcé d'autres sanctions. Nous avions même été plus loin, pour éviter les effets d'une certaine stigmatisation qui subsisterait et qui serait contre-indiquée. Nous avions imaginé - nous exposant aux critiques de certains spécialistes - l'attribution au juge de la faculté de prononcer la déclaration de culpabilité sans inscription au casier judiciaire, le cas échéant. Je vous retourne la question : il m'a semblé reconnaître la même philosophie dans le paragraphe 35 du code pénal allemand de 1975, qui, après avoir défini d'une manière extrêmement précise les conditions de la nécessité justificative au paragraphe 34, a prévu une autre mesure consistant en une déclaration de culpabilité sans prononcé de peine ou, en tout cas, une excuse absolutoire. L'article 35 prévoit qu'un état de nécessité mal réglé par l'agent, ne répondant pas aux conditions objectives de cette nécessité justificative, pourrait malgré tout valoir au prévenu une exemption de peine. Je me demande si la philosophie n'est pas la même : utiliser l'expression de "ce que vous avez fait n'est pas correct mais ne réclame pas pour autant une stigmatisation personnelle ...". Voilà l'étape de notre réflexion, qui n'est certainement pas achevée sur ce point.

Criminologie et idéologie

J. MESSINNE
Chargé de cours à l'Université Libre de Bruxelles
Avocat au Barreau de Bruxelles

INTRODUCTION

Un prévenu plaidait un jour devant la 13e chambre de la cour d'appel de Bruxelles qu'il était pleinement conscient de la gravité des faits qu'on lui reprochait, mais qu'il offrait de prouver par une enquête de personnalité qu'il s'était amendé pendant sa détention préventive; il ajoutait en termes de conclusions "qu'il serait jugé inéquitablement si la cour lui infligeait une peine supérieure à quatre ou même trois années d'emprisonnement effectif". Dans un arrêt inédit du 21 décembre 1971, la cour rejeta ces conclusions en ces termes :

> "Attendu que la peine reste légalement et doit rester la justification première du droit pénal, parce qu'il est essentiel à l'ordre public et, par conséquent, à la sécurité publique, que "la peine, suite logique et fatale du délit, présente le caractère désagréable que les légistes de tous les temps ont voulu lui attribuer. Il faut qu'elle soit juste et pondérée mais il faut qu'elle existe. C'est une tradition de morale dont on retrouve la trace dans les plus anciens écrits (BRAAS, "A propos des mesures de sûreté", J.T., 15 octobre 1950);
>
> Qu'il est d'ailleurs évident que la méconnaissance de la portée de la peine par le prononcé de sanctions sans rapport avec la gravité des faits commis et la conduite de leur auteur dans le passé constituerait un camouflet pour ceux qui, respectueux des droits d'autrui, s'abstiennent de recourir à la délinquance pour satisfaire leurs passions ou pour remédier à leurs difficultés matérielles;
>
> Qu'il se justifie ainsi que l'amendement du coupable ne fasse pas disparaître la culpabilité ni même n'en réduise le degré et que, s'il convient que le juge

> répressif se soucie de l'amendement du coupable, ce ne peut être que dans la mesure où sa mission légale le lui permet."

Au demeurant, le prévenu ne demandait pas davantage; mais on observera que la fonction que cet arrêt assigne à la peine est étonnamment conforme à la doctrine de ROSSI au début de XIXe siècle, pour qui "la peine proprement dite est la souffrance que le pouvoir social inflige à l'auteur d'un délit légal" (1); le juge l'appliquera avec humanité, certes, mais avec vigueur (2).

A l'appui de sa demande d'enquête de personnalité, le prévenu citait, en conclusion, des auteurs contemporains éminents - Raymond CHARLES, Jean CONSTANT, Jacques MATTHYS, Jean GRAVEN, Robert VOUIN ... - et se référait aux travaux du Conseil de l'Europe et de différents congrès internationaux. La cour la rejeta cependant :

> "(Attendu) que ces théories, certaines inspirées par la générosité mais toutes irréalistes, sont socialement dangereuses en ce qu'elles assignent l'amendement du coupable comme but fondamental du droit pénal (3); qu'elles réduisent ainsi la peine au rôle accessoire quand elles ne prônent pas son abandon pur et simple."

La peine a donc un double but : punir le condamné - et non pas tendre à son amendement - et rendre justice aux honnêtes gens; toute doctrine qui affecterait l'un ou l'autre de ces buts est socialement dangereuse : la criminologie ne peut donc pas entrer au prétoire. Le choix est ici, manifestement, idéologique.

Elle y entre pourtant lorsque la loi elle-même conduit le juge à y recourir, soit explicitement, soit implicitement : le juge peut-il encore, dès lors, assigner la pein, ou à l'infraction, la fonction qu'il croit être la bonne? Mais la criminologie entre aussi au prétoire lorsque la loi ne contraint pas le juge à y recourir : quels sont, alors, ses choix? C'est ce que nous nous proposons d'esquisser brièvement dans cette étude.

I. LA LOI EXPLICITE

1. Défense sociale

Notre loi du 9 avril 1930 à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, modifiée par la loi du 1er juillet 1964, impose au juge, pour ordonner la mise en observation de l'inculpé ou son internement, de vérifier s'il est en état de démence ou dans un état grave de déséquilibre mental ou de débilité mentale le rendant incapable du contrôle de ses actions. Cela, déjà, contraint le juge à recourir à des disciplines non strictement juridiques. Mais la jurisprudence va plus loin : le juge qui constate cet état mental peut, selon l'article 7 de la loi, ordonner l'internement; il dispose donc d'un pouvoir d'appréciation qu'il exercera "en fonction du danger social que constitue l'inculpé", et il ne prononcera la mesure que si la défense de la société l'exige (4). Il justifiera sa décision, par exemple, par la considération que l'inculpé, "se trouvant toujours dans le même état qu'au moment des faits, continue à constituer un danger social, puisque la possibilité subsiste qu'il commettra des faits semblables aussitôt qu'il se trouvera dans une situation analogue à celle où il se trouvait quand il a commis les faits" (5). Apprécier non seulement l'état mental d'un prévenu, mais même le danger social qu'il peut représenter, n'est-ce pas quitter un domaine purement juridique pour entrer dans ceux de la psychologie, de la médecine, de la "dangerosité" ? ...

La même loi prévoit que le juge peut mettre les récidivistes à la disposition du gouvernement pour un terme qu'il fixe et qui prend cours à l'expiration de la peine (6). En ce cas, il doit indiquer de manière concrète et précise les raisons pour lesquelles il estime devoir user de cette faculté, sans pouvoir se borner à constater que les conditions légales sont remplies (7) : la cour de cassation, qui a cassé des décisions,qui avaient méconnu cette exigence, impose donc bien au juge de préciser les éléments, propres à la personnalité du condamné, qui le conduisent à prononcer la mesure à son égard. Par exemple : "il est à craindre que, lors de sa mise en liberté, le prévenu constituera un grave danger social et qu'en raison de sa tendance persistante à la délinquance il existe aussi un danger de nouvelle récidive, de sorte qu'une mise à la disposition du gouvernement s'impose tant dans l'intérêt de la société que du prévenu lui-même" (8).

2. Détention préventive

D'éléments propres à la personnalité, il est aussi question, dans la loi du 20 avril 1874 relative à la détention préventive telle qu'elle a été modifiée par celle du 13 mars 1973, comme condition de la délivrance ou de la confirmation d'un mandat d'arrêt. Celui-ci doit en effet préciser "les circonstances graves et exceptionnelles intéressant la sécurité publique, qui motivent l'arrestation, en indiquant les éléments propres à la cause ou à la personnalité de l'inculpé" (9); on songe, ici aussi, à l'appréciation de la "dangerosité" de l'inculpé.

On connaît l'abondante jurisprudence qui s'est développée à propos de ces conditions légales et le commentaire qu'en a fait M. le Procureur général KRINGS dans une récente mercuriale (10); bornons-nous à relever ici quelques exemples de motivations que la cour suprême a jugés conformes à la loi : la nécessité d'empêcher la réitération des faits (11), le scandale que produirait la mise en liberté (12), l'état d'esprit dangereux de l'inculpé (13), le milieu particulier où se déroulent les faits et l'exploitation de la prostitution de l'épouse (14), le mépris complet de la personne humaine et des propriétés (15) ... Considérations nécessairement criminologiques!

3. Suspension du prononcé et sursis

Le juge qui, constatant que le prévenu réunit les conditions prévues par la loi du 29 juin 1964, décide de le faire bénéficier de la suspension du prononce de la condamnation, doit specifier les raisons qui la justifient en l'espèce (16). Ici encore, les motifs tiendront à des considérations d'ordre criminologique, spécialement si la mesure est assortie de conditions probatoires. Certaines décisions, dans un but d'individualisation extrême, ont même parfois versé dans l'excès : ainsi, la cour d'appel de Bruxelles réforma-t-elle le 27 juin 1970 (17) un jugement qui avait suspendu le prononcé sous la condition probatoire que le prévenu devait "ne pas chercher à rencontrer sa femme, sous quelque prétexte que ce soit", car cette condition était incompatible avec l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme qui garantit le droit au respect de la vie familiale et donc conjugale. De même, le sursis doit être motivé par des raisons précises, outre les conditions que la loi met à son octroi; ces raisons tiennent le plus souvent en ce que le juge espère l'amendement du condamné (18). Cette seule considération

- criminologique, faut-il le souligner - suffit à justifier sa décision : le juge ne doit pas, en effet, donner les raisons qui fondent son espoir (19).

4. Circonstances atténuantes

L'utilisation des circonstances atténuantes pour contraventionnaliser un délit ou pour correctionnaliser un crime conduit parfois le juge, qui doit préciser les circonstances atténuantes qu'il vise, à recourir à la criminologie. Ainsi, il y a quelques années, le tribunal correctionnel de Liège, saisi d'une poursuite de chef de vol à l'étalage dans un grand magasin, estima que, compte tenu de la véritable tentation que la victime avait exercée sur la prévenue, la sanction que méritait celle-ci ne devait pas excéder une peine de police et que dès lors l'action publique était prescrite (20). Certes, une telle motivation n'est guère fréquente et, en l'espèce, le jugement a été réformé par la cour d'appel; mais on notera qu'ici encore, la loi introduit la criminologie au prétoire.

II. LA LOI IMPLICITE

Mais il arrive aussi que le législateur ne soit pas explicite. Tel est le cas, par exemple, de certaines infractions à contenu ouvert, comme l'outrage public aux moeurs, mais aussi d'infractions définies de manière précise par la loi mais dont le juge peut estimer qu'elles sont - ou ne sont pas - établies en fonction de critères qu'il apprécie. Tel est aussi le cas, par exemple, en matière de délit collectif.

1. Outrage public aux moeurs

On sait qu'une jurisprudence ancienne, en France et en Belgique, reconnaissait traditionnellement que l'oeuvre d'art échappait à l'application des dispositions relatives à l'outrage public aux moeurs (21), et que des décisions plus récentes ont remis cette règle en question (22); on sait aussi que de nombreuses décisions ont fait appel à d'autres notions, d'autres critères d'application du caractère éventuellement attentatoire aux moeurs d'une image (23): la moralité du sujet traité, la portée éducative et

moralisatrice d'un film, ou le but d'exciter le spectateur et "d'éveiller son goût et son désir de débauche" (24), voire le but de lucre (25), et surtout le scandale (26); en particulier, un arrêt d'acquittement de la cour de Bruxelles (27) a décidé :

> "Attendu que les cours et tribunaux, qui représentent l'opinion publique, doivent dans l'appréciation du concept de la pudeur publique tenir compte de l'évolution de ce concept et s'efforcer de dégager le sentiment collectif de la pudeur à l'époque et dans la région où les faits se situent;
>
> Attendu que si la publication des images incriminées est de nature à créer ou à entretenir un déplorable relâchement des moeurs, il existe néanmoins un doute quant au point de savoir si ces images ont provoqué la réprobation et l'indignation de la majorité des habitants; qu'on ne peut en conséquence, compte tenu des éléments produits aux débats, affirmer avec certitude qu'elles sont contraires aux bonnes moeurs."

Le simple scandale ne suffit donc pas : il faut, pour qu'une condamnation soit prononcée, que les images aient scandalisé "la majorité des habitants", ce qu'on ne pourrait savoir qu'au moyen d'une enquête sociologique ...

Mais la cour de Bruxelles rendit le 27 avril 1971 (28) un arrêt plus audacieux et qui retiendra davantage notre attention :

> "Attendu qu'il est évident que l'opinion générale en matière de moralité sexuelle n'a cessé d'évoluer dans le sens de la réduction des contraintes sociales, particulièrement durant ces dernières années, marquées par une vague sinon même un déferlement d'érotisme débordant le cadre des activités artistiques et celles dites intellectuelles pour envahir tout le domaine de la publicité commerciale;
>
> Qu'il demeure cependant certain que la généralité des citoyens estime cause de scandale et par conséquent contraire

aux bonnes moeurs la représentation par l'image de scènes érotiques réalistes devant des spectateurs mineurs de moins de 18 ans;

Que s'il y a lieu de se réjouir de l'absence de toute censure dès que le public est composé de personnes âgées de plus de 16 ans, il n'en résulte pas pour autant que les organisateurs de spectacles n'aient plus à se soucier, dès que cette condition d'âge est respectée, de la moralité des images qu'ils projettent, en particulier si le public comporte des spectateurs âgés de 16 à 18 ans;

Que le sentiment général de la pudeur est blessé lorsque sont projetées devant de tels mineurs des images qui représentent des étreintes charnelles entre un homme et une femme nus, encore que l'on n'aperçoive que la moitié supérieure de leurs corps, ou encore le déshabillage jusqu'au bas ventre inclusivement d'une femme par son ament."

A lire cet arrêt, le scandale ne réside donc plus dans le spectacle lui-même ou dans l'effet qu'il peut produire sur le spectateur ou sur l'opinion publique, mais dans la présence de mineurs de 18 ans. La cour n'en donne pas la raison, mais on peut la supposer : elle estime sans doute que ces mineurs sont plus fragiles, plus influençables que leurs aînés. Importe peu que cette hypothèse soit ou non fondée : nous en retiendrons que la cour fait ici dépendre l'existence d'une infraction, d'un élément psychologique supposé chez un certain type de spectateurs, - c'est-à-dire d'un élément qui ressortit aux disciplines criminologiques.

2. Escroquerie

Dans une poursuite du chef d'escroquerie et d'émission de chèques sans provision sous le couvert d'une carte de chèques, le tribunal correctionnel de Bruxelles, dans un jugement du 2 mars 1971 (29), refusa de considérer qu'il y avait escroquerie au préjudice de la banque :

"Attendu que le Crédit Communal de Belgique, suivant l'exemple d'organismes bancaires du secteur privé, a cédé à la

"commercialisation" en instaurant un système de crédit non contrôlé, sur lequel elle fonde sa publicité et dont elle avait nécessairement évalué et accepté le risque, en manière telle que le recours à ce système par les clients qu'elle agrée ne pourrait, à son égard, constituer une manoeuvre frauduleuse susceptible de déjouer ses prévisions et, partant, d'abuser sa confiance et sa crédulité."

Bref, la banque avait induit son client en tentation, de sorte qu'elle ne pouvait pas se prétendre escroquée. Induire en tentation par la "commercialisation" : n'est-ce pas raisonner comme le tribunal correctionnel de Liège en matière de vol à l'étalage ? Et cette décision ne fait-elle pas penser à la jurisprudence ancienne selon laquelle il n'y a pas escroquerie si les manoeuvres frauduleuses ne sont pas de nature à tromper la prudence du commun des hommes (30) ? A l'opposé de cette doctrine aujourd'hui abandonnée, le tribunal correctionnel de Charleroi condamna comme escroc, le 14 juin 1977 (31), l'exploitant d'un bar et ses serveuses qui avaient dépouillé systématiquement un consommateur jusqu'à épuisement de son carnet de chèques en lui faisant payer soixante six bouteilles de champagne en une même nuit :

"Attendu que le dol spécial doit être apprécié en fonction de la situation des prévenus tandis que l'élément matériel doit l'être du point de vue du préjudicié;

Attendu que la personnalité même de la victime, nature primitive et simple, atteinte de débilité mentale diminuant très nettement sa capacité de gestion raisonnable de ses biens, selon l'attestation du neuropsychiatre Delmotte, et incapable d'utiliser normalement un carnet de chèques, ne pouvait échapper aux prévenus;"

et quant aux manoeuvres frauduleuses :

"Que sont significatifs l'ambiance, l'environnement du bar 'Les Arcades', conjugués aux artifices, à la simulation d'intérêt ou de sentiments."

On souscrit sans réserve à cette motivation, mais on observera que l'infraction - pourtant définie de manière précise par la loi - est appréciée par le juge en fonction de la psychologie de la victime, c'est-à-dire selon un critère d'ordre criminologique.

3. Association de malfaiteurs

Des prévenus contestant avoir constitué l'association de malfaiteurs qu'on leur reprochait parmi d'autres infractions, au motif que leur groupe, au demeurant peu nombreux, n'avait aucun caractère de permanence ni d'organisation hiérarchique, la cour d'appel de Bruxelles répondit le 20 mai 1976 (32) :

> "Qu'il existe certains critères de cette organisation, par exemple une hiérarchie, la distribution préalable des rôles, la spécialisation de certains prévenus, la réunion de tous ces critères n'étant pas indispensable cependant, une association de malfaiteurs pouvant parfaitement exister sans hiérarchie établie, ce qui est même une caractéristique moderne des bandes de malfaiteurs."

Considération éminemment criminologique, de laquelle la cour fait donc dépendre l'existence de l'infraction.

4. Infractions facultatives

Le législateur permet parfois au juge de ne pas prononcer de peine pour l'infraction qu'il définit; tel est le cas, par exemple, pour certaines banqueroutes simples (33), et pour l'alinéa 2 de l'article 165 du code forestier aux termes duquel quiconque, sans motif légitime, sera trouvé dans les bois et les forêts, hors des routes et chemins ordinaires, n'étant pas porteur d'instruments visés à l'alinéa 1er (34), pourra, suivant les circonstances, être condamné à une amende de 2 francs. Il ressort de ce texte, dit la cour de cassation (35), que le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation quant à l'application de la peine (36). Comment en fait-il usage, sinon en estimant qu'une peine serait en l'espèce plus nuisible qu'utile ? Encore que la cour suprême ne paraît pas lui imposer de motivation particulière, du moins lorsqu'il acquitte (37), si le juge s'expliquait, il donnerait à sa décision ce que

le professeur Robert LEGROS a appelé le motif criminologique (38).

5. Délit collectif

Le même auteur, dans une note publiée en 1961 (39), observait déjà que le véritable fondement du délit collectif n'est pas l'unité d'intention comme le décident souvent les juridictions de fond, ni le concours idéal institué par l'article 65 du code pénal comme l'énonce souvent la cour de cassation, mais l'inutilité de prononcer autant de peines qu'il y a d'infractions qui composent un seul fait pénal, une seule séquence criminelle : fondement criminologique, donc. La cour suprême est entrée dans cette analyse le 12 décembre 1978 (40) en rappelant que le juge du fond apprécie en fait, et, dès lors, souverainement, si les diverses infractions qui sont reprochées à un prévenu "sont liées entre elles par la poursuite d'un but unique et par sa réalisation, et constituent dans cette acception un seul fait, à savoir un comportement complexe, de sorte qu'il y a lieu d'appliquer notamment la règle consacrée par l'article 65 du code pénal". C'est donc sous l'angle criminologique que le juge étudiera le "comportement complexe du prévenu" pour décider s'il constitue ou non un délit collectif ou un concours matériel, et si une seule peine ou plusieurs seront prononcées.

Certes, cette explication pourtant convaincante - et intéressante pour notre propos : la criminologie au prétoire - rencontre parfois quelque résistance. Ainsi, sur l'appel d'un jugement qui avait justifié un délit collectif par l' "unité de comportement délictueux", la cour de Bruxelles confirma la solution mais critiqua le motif (41) :

> "(Attendu) que si cette formule 'unité de comportement délictueux' semble être de plus en plus fréquemment utilisée, il n'en demeure pas moins qu'elle n'a aucune justification légale, qu'elle ne trouve aucun appui dans les principes généraux et, enfin, que dans la mesure où une unité de peine paraît souhaitable, il n'est point nécessaire de recourir à cette notion nouvelle, laquelle est dangereuse parce qu'elle est à ce point large qu'elle permettrait dans n'importe quel cas d'écarter l'application des dispositions légales en matière de concours matériel d'infractions."

Sa justification légale, la cour de cassation la voit dans l'article 65 du code pénal; et n'est-ce pas un principe général de droit pénal, dont l'article 65 ferait application qu'il ne faut pas prononcer de peine inutile, car une peine inutile est une peine injuste ? Enfin, rejeter la solution nouvelle comme dangereuse, c'est rejeter la criminologie hors du prétoire en lui prêtant les mêmes défauts que ceux que lui prêtait la même juridiction en 1971 à propos d'une demande d'enquête de personnalité, avec le choix idéologique qu'une telle décision révèle.

III. ET EN L'ABSENCE DE LOI ?

La loi peut donc, explicitement ou implicitement, conduire le juge à user de notions criminologiques, parfois presque malgré lui. C'est tantôt le législateur qui, convaincu de l'utilité des découvertes scientifiques apportées par les disciplines non juridiques - médecine, psychologie, sociologie ... - en impose l'application aux cours et tribunaux : en matière de défense sociale, de sursis, de suspension du prononcé, de circonstances atténuantes; et tantôt c'est le juge lui-même qui, pour préciser le contenu d'une infraction non-expressément définie par la loi, ou pour vérifier si une définition, une peine ou une règle trouvent à s'appliquer, recourt, sans peut-être s'en rendre toujours compte, à une criminologie dont parfois même il conteste le bien fondé. Mais, dans l'un et l'autre cas, il n'a pas pris clairement, proprio motu, le parti d'y faire appel. Son choix idéologique n'apparaît que quand, à propos d'une règle, il rejette comme dangereuses les notions qui ne sont pas purement juridiques. En revanche, son choix sera plus net lorsqu'aucune disposition légale ne l'influence à cet égard, c'est-à-dire lorsqu'il est libre de toute contrainte légale. Et tel est le cas, notamment, lorsqu'il entend acquitter pour un motif criminologique ou lorsqu'il motive la peine.

1. Le motif criminologique

En dehors des infractions facultatives, il peut arriver que le juge dise, expressément, que la peine ne doit pas être prononcée. Revenons, une fois encore, sur le jugement du tribunal correctionnel de Liège (42) : avant de contraventionnaliser le vol à l'étalage, il avait décidé - ce qui

est au demeurant contradictoire et qui justifiait plutôt un acquittement pur et simple :

> "Attendu que les vols à l'étalage dans les magasins organisés en libre service sont la conséquence inéluctable, et d'ailleurs prévue dans les charges d'exploitation, de ce genre de commerce où les publicités tapageuses et les tentations multiples scientifiquement étalées forment pour les consommateurs une provocation constante à acheter bien au-delà, soit de leurs besoins, soit de leurs possibilités d'achat;
>
> Attendu que ce genre d'infraction ne dénote généralement pas dans le chef de leur auteur une mentalité ou une attitude qui mériterait d'être sanctionnée pénalement;
>
> Attendu qu'en l'espèce, le préjudice est peu important et les faits commis trop anciens pour qu'une sanction judiciaire soit de nature à amender le délinquant."

La tentative délibérément et scientifiquement organisée par la "victime", la faible importance, voire l'absence complète de préjudice puisque le vol fait partie des charges d'exploitation, le peu de danger social que représentent et le fait et l'agent, l'inutilité de la peine : voici que la criminologie entre au prétoire au galop, le juge l'y appelle parce qu'il y croit, parce qu'il y adhère, en développant des considérations qui font penser à celles qu'énonçait le tribunal de Bruxelles en matière d'escroquerie; son choix est fait : une sanction judiciaire qui n'est pas de nature à amender le délinquant doit être évitée - même au prix d'une violation de la loi.

2. La motivation de la peine

Les cours et tribunaux fixent librement, souverainement, sans avoir à s'en expliquer dans l'état actuel de notre droit, le taux de la peine lorsque la loi la détermine par l'indication d'un maximum et d'un minimum : pas de sentencing en droit belge, du moins pour l'instant. La cour de Bruxelles l'a rappelé avec force dans un arrêt du 5 octobre 1966 (43), répondant aux conclusions d'une prévenue qui lui demandait, si la circonstance de récidive était retenue,

d'indiquer "expressément la mesure dans laquelle elle a entendu aggraver la peine qu'elle aurait infligée en l'absence de récidive", et qui ajoutait "qu'à défaut de ce faire, les droits de la défense ne seraient pas respectés" :

> "Attendu qu'il ne résulte d'aucune disposition légale que le juge - lorsque la loi détermine la peine par l'indication d'un minimum et d'un maximum - soit tenu de justifier le taux de la peine infligée par l'indication des circonstances de droit ou de fait qui l'ont amené à dépasser le minimum légal et - encore moins - à préciser l'aggravation de la peine, par rapport à ce minimum, que l'une ou l'autre de ces circonstances lui ont paru mériter;
>
> Que l'on aperçoit pas en quoi l'absence de ces précisions pourrait violer les droits de la défense."

Bref, le juge ne doit motiver la peine que lorsqu'il la fixe à un montant inférieur au minimum - en visant les circonstances atténuantes - ou supérieur au maximum - en se bornant alors à constater légalement l'existence d'une circonstance aggravante prévue par la loi, un concours matériel ou l'état de récidive légale; et encore cette motivation ne sort-elle pas (44) de considérations purement juridiques.

Telle est la règle. Et pourtant, les décisions sont nombreuses qui expliquent au condamné la gravité de la sanction prononcée, anticipant en cela les travaux du législateur (45). Quelques exemples significatifs :

- Liège, 21 novembre 1967 (46), dans une affaire d'homicide par imprudence : "si la cour prend en considération la situation familiale du prévenu, ses difficultés actuelles, sa bonne moralité, elle doit cependant, avant tout, tenir compte non seulement de la façon proprement scandaleuse de se conduire du prévenu le jour des faits, mais encore des conséquences tragiques de l'accident dont il est seul responsable et qui a causé la mort de trois personnes dont deux jeunes enfants et occasionné des blessures graves à deux autres victimes". Même si le comportement infractionnel est ainsi privilégié, dans la mesure de la peine, par rapport au comportement habituel du prévenu, c'est l'ensemble d'une personnalité que le juge apprécie : démarche criminologique.

- Bruxelles, 26 juin 1980 (47), dans une poursuite du chef de recel de criminels et d'aide à l'évasion de détenus :

> "Attendu que les peines prononcées en première instance sont certes, dans une matière touchant d'aussi près l'ordre public, d'une particulière indulgence mais qu'elles doivent cependant être confirmées;
>
> que pour V..., il y a lieu de tenir compte de ce que, malgré les coups de tête successifs auxquels elle s'est livrée, elle paraît avoir manqué d'énergie et est en l'espèce,entrée dans la voie de la delinquance plus par faiblesse que par perversité;
>
> que pour C... aussi et bien que la cour ait le sentiment qu'il n'a dit qu'une partie de la vérité, il y a lieu de tenir compte de ce qu'il n'a pas agi par esprit de lucre mais par une sorte de conviction politique irrationnelle mais désintéressée qui lui fera toujours préférer son expérience et ses solutions à l'expérience et aux solutions de la loi."

La recherce de la motivation du comportement du délinquant comme moyen de mesurer la peine : méthode d'individualisation de la sanction à l'opposé des affirmations de l'arrêt que nous citions en commençant ces observations.

- Bruxelles, 14 novembre 1984 (48) à propos d'une peine d'un an d'emprisonnement avec sursis et de 150.000 F. d'amende pour fraude fiscale : "les peines appliquées au prévenu Y... sont légales et restent,bien qu'indulgentes, judicieusement appréciées eu égard à la circonstance qu'il n'a pas créé la fraude (49) et paraît n'en avoir tiré qu'un profit personnel plus réduit que ce que l'on aurait pu craindre à première vue". Le jugement dont appel (50) avait soigneusement pesé le comportement de chacun :

> "Attendu que dans la détermination des peines à appliquer, le tribunal doit tenir compte des rôles respectifs des prévenus :
>
> 1° Y... : dirigeant de l'entreprise, organisateur méthodique et réfléchi de la fraude qu'il n'a cependant pas conçue à l'origine et dont le but essentiel

était de réinjecter les produits de la fraude dans sa société;

2° V.B... : homme de confiance du premier et rouage essentiel de la fraude par ses fonctions de dirigeant du secteur des ventes et des représentants (51);

3° F... : employé, commis au bas de l'échelle de la fraude, au comptoir mais à la caisse noire (52);

4° B... : employée de haut niveau, à la tête de la comptabilité et seul susceptible de permettre la couverture des fraudes constatées et donnant à cette comptabilité toutes les apparences de la régularité;

5° S... : agent extérieur apportant une aide indispensable au bon aboutissement de la fraude mais n'y puisant aucun avantage (53);

que pour les deuxième, troisième et quatrième prévenus, il y a lieu, en outre, de tenir compte du caractère limité des profits qu'ils ont réalisés ainsi que de leur qualité d'employés de l'entreprise susceptible de restreindre, dans une certaine mesure, leur libre arbitre, sans cependant constituer une cause d'excuse absolutoire."

Mme B..., quatrième prévenue - la comptable -, condamnée à trois mois d'emprisonnement et 10.000 F. d'amende, fit appel; la cour estima que cette peine était "beaucoup trop sévère" compte tenu du fait que Mme B... n'avait pas tiré de profit direct de la fraude "à laquelle elle n'a accepté de collaborer que pour ne pas perdre sa situation", et lui a accordé la suspension du prononcé qu'elle sollicitait parce que "cette mesure sera favorable à son reclassement". Appréciation fort différente de celle du tribunal : mais on soulignera que l'une et l'autre juridictions ont, ici aussi, longuement motivé les peines prononcées - alors que la loi ne les y invitait pas - par l'analyse du comportement des prévenus dans un souci évident d'individualisation raisonnée.

On pourrait multiplier les exemples : la condamnation du chef d'escroquerie motivée par la considération que "l'attitude du prévenu et le fait qu'il n'a même pas tenté de rembourser quoi que ce soit à sa victime ne sont pas de nature à faire espérer son amendement" (54); ou celle qui

relève "qu'il s'agit d'un avortement à la demande pratiqué par un médecin, dont les honoraires et frais ont été de 4.650 F., somme qui, pour une mineure de moins de 16 ans, est loin d'être dérisoire" (55) ... Dans tous les cas où le juge prend le parti d'expliquer la sanction qu'il prononce, ses propos reviennent à la mesure par rapport à ce qu'il estime être la gravité du fait ou la personnalité du condamné, l'une éclairant l'autre.

CONCLUSION

La criminologie est donc entrée au prétoire. Peut-être plus que ce qu'on pouvait penser à première vue. Mais, pourrait-on dire, discrètement et de manière imparfaite. Soit que le législateur y ait poussé le juge, non sans parfois quelques réticences de la part de celui-ci; soit que le juge, soucieux de faire comprendre, et donc de faire mieux admettre, la peine qu'il prononce, s'explique sur son degré de clémence ou de sévérité. Sans doute fait-il souvent de la criminologie sans le savoir, sans même y penser : au demeurant, n'est-il pas raisonable de motiver la peine, même si la loi ne l'exige pas ?

Mais lorsqu'il s'agit d'appliquer consciemment, sciemment, des notions criminologiques, l'affaire prend un autre aspect. Le juge, alors, les rejette comme dangereuses ou les accueille avec enthousiasme, selon l'idéologie de la peine à laquelle il adhère. Ainsi se vérifie une fois de plus la constatation que le droit pénal est en crise et que cette crise est idéologique. Car l'idéologie actuelle du droit pénal n'est plus celle qui a présidé à l'élaboration du code de 1867, particulièrement au point de vue du fondement de la peine. En ce qui concerne les infractions classiques, en effet, la sanction a perdu sa signification moralisatrice et exemplaire et certains se demandent même, à l'heure actuelle, si la valeur de resocialisation qu'on lui prête n'est pas un échec. Au contraire, chacun s'accorde à ce que l'exemple et la punition redeviennent les fondements de la répression dans les législations particulières ...

Qu'on me permette, pour terminer, cette question : si l'on définit la criminologie clinique par "l'approche multidisciplinaire du cas individuel" pour "apprécier le délinquant étudié afin de formuler une hypothèse sur sa conduite ultérieure et d'élaborer un traitement pour supprimer son état dangereux" (56), pourquoi redouter que son application puisse nuire à la société ?

NOTES

1. ROSSI, "Traité de droit pénal", Bruxelles, 1829, p. 409.
2. "La mesure de la peine ne doit pas excéder la mesure du délit" écrit ROSSI, op. cit., p. 422.
3. ROSSI, op. cit., p. 447, écrivait pourtant : "Une peine qui ne tend pas à l'amendement du coupable est une peine qu'on doit désirer ne pas employer. Celle qui tend à le démoraliser est une peine qu'il n'est pas permis d'employer".
4. Cass., 19 février 1974, Pas., 1974, I, 646; cette interprétation est au demeurant conforme aux travaux préparatoires.
5. Cass., 19 mai 1976, Pas., 1976, I, 999.
6. Art. 23 de la loi de défense sociale.
7. Cass., 1er juin 1966, Pas., 1966, I, 1239; 8 octobre 1974, Pas., 1975, I, 163; 26 novembre 1974, Pas., 1975, I, 334; 4 novembre 1975, Pas., 1976, I, 294; 20 juillet 1978, Pas., 1978, I, 1254.
8. Motifs jugés suffisants par Cass., 29 avril 1980, Pas., 1980, I, 1075.
9. Art. 2 et 5 de la loi sur la détention préventive.
10. E. KRINGS, "Réflexions relatives à l'application de la loi sur la détention préventive", J.T., 1984, 521 et s. Adde : les arrêts relatés en notes de jurisprudence au J.T., 1985, 408 à 412.
11. Cass., 22 septembre 1975, Pas., 1976, I, 91; 13 décembre 1977 (2 arrêts), Pas., 1978, I, 430 et 432.
12. Cass., 15 juin 1976, Pas., 1976, I, 1115.
13. Cass., 13 février 1979, Pas., 1979, I, 696.
14. Cass., 11 février 1981 Pas., 1981, I, 638 et Rev. dr. pén. et crim., 1981, 607.
15. Cass., 25 mars 1981, Pas., 1981, I, 804; 24 avril 1985, J.T., 1985, 411.
16. Cass., 30 novembre 1971, Pas., 1972, I, 314.
17. Pas., 1970, II, 31.
18. Par exemple : Cass., 16 juin 1981, Pas., 1981, I, 1186.
19. Cass., 26 octobre 1976, Pas., 1977, I, 242.
20. Corr. Liège, 11 septembre 1973, inédit.
21. Pour la Belgique, voy. notamment Cass., 7 décembre 1931, Pas., 1932, I, 2; RIGAUX et TROUSSE, "Les crimes et les délits du code pénal", t. V, p. 418; Novelles, Droit pénal, t. III, n° 6357 et s. - Pour la France, voy. notamment Rennes, 11 janvier 1949, Dall., 1949, 242 et Rev. sc. crim., 1949, 571 avec note HUGUENEY; VOUIN, Droit pénal spécial, t. I (2e éd.), n° 309.
22. Voy. J. MESSINNE, "Réflexions après le Congrès sur l'outrage public aux moeurs", Rev. dr. pén. et crim., 1972-1973, 196-197.
23. Voy. la même étude, 202 et s.; R. LALLEMAND, "Considérations sur les bonnes moeurs", J.T., 1971, 413 et s.
24. Bruxelles, 7 janvier 1956, Rev. dr. pén. et crim., 1956-1957, 138.
25. Auquel fait allusion Corr. Bruxelles, 28 mai 1966, J.T., 1966, 446 et que stigmatise J.M. PIRET, "La protection de la moralité publique", Rev. dr. pén. et crim., 1969-1970, 423 à 425.
26. Voy. les décisions analysées dans mon étude citée note 22, 205 et s.

27. Bruxelles, 27 mars 1970, Rev. dr. pén. et crim., 1969-1970, 825.

28. J.T., 1971, 441.

29. Rev. dr. pén. et crim., 1970-1971, 831; décision réformée par Bruxelles, 29 avril 1971, Rev. dr. pén. et crim., 1971-1972, 129.

30. Voy. par ex. Bruxelles, 26 mars 1825, Pas., 1825, 361 et Gand, 7 juin 1837, Pas., 1837, 126.

31. Pas., 1979, III, 3.

32. Pas., 1977, II, 88.

33. Art. 574 du Code de commerce.

34. Celui qui est trouvé porteur de serpe, cognée, hache, scie ou autres instruments de même nature est condamné à une amende de 5 fr.

35. Cass., 3 mars 1975, Pas., 1975, I, 676 et J.T., 1975, 310.

36. L'intention de se procurer un sain délassement ne constitue pas un motif légitime, celui-ci devant être fondé sur des éléments objectifs (Cass., 10 mai 1971, Pas., 1971, I, 826).

37. Voy. l'arrêt cité note 35.

38. R. LEGROS, "Considérations sur les motifs", Rev. dr. pén. et crim., 1970-1971, 3 et s., spécialement 15 et 16; voy. infra.

39. Sub Cass., 30 mai 1960, Rev. dr. pén. et crim., 1960-1961, 633.

40. Rev. dr. pén. et crim., 1979, 915 et note SCREVENS, et Pas., 1978, I, 419.

41. 10 mars 1981, J.T., 1981, 429.

42. Cité note 20.

43. J.T., 1966, 741.

44. Sauf, en pratique, pour les circonstances atténuantes, comme on l'a vu plus haut.

45. Il existe en effet un projet de loi sur la motivation des peines, déposé pendant la dernière législature. Voy. Jean GOL, "Quatre ans à la Justice", Journal des Procès, n° 67 du 6 septembre 1985, p. 15.

46. Rev. dr. pén. et crim., 1967-1968, 494.

47. J.T., 1980, 473.

48. Inédit.

49. Le prévenu avait, au moment où il était devenu administrateur de la société, trouvé un système de fraude déjà mis en place par ses prédécesseurs, et en avait poursuivi l'application.

50. Corr. Bruxelles, 22 décembre 1983, lui aussi inédit.

51. Peine prononcée : deux mois d'emprisonnement avec sursis et 15.000 fr. d'amende, à laquelle le prévenu et le ministère public ont acquiescé.

52. Peine prononcée : deux mois d'emprisonnement avec sursis et 10.000 fr. d'amende, à laquelle le prévenu et le ministère public ont acquiescé.

53. Il s'agissait d'un employé de la banque où la société avait un compte. Peine prononcée : un mois d'emprisonnement et 10.000 fr. d'amende, à laquelle le prévenu et le ministère public ont acquiescé.

54. Moyen cité par Cass., 6 février 1985, J.T., 1985, 316.

55. Bruxelles, 28 juin 1985, Journal des Procès, n° 67 du 6 septembre 1985, p. 29.

56. BOUZAT et PINATEL, Traité de droit pénal et de criminologie, 2e éd., n° 15.

EXPOSE

Monsieur le Professeur R. GÖRTZ - J'ai ressenti un peu de frayeur au début de l'exposé de Monsieur MESSINNE, lorsque j'ai entendu poser la question de savoir si la criminologie pouvait entrer au prétoire, annulant ainsi les efforts que nous avions faits pour organiser ce colloque. Mais, sur le mode plaisant et humoriste de son maître, le Professeur LEGROS, il nous a prouvé le contraire et notamment que la loi conduit le juge à la pratique de la criminologie. Nous pouvons constater dès lors que le juge fait de la criminologie comme Monsieur JOURDAIN faisait de la prose. Cela nous réconcilie donc avec le thème de notre colloque et je remercie très vivement Monsieur MESSINNE de l'avoir souligné si brillamment.

Madame TSISOURA - Au début de votre exposé, Monsieur MESSINNE, vous avez mentionné une décision de la Cour d'Appel de Bruxelles qui attribuait à la peine une valeur de défense sociale, une valeur normative et une valeur intimidante mais pas une valeur de resocialisation. Ce qui m'a étonné aussi, c'est que parmi les sources que la Cour d'Appel de Bruxelles a invoquées, se trouvaient également des documents du Conseil de l'Europe. J'en suis surprise parce qu'à présent, toutes les résolutions du Conseil de l'Europe se réfèrent à la peine comme moyen d'assurer la sécurité et la défense sociale, mais d'un autre côté aussi d'assurer la réintégration sociale du délinquant. Je suis très curieuse de savoir quel est le document que la Cour d'Appel a invoqué dans ce cas.

Monsieur le Professeur J. MESSINNE - Ce n'était pas la Cour d'Appel qui invoquait ces documents mais le prévenu. Il faisait état des travaux du Conseil de l'Europe pour justifier une demande d'enquête de personnalité. Ces travaux de Bruxelles du Conseil de l'Europe, pour cet arrêt inédit de la Cour d'Appel,sont socialement dangereux.

Conclusions générales

D. Szabo
Université de Montréal

Monsieur le président, chers collègues et participants,

Comme vous le savez, il y a deux types de conclusions dans les réunions scientifiques : la conlusion du genre kaléidoscope, la réflexion critique sur les textes, et la préparation de savants commentaires, distribuant blâmes et louanges.

A chacun selon ses mérites! Des inimitiés tenaces résultent de cette démarche auprès des collègues. Je vous épargne donc cet exercice.

Je me rallie à une autre démarche plus périlleuse, celle de la mise en perspective des travaux illustrés par quelques références aux textes dont j'ai pu avoir connaissance. Je vous demande d'avance de me pardonner cette vue à vol d'oiseau, comme l'arbitraire qui transparaît dans mes choix et mes jugements.

Le thème général d'abord : criminologie appliquée au prétoire ou à n'importe quel champ de la justice. Rappelons que le sujet est bien dans la tradition belge et surtout de cette maison où l'on a jamais voulu séparer l'observation des faits de l'exposition des normes. Ce qui distingue ce pays d'outrequévrain, c'est l'attention toujours fixée aux faits et une certaine méfiance à l'égard des discours qui laissent échapper cette référence au réel. Il est important d'évaluer et d'apprécier tout ordre par rapport aux faits. Les conférences de ce matin rappellent à l'ancien louvaniste, les échos des cours de l'illustre Jean DABIN et du vénéré Jacques LECLERCQ. Leur dialogue sur le fait et sur le droit se poursuivaient tout au long de nos débats. Cette préoccupation se maintenait également comme un fil rouge, dans les écrits de celui qui a donné son nom à cette école. Elle se retrouve dans l'oeuvre de ce collègue très cher qui est Paul CORNIL : seul vivant de cette tradition illustre. Qu'il me soit permis de lui rendre hommage (1).

Faisant un pas en arrière et jetant un regard à l'histoire contemporaine, celle-ci ne saurait être ignorée qu'à notre propre péril. Comme dit le dicton : en ignorant, on est condamné à répéter les mésaventures de l'histoire!
Les problèmes persistent, changent de nom, changent un peu de perspective. Fondamentalement, vous conviendrez avec moi, qu'il ne changent pas de nature. On pourrait dire en

gros qu'avant 1960, ou relève une tendance de fond qui transparaît dans les textes de ce colloque. De quoi s'agit-il

Avant cette date, le grand thème dominant des débats s'intitulait "déterminisme ou libre arbitre". C'est autour de ce pôle que les confrontations s'opéraient. L'opposition DURKHEIM-TARDE, par exemple, s'explique dans cette perspective.

Aujourd'hui, on le désigne différemment; mais ne s'agit-il pas du même problème fondamental concernant la nature de l'acte criminel ? Celui-ci est-il la conséquence de déterminants divers, d'ordre sociologique ou biologique plus traditionnellement, politique et psychologique, plus récemment ? Ou bien l'homme demeure, malgré tout, un citoyen responsable, devant affronter ses juges et non pas ses thérapeutes ?

Le deuxième problème persistant, concerne la difficulté que pose le jugement binaire du juriste, en face de l'hétérogénéité de la criminalité ou du fait criminel. Celui qui doit légiférer, qui doit appliquer la loi, il faut bien qu'il l'applique à partir d'un jugement binaire. Il doit déterminer la culpabilité de l'individu.

Ensuite, il doit imposer telle ou telle sanction. Il ne peut sortir de ce dilemne malgré tous les artifices concernant la responsabilité atténuée ou des mesures de sûreté.

Par ailleurs, dans la perspective scientifique, de la psychiatrie à la sociologie, on passe le plus clair de son temps à nous démontrer que le fait criminel, la criminalité est une notion hétérogène et que le jugement binaire ne s'y applique pas ou pose de très graves problèmes d'application et d'interprétation. C'était là un deuxième fil rouge à travers nos débats. C'est la foi dans l'harmonisation, dans la compatibilité de ses principes et de ces dilemmes qui rend possible, d'une manière ou d'une autre, un modus vivendi. Cette foi, caractéristique du criminologue, le distingue d'un sociologue ou d'un psychologue; il est obligé de se situer par rapport au droit pénal.

Si on conteste cette relation obligée - et cela n'est pas du tout illégitime - on s'inscrit dans une autre tradition que celle de la criminologie. On laisse à la dérive la justice pénale et l'appareil pénal, à l'instar d'une superstructure qui a perdu ses fondements, qui a rompu ses amarres. La relation ressemble à la recherche de la quadrature du cercle entre le discours scientifique et le dis-

cours pénal. Cette impossible recherche jalonne pourtant l'histoire de la criminologie.

La loi belge de défense sociale, si remarquablement analysée par Monsieur VERVAELE et bien d'autres communications illustrent cette recherche de la quadrature du cercle. La législation des mineurs en est un exemple flagrant. Mon collègue Jean TREPANIER a montré les modifications survenues dans ce domaine depuis quelques décennies; la souveraineté de la règle de droit fut, tour à tour récusée et rétablie. Les vicissitudes du modèle médical que le Docteur CORDIER et son équipe ont abordées, indiquent également ces transformations et ces difficultés dans l'ordre de l'harmonisation.

Ce rappel historique nous permet de voir la permanence et le changement dans nos discours, malgré les modifications de vocabulaire. Cependant, après 1965, la révolution culturelle a frappé de plein fouet les sciences sociales et les sciences humaines, des deux côtés de l'Atlantique. Cette révolution s'exprime en une seule expression : "la mise en cause". Ce sont des mises en cause systèmatiques de la langue pénale, de la signification de l'acte, du pouvoir de celui qui qualifie l'ordre juste. Cette contestation pose implicitement le problème de la légitimité du pouvoir, quel qu'il soit, à décider. Tout le discours de Christian DEBUYST et son dialogue amical, mais sans complaisance avec Jacques VERHAEGEN tourne autour de ce problème. Le discours criminologique s'est renouvellé à partir de ces contestations. Le mot et les choses n'avaient plus le même sens. Les paramètres de l'ordre culturel ont eté tous remis en cause et furent contestés.

Qui est le criminel, qu'est-ce que la criminalité, quel est le problème de l'hétérogénéité des faits cirminels ? Ces définitions, pour beaucoup de personnes et pas des moindres, sont loin d'être évidentes. Il faut reconstruire l'objet. La définition n'est pas dans la réalité, elle est dans le regard de l'observateur. On retrouve dans le texte de Christian DEBUYST la référence aux théories de certains psychologues sociaux, la théorie des attributs.

Il y a toute une série de réflexions et d'observations qui suggèrent qu'il faut mettre fin à cette contradiction entre la réalité et l'aspiration à d'autres valeurs. En refusant l'adhésion sans critique aux règles du droit pénal concernant la mise en cause de la réalité criminelle, cela peut conduire à la suppression de cette contradiction,

en supprimant la réalité ...

Il y a, ensuite, mise en cause des règles de droit et c'est là que nous avons la décriminalisation dont Messieurs RAES, VAN DE KERCHOVE et d'autres ont parlé avec beaucoup d'autorité. La théorie de l'étiquettage, proche de la pensée de ces auteurs, me fait parfois penser à une sorte de gare de triage; des trains sortent et rentrent, changent de rails mais restent évidemment toujours sur les rails et dans la gare, car il est bien difficile d'inventer un autre empâtement pour les wagons de chemin de fer!

On pousse, on repousse donc les wagons et les trains qui changent bien de rails, mais demeurent les mêmes! Je vous rappelle cela parce que ceux qui se livrent à de tels exercices sont des personnes ferrées en droit, en philosophie et bien souvent on ne réalise pas que l'on ne pousse que des mots et que la réalité est fort difficile à pousser, à changer. Ceci pour illustrer mon propos : la plupart des problèmes soi-disant dépénalisés réapparaissent sous forme de problèmes sociaux ou de santé mentale. Dès que vous changez les règles du jeu dans ce domaine-là, vous les retrouvez du côté pénal.

Il sera donc très intéressant pour quelqu'un de sortir des locaux universitaires, d'aller visiter des institutions belges, canadiennes ou françaises et de voir comment, en changeant le nom, la dénomination ou l'étiquette de telle ou telle institution, on retrouve hélas toujours la même réalité. Cette anecdote illustre le même problème : lors d'un symposium international à Montréal, éclate la bombe de la crise du modèle médical. Un de nos collogues, le psychiatre Bruno CORMIER, pionnier canadien du modèle médical, a lutté depuis les années 50 pour imposer un minimum de soins psychiatriques dans l'institution pénale. Assis en face de lui, un fonctionnaire rubicond du service pénitentier qui s'est emparé du nouveau concept du "just desert" décrète la fin de l'ère du modèle médical. Voyez le malentendu : pour l'un (CORMIER) cette ère avait à peine commencé et pour l'autre, elle était déjà discréditée et terminée. Les tenants du néo-classicisme soulignaient combien l'intervention médicale était encore plus terrorisante, plus débilitante, et plus avilissante que l'intervention judiciaire. Retour donc aux cases de départ : acte-responsabilité-peine-retour à la société. C'est une anecdote que chacun d'entre nous peut compléter dans son propre champ d'expérience.

Madame TULKENS et Messieurs TREPANIER, SCHULER-SPRINGORUM, VERVAELE et PICCA ont montré à quel point la sensibilité a changé à l'égard de la justification, la légitimation de l'intervention, qui furent morales d'abord, juridiques ensuite et politiques finalement. Ces différentes mises en cause nous amènent à l'époque tout à fait contemporaine. Les déboires des prévisions n'encouragent pas à la prospective. On cherche toujours l'alpha, la pierre philosophale du statut social. On prétend le trouver dans le prolétariat, dans la jeunesse, dans le tiers monde, et maintenant dans les femmes. J'avoue humblement que je ne m'y risquerai pas.

Je vous ferai part cependant rapidement de quelques réflexions à titre de viatique, pour nous tous qui travaillons sur les chantiers de la criminologie et de la justice dans les différentes parties du monde.

Tout d'abord ce qui me paraît extrêmement important et j'en ai eu la confirmation ici, c'est l'intérêt capital de l'étude du sens, de la signification, de la justice. J'entends par étude, l'application de la méthode "logico-expérimentale" (PARETO) à l'analyse de phénomènes sociaux. Pour moi, étude et recherche ne sont pas séparables de cette démarche. Le critique de certains excès du positivisme ne dispense pas de la nécessité de découvrir et d'analyser la réalité.

L'importance du sujet ne doit pas être sous-estimée; celle de la réalité qui s'impose au sujet, qui est au-dehors de lui non plus! Il est indispensable que l'on puisse voir clair au-dedans comme au-dehors de la conscience - grâce à des rapports remarquables comme ceux de Monsieur VAN DE KERCHOVE et de Monsieur RAES ce matin - afin d'établir des catégories, des critères pour déterminer les contradictions internes.

Mais il faut entreprendre des recherches. Il faut comprendre exactement ce qui se passe dans la tête d'un magistrat, d'un législateur, d'un intervenant quelconque lorsqu'il utilise sa discrétion pour intervenir ou non d'une façon curative, éducative ou punitive. Mais on n'en sait rien. Je vous soumets respectueusement qu'il existe, en psychologie sociale, des techniques tout à fait adéquates qu'il suffit d'appliquer, d'adapter à notre champ. Depuis 50-60 ans, des articles parus dans des revues, comme par exemple la revue américaine "Social and experimental Psychology", publient des recherches extrêmement sophistiquées

sur toutes sortes de sujets touchant au jugement moral.

J'estime que ces recherches-là ont trop tardé à être appliquées sur notre champ. Elles devraient l'être pour que le débat sorte des cadres philosophiques et se déroule dans un contexte logico-expérimental.

Un autre chapitre tout aussi important concerne l'étude de la capacité du système pénal à intégrer les apports de la criminologie au prétoire. Nos derniers conférenciers, Messieurs MESSINNE, DU JARDIN, KELLENS et ses collaborateurs, Madame SNACKEN, Maîtres QUARRE et PICCA en ont montré les possibilités et les limites. Mais qu'arrive-t-il dans d'autres secteurs de justice criminelle ? La criminologie s'y insère-t-elle concrètement ou encore, constitue-t-elle vraiment un apport intéressant et utile ?

Si j'étais un grand stratège, si j'avais à allouer mes troupes pour une grande stratégie, c'est sur ces deux vastes problèmes que je concentrerai le meilleur de mes forces. C'est finalement à ces propos qu'il va falloir faire la démonstration de la pertinence et de l'utilité de la criminologie. Sinon, selon le mot d'un illustre pénaliste français, la criminologie demeure un mot obscène.

La troisième tâche est l'étude des changements des seuils de tolérance de l'opinion publique, de la société à propos des conduites déviantes et criminelles. Si l'opinion publique n'est pas capable de comprendre le but de nos recherches et l'à-propos de nos démonstrations, notre criminologie demeurera invendable. Les gens auront des écailles sur les yeux et se boucheront les oreilles. Ils n'entendront pas, ils ne comprendront pas. Le clivage entre le criminologue-chercheur et les praticiens de champ pénal continuera à se creuser. Messieurs SCREVENS et LEGROS ont beaucoup insisté à ce propos; l'Avocat Général PICCA également. Ces études du seuil de tolérance doivent être faites systématiquement, les sondages ne suffisent pas. Je songe ici, à des études beaucoup plus affinées pour permettre au législateur d'évaluer les limites de la tolérance. Une remarque, en passant sur les priorités ou les modes actuelles. L'histoire peut tout discréditer comme elle peut tout confirmer; elle est une arme à double tranchant dans nos débats sur les politiques pénales. Je n'ai évidemment rien contre l'histoire.

Vous comprenez cependant que j'estime que c'est de la désertion devant les tâches qui nous attendent comme intellectuels et comme chercheurs que de se plonger en si grand nombre dans les études historiques. Si la crimino-

logie a une fonction morale, les personnes qui souffrent par le fait qu'elles soient criminelles ou victimes, c'est cela qui à mes yeux justifie l'importance accordée à des études scientifiques. A Montréal, nous sommes très sensibles à ce problème. Notre discipline ne doit pas devenir une science esotérique, ni anecdotique.

Enfin, il reste l'attention à l'expérience d'autres cultures. L'exposé de notre collègue SCHULER-SPRINGORUM est, je pense, un exercice exemplaire de ce que peut retenir un observateur perspicace, un esprit critique aux aguets se déplaçant sur les cinq continents de l'examen des faits. La méthode comparatiste éclaircit l'étude des législations, des mesures d'intervention, des définitions et des recherches pour élucider le phénomène de la justice et de la criminalité. Je plaide ici "pro domo", étant moi-même un comparatiste. Je pense que la criminologie comparée devrait être de plus en plus un chapitre intégrant de la réflexion criminologique. J'accepte évidemment toute l'importance de la critique historique et de la critique scientifique dans la démarche comparatiste. Il ne s'agit pas de transplanter des organes de poisson rouge dans un être humain!

Je voudrais faire enfin un plaïdoyer pour améliorer la formation du criminologue, l'enseignement et la recherche criminologiques. Nous avons besoin non seulement de spécialistes, de juristes, de médecins, de soignants qui aient quelques notions de notre discipline. Ce jubilé doit être une occasion de saluer nos collègues des facultés de Droit pour les remercier d'abriter des cours de criminologie dans cette maison. Il faut être conscient de la nécessité que notre discipline demeure également une discipline d'information. Il ne devrait pas y avoir des juges pénaux, d'intervenants psycho-sociaux qui n'auraient pas eu de formation criminologique et je pense que dans beaucoup d'exposés, ce fait est apparu avec évidence.

En conclusion, insistons sur la nécessité de développer une stratégie de réforme pénale en étroite liaison avec le développement des recherches criminologiques. Ceux d'entre vous - et il y en a plusieurs dans la salle - qui connaissent notre expérience québecoise, savent que dans ce pays neuf où nous étions moins obérés par les traditions et les structures que dans les vieux pays d'Europe, nous avons mené notre réflexion dans la perspective d'une conception stratégique de changement social, institutionnel et pratique en partant de la recherche scientifique et du rôle de l'intellectuel critique et libre au service du progrès social.

Monsieur le Président, chers collègues, on ne peut terminer sans remercier tous les orateurs, les présidents, les responsables de thème, les intervenants, le comité d'organisation et l'Université soeur néerlandophone dont c'est également le jubilé, sans oublier notre Président à qui finalement revient tout l'organisation de ce colloque. Permettez-moi cette fois de vous inviter à applaudir le Docteur GÖRTZ, Président de l'Ecole des Sciences Criminologiques et nous tous à la manière russe ...

Monsieur le Président R. GÖRTZ

Et comme Monsieur KROUTCHEV, je vais m'applaudir moi-même puisqu'il s'agit d'une tradition russe. Au moment où ce congrès s'achève, se termine dans la joie, au nom du comité organisateur, je voudrais remercier tous les acteurs que Monsieur SZABO à l'instant vient de citer; les présidents de thème notamment et chacun des orateurs qui, avec quel brio, ont occupé la tribune. Je voudrais avoir une mention particulière pour Monsieur SZABO qui vient de concrétiser si intelligemment et si brillamment les resultats de nos travaux avec des comparaisons par exemple ferrovières qui permettent à chacun des criminologues, de temps en temps, de se prendre pour un chef de gare. Je voudrais également remercier le public qui fut particulièrement fidèle, interrogateur, attentif et qui confirme en quelque sorte le choix que nous avons fait de procéder à la commémoration de la fondation de l'Ecole des Sciences Criminologiques. Alors merci à tous et à toutes, bien sûr, et rendez-vous dans 50 ans, dans le troisième millénaire, mais avec une autre équipe que la nôtre.

NOTE

1. N.D.R. : Monsieur Paul CORNIL est décédé en décembre 1985

L'organisation matérielle du Colloque a été grandement facilité par l'aide apportée par :

L'Université Libre de Bruxelles
Le Ministère de la Justice
Le Ministère de l'Emploi et du Travail
Le Ministère de l'Education Nationale
Le Ministère du Budget
Le Ministère des Affaires Sociales de la Communauté Française
La Commission Française de la Culture de l'Agglomération de Bruxelles
Le Fonds National de la Recherche Scientifique
Le Commissariat Général aux Relations Internationales de la Communauté Française de Belgique
La Loterie Nationale
L'Oeuvre Nationale de l'Enfance
La BBL
L'An-Hyp
Les Etablissements Bruylant
Les Editions Swinnen

à qui le Comité organisateur du Colloque exprime sa vive reconnaissance.

ULB UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES

Règles d'utilisation de copies numériques d'oeuvres littéraires, réalisées par les Bibliothèques de l'ULB

L'usage des copies numériques réalisées par les Bibliothèques de l'ULB, ci-après BIBL., d'œuvres littéraires qu'elles détiennent, ci-après dénommées « documents numérisés », implique un certain nombre de règles de bonne conduite, précisées dans le présent texte. Celui-ci est accessible sur le site web des BIBL. et reproduit sur la dernière page de chaque document numérisé ; il s'articule selon les trois axes protection, utilisation et reproduction.

Protection

1. Droits d'auteur

La première page de chaque document numérisé indique les droits d'auteur d'application sur l'œuvre littéraire.
Les œuvres littéraires numérisées par les BIBL. appartiennent majoritairement au domaine public. Pour les oeuvres soumises aux droits d'auteur, les BIBL. auront pris le soin de conclure un accord avec leurs ayant droits afin de permettre leurs numérisation et mise à disposition. Les conditions particulières d'utilisation, de reproduction et de communication de la copie numérique sont précisées sur la dernière page du document protégé.
Dans tous les cas, la reproduction de documents frappés d'interdiction par la législation est exclue.

2. Responsabilité

Malgré les efforts consentis pour garantir les meilleures qualité et accessibilité des documents numérisés, certaines défectuosités peuvent y subsister – telles, mais non limitées à, des incomplétudes, des erreurs dans les fichiers, un défaut empêchant l'accès au document, etc. -.
Les BIBL. déclinent toute responsabilité concernant les dommages, coûts et dépenses, y compris des honoraires légaux, entraînés par l'accès et/ou l'utilisation des documents numérisés. De plus, les BIBL. ne pourront être mises en cause dans l'exploitation subséquente des documents numérisés; et la dénomination 'Bibliothèques de l'ULB', ne pourra être ni utilisée, ni ternie, au prétexte d'utiliser des documents numérisés mis à disposition par elles.

3. Localisation

Chaque document numérisé dispose d'un URL (uniform resource locator) stable de la forme <*http://digistore.bib.ulb.ac.be/annee/nom_du_fichier.pdf*> qui permet d'accéder au document; l'adresse physique ou logique des fichiers étant elle sujette à modifications sans préavis. Les BIBL. encouragent les utilisateurs à utiliser cet URL lorsqu'ils souhaitent faire référence à un document numérisé.

Utilisation

4. Gratuité

Les BIBL. mettent gratuitement à la disposition du public les copies numériques d'œuvres littéraires appartenant au domaine public : aucune rémunération ne peut être réclamée par des tiers ni pour leur consultation, ni au prétexte du droit d'auteur.
Pour les œuvres protégées par le droit d'auteur, l'usager se référera aux conditions particulières d'utilisation précisées sur la dernière page du document numérisé.

5. Buts poursuivis

Les documents numérisés peuvent être utilisés à des fins de recherche, d'enseignement ou à usage privé. Quiconque souhaitant utiliser les documents numérisés à d'autres fins et/ou les distribuer contre rémunération est tenu d'en demander l'autorisation aux BIBL., en joignant à sa requête, l'auteur, le titre, et l'éditeur du (ou des) document(s) concerné(s).
Demande à adresser à la Direction des Bibliothèques, Université Libre de Bruxelles, Avenue Franklin Roosevelt 50, CP180, B-1050 Bruxelles. Courriel : bibdir@ulb.ac.be.

6. Citation
Pour toutes les utilisations autorisées, l'usager s'engage à citer dans son travail, les documents utilisés, par la mention « Université Libre de Bruxelles - Bibliothèques » accompagnée des précisions indispensables à l'identification des documents (auteur, titre, date et lieu d'édition, cote).

7. Exemplaire de publication
Par ailleurs, quiconque publie un travail – dans les limites des utilisations autorisées - basé sur une partie substantielle d'un ou plusieurs document(s) numérisé(s), s'engage à remettre ou à envoyer gratuitement aux BIBL. un exemplaire (ou, à défaut, un extrait) justificatif de cette publication. Exemplaire à adresser à la Direction des Bibliothèques, Université Libre de Bruxelles, Avenue Franklin Roosevelt 50, CP 180, B-1050 Bruxelles. Courriel : bibdir@ulb.ac.be.

8. Liens profonds
Les liens profonds, donnant directement accès à un document numérisé particulier, sont autorisés si les conditions suivantes sont respectées :

a) les sites pointant vers ces documents doivent clairement informer leurs utilisateurs qu'ils y ont accès via le site web des BIBL.;
b) l'utilisateur, cliquant un de ces liens profonds, devra voir le document s'ouvrir dans une nouvelle fenêtre ; cette action pourra être accompagnée de l'avertissement 'Vous accédez à un document du site web des Bibliothèques de l'ULB'.

Reproduction

9. Sous format électronique
Pour toutes les utilisations autorisées mentionnées dans ce règlement le téléchargement, la copie et le stockage des copies numériques sont permis. Toutefois les copies numériques ne peuvent être stockées dans une autre base de données dans le but d'y donner accès ; l'URL permanent (voir Article 3) doit toujours être utilisé pour donner accès à la copie numérique mise à disposition par les BIBL.

10. Sur support papier
Pour toutes les utilisations autorisées mentionnées dans le présent texte les fac-similés exacts, les impressions et les photocopies, ainsi que le copié/collé (lorsque le document est au format texte) sont permis.

11. Références
Quel que soit le support de reproduction, la suppression des références aux BIBL. dans les documents numérisés est interdite.