

meurtre (travaux forcés à perpétuité) se trouvant, dans notre système répressif, à l'extrémité supérieure de l'échelle des peines privatives de liberté, et aucune addition de temps ni de rigueur n'y étant possible, notre législateur, après avoir érigé en principe de n'appliquer aucune aggravation de pénalité au premier cas, qui est cependant le plus grave, franchit, pour le second, l'intervalle incommensurable entre les peines qui laissent vivre l'homme et celle qui le tue, et prononce, par seule mesure d'aggravation, la peine de mort. Une échelle mieux graduée et des principes plus exacts de pénalité conduiraient à de meilleures proportions.

L'article 304 du Code pénal n'exige pas la diversité des crimes; nous croyons, avec la jurisprudence des arrêts, que, quand bien même il s'agirait d'un meurtre, ayant précédé, accompagné ou suivi un autre meurtre, l'aggravation serait applicable; une fois l'article posé, la logique nous force à en suivre les conséquences. — Mais il en serait autrement, s'il n'y avait qu'une seule et même action, par exemple si d'un même coup de fusil le coupable avait tué deux personnes, ainsi que nous l'expliquerons plus au long en traitant de la pluralité des victimes du délit. Le cas est analogue, en droit, à celui déjà exposé ci-dessus, n° 1148, quoique avec certaines nuances de fait.

Si, au lieu d'un crime cumulé avec le meurtre, il s'agit d'un délit de police correctionnelle, la simple simultanéité entre le meurtre et ce délit correctionnel ne suffit plus pour entraîner l'aggravation de l'article 304; cet article, d'après la révision qui en a été faite en 1832, exige une relation plus intime, que nous examinerons en traitant de la connexité.

1178 bis. Quant au cumul idéal de délits, il peut se présenter, soit, comme nous l'avons vu (n° 1149), dans les délits politiques, soit dans diverses autres hypothèses, notamment lorsqu'un employé de l'administration des postes commet à la fois un vol et une violation du secret des lettres (Cod. p., art. 187), en ouvrant une lettre afin d'en soustraire une valeur. Dans des cas semblables, au point de vue de l'exercice physique de l'activité humaine, de l'acte matériel accompli, il n'y a qu'un seul délit; mais, au point de vue de l'appréciation morale et juridique, il y en a plusieurs. Quel que soit le système adopté à l'égard du cumul réel des délits, on reconnaît, en doctrine ou en jurisprudence, qu'ici, où il n'y a qu'un fait unique, il ne peut y avoir qu'un seul châtement. C'est par la plus grave des transgressions contenues en l'acte que cet acte doit être caractérisé, c'est la peine de cette transgression la plus grave qui doit être appliquée (1) : les autres violations de devoirs

(1) C'est ce qui est universellement admis; voy. le Cod. p. Belge, art. 65; Cod. p. All., art. 73; Cod. p. Hongrois, ch. 8; Cod. p. des Pays-Bas, art. 55. — La même solution est adoptée par le savant Français qui a été chargé de donner au Japon nos codes révisés, M. Boissonade (art. 115 de son code pénal).

forment seulement des causes accessoires d'aggravation, soit que la loi en ait spécialement marqué l'effet aggravant, soit que le soin d'en tenir compte se trouve abandonné au juge dans la limite du *maximum*.

CHAPITRE II

DE LA RÉCIDIVE

1° Suivant la science rationnelle.

1179. Le mot de *récidive* (1) est consacré pour désigner le fait du coupable qui, après une première condamnation prononcée contre lui pour infraction à la loi pénale, commet une nouvelle infraction (ci-dess., n° 1143). Ce mot, considéré uniquement dans son origine philologique, ne contient pas en lui-même de toute nécessité l'idée de cette première condamnation, et l'on conçoit qu'avant que le sens en ait été bien arrêté dans la science, il ait pu se confondre avec celui de réitération. Cependant il est plus énergique que ce dernier : on peut, en effet, réitérer de bonnes comme de mauvaises actions, tandis que dans le mot *récidive* (de *recidere*, en notre vieux langage *ren-cheoir*) il y a forcément l'idée d'une première et d'une seconde chute, l'idée de celui qui ayant failli, après s'être relevé ou avoir été relevé, a refailli encore (2). Voilà pourquoi les deux significations de *réitération* (ou cumul de délits à punir) et *récidive* sont bien distinctes aujourd'hui dans la science pénale.

1180. Qu'on remarque aussi la grande différence qui existe dans le problème pénal entre les deux cas. Dans la *récidive*, il ne s'agit plus, comme dans la *réitération*, de punir le coupable pour

(1) On consultera avec fruit sur ce sujet le livre de M. BONNEVILLE DE MARSANGY, sur la *Récidive*, et le travail de M. YVERNÈS, *De la récidive et du Régime pénitentiaire en Europe* (GUILLAUMIN, 1874). La *Société générale des prisons*, fondée en 1877, a fait des travaux importants sur la récidive. Nous citerons notamment le rapport de M. Petit sur les mesures à prendre en vue de la répression de la récidive (*Bulletin*, 1878, p. 168) et l'*Enquête* de la même année (*ib.*, *ib.*, p. 253 et suiv., p. 362 et suiv., p. 573 et suiv.), la *Récidive au congrès de Stockholm* (*ib.*, 1882, p. 400 et suiv., p. 544 et suiv.). L'Espagne a payé son tribut à la science par la *Reincidencia*, de M. ARMENGOL (Barcelone, 1872). La récidive a fait aussi en Italie l'objet des plus intéressants et des plus riches travaux depuis un certain nombre d'années. En Suède, M. d'Olivekrona s'en est occupé avec sa science et son talent ordinaires. (Voy. not. *Des causes de la récidive et des moyens d'en restreindre les effets*, 1876.)

(2) La même idée se retrouve identiquement tant dans les langues qui ont conservé, en ce mot, l'origine latine : *re-cidiva* en italien, *re-incidencia* en espagnol et en portugais, *re-lapse* en anglais (usité dans notre vieux langage, d'un autre mot latin, *lapsus*, chute), que dans celles qui ont l'origine germanique, *Rückfall*, en allemand, le mot *Fall* y exprimant la chute, d'où nos expressions *faute*, *faillir*, *faillite*, *failli*.

tous les délits par lui commis, tant le premier ou les premiers que le dernier (ci-dess., n° 1144); le premier ou les premiers délits ont été punis, une condamnation les a frappés, la peine en a été subie ou est à subir, il n'y a plus à revenir là-dessus. Le seul délit qui soit à punir, c'est le dernier, celui qui ne l'a pas encore été; le problème pénal est de savoir comment il doit l'être. Ainsi, dans le cas de réitération ou cumul de délits il y a pluralité de délits à punir, dans la récidive il n'y en a qu'un seul.

1181. Il suit de là que, pour que le cas de récidive existe, il faut que la condamnation antérieure soit exécutée ou en train de l'être, ou, pour le moins, exécutoire, et par conséquent inattaquable. Car, s'il n'y a encore eu que des poursuites, un procès en cours d'être jugé, ou une condamnation susceptible encore d'être attaquée par quelque recours de droit qui l'empêche d'être exécutoire, l'affaire relative au délit antérieur n'est pas terminée, ce délit antérieur n'est pas encore puni, il incombe avec le délit nouveau à la charge de l'inculpé, et tous les deux sont encore à réprimer : c'est le cas du cumul de délits à punir (1), et non celui de la récidive. On donne communément de cette vérité d'autres raisons, mais celle-ci est la bonne, la seule radicale et irréfutable.

1182. Il suit encore de là que, dans le cas de récidive, quelle que soit la peine prononcée à raison du dernier délit, cette peine vient se joindre à celles résultant des précédentes condamnations; chacune de ces condamnations, étant en soi inattaquable, a son existence distincte, chacune a dû ou doit avoir son exécution, il y a cumul de peines, et, par conséquent, lorsqu'elles n'ont pas encore été toutes subies dans leur intégrité, nécessité de déterminer en droit pénal dans quel ordre elles le seront (ci-dess., n° 1177). C'est ce que nous aurons à voir en traitant de l'exécution des peines. — Ici néanmoins la règle que la peine la plus forte absorbe toutes les peines inférieures dont l'existence est incompatible avec la sienne intervient encore; mais elle n'intervient que comme elle intervenait en notre ancienne jurisprudence, c'est-à-dire dans les cas où il est impossible de faire autrement, en tant que nécessité inévitable, à titre de fait et non de droit (ci-dess., n° 1156, 1161, 1177).

1183. Ces préliminaires posés, nous pouvons aborder le problème de la pénalité à infliger au délit commis en récidive. La peine en doit-elle rester ce qu'elle serait suivant la règle commune, ou bien l'état de récidive du délinquant autorise-t-il à l'aggraver ou à la modifier? — On a fait contre l'aggravation ou la modification de la peine cette objection que, les premiers délits

(1) Mais nous avons vu (n° 1175) que, pour le cumul de délits, plusieurs lois spéciales tiennent compte de cette circonstance qu'une première poursuite était déjà intentée lors du second délit.

ayant été irrévocablement jugés, frappés de peines déjà subies ou à subir, ce serait violer la règle *non bis in idem* que de les faire intervenir de nouveau pour aggraver la punition du coupable, ce serait punir celui-ci deux fois à raison d'un même fait (1). — L'objection ne manque pas de vérité, s'il s'agit de repousser tout système qui voudrait faire entrer de nouveau dans la mesure de la peine du dernier délit la peine méritée par les délits précédents, laquelle est peut-être déjà subie ou est à subir, de telle sorte qu'on procéderait ainsi par une seconde addition : évidemment il y aurait là double emploi; aussi ne trouvons-nous rien de plus faux, en principe rationnel, que le calcul qui était fait dans le Code pénal de Bavière de 1813 (art. 112), et surtout que l'exposition de ce calcul dans le Commentaire officiel de ce Code, pour la fixation de la peine des délits en récidive : sous une apparence trompeuse de déduction arithmétique, il y avait bien là violation de la règle *non bis in idem* (2). — L'objection est encore pleine de vérité, s'il s'agit de se mettre en garde contre les exagérations d'aggravation. — Mais elle n'en a plus, si l'on prétend la faire servir à repousser toute aggravation ou modification de la peine du délit commis en récidive et arriver à cette conséquence que cette peine devrait rester ce qu'elle serait en règle commune, abstraction faite de l'état de récidive.

1184. En effet, il est bien vrai que la base dont il faut partir, c'est qu'il ne s'agit de punir que le dernier délit, celui qui ne l'a pas encore été. Mais dans l'appréciation de la peine à prononcer contre tout délit il faut comprendre nécessairement, et les éléments de fait, et l'état moral du délinquant au moment de l'acte, et le besoin social de répression. La récidive ne change pas, il est vrai, les éléments de fait du délit lui-même : mais elle entre pour une notable part dans l'élément moral; elle entre aussi pour une part non moins notable dans l'élément social, c'est-à-dire dans le besoin public de répression; d'où il suit que, tant au point de vue de la justice qu'au point de vue de l'utilité sociale, ces deux fondements du droit social de punir, elle doit exercer une influence incontestée sur la répression.

1185. Au point de vue de la justice, à titre d'appréciation de l'état moral du délinquant dans l'acte à punir, la récidive dénote chez ce délinquant une ténacité, une persistance à enfreindre la loi pénale, qui augmentent incontestablement sa culpabilité. Il n'est pas nécessaire, pour la démonstration de cette vérité, de recourir à des expressions exagérées, d'y prodiguer tout de suite les mots de perversité, d'incorrigibilité. Incorrigibilité, à moins d'en

(1) CARNOT, *Code pénal*, sur l'article 56.

(2) On peut voir ces articles et cette partie du commentaire dans l'excellente traduction, déjà signalée par nous, du Code pénal de Bavière de 1813, par M. Ch. VATEL, p. 100 et 330.

venir à mettre à mort le coupable, sonne mal à l'oreille du vrai législateur pénal. Quant à la perversité, sans doute, toutes les fois qu'il s'agit de crimes ou de délits partant de sentiments pervers, la récidive en signale une plus grande chez le délinquant. Mais le mot n'est plus applicable, dès qu'il s'agit d'infractions qui tiennent plutôt à des entraînements irrésistibles, à des négligences, à des inobservations de règlement, et cependant la récidive n'en continue pas moins de dénoter, même en ces sortes d'infractions, une augmentation de faute morale chez le délinquant. Cette signification de la récidive est donc vraie pour tous les délits, grands ou petits; elle tient à cette observation de simple bon sens, que les antécédents de tout inculpé entrent comme un élément important dans l'appréciation de la culpabilité. Or quoi de plus précis que les antécédents constatés par condamnation judiciaire?

1186. Au point de vue de l'utilité sociale, la récidive dénote un danger plus grand d'infraction à la loi pénale de la part du récidiviste; d'où un plus grand besoin de répression contre lui: ceci est toujours vrai. — Elle dénote aussi l'impuissance de la pénalité ordinaire contre ce récidiviste: expérience qui peut cependant n'avoir pas été faite. En effet, il ne faut pas exagérer, en l'individualisant, la portée de cette dernière observation. Si l'on considère tel ou tel récidiviste en particulier, il est possible que la peine prononcée contre lui pour le premier délit n'ait pas encore été exécutée; il s'y est soustrait par la fuite, ou bien il a commis le nouveau délit avant de l'avoir subie en entier, ou ayant été gracié; il l'a commis à l'instant même où la condamnation inattaquable venait de le frapper: on ne peut pas dire que l'inefficacité de la première peine ait été expérimentée à son égard; ce qui se trouve expérimenté seulement, c'est que la condamnation irrévocable à ladite peine n'a pas fait impression suffisante sur lui pour le détourner du nouveau délit.

1187. Mais si, au lieu d'un récidiviste isolé, c'est l'ensemble des récidivistes que l'on considère, alors il est bien vrai de dire que le nombre de ces récidivistes, s'il est considérable proportionnellement à celui des condamnés, atteste l'impuissance et le vice radical du système répressif. Un des buts essentiels de la pénalité, c'est de prévenir les récidives (ci-dess., n° 194 et suiv.): si les récidives ne sont pas prévenues, si elles vont en croissant, le système répressif est jugé; non-seulement il ne va pas à son but, mais il va contre son but; non-seulement il n'amende pas, mais il corrompt. La pierre de touche de la pénalité est là. Le législateur est averti presque matériellement.

1188. Et s'il s'agit de ces crimes ou de ces délits qui ne tiennent pas à un emportement momentané des passions ou à des causes accidentelles, mais qui passent facilement à l'état chronique et contagieux, qui tournent en une sorte de métier ou

de profession et ouvrent comme une hostilité permanente contre les lois et les intérêts de la société, combien les récidivistes, en ces sortes de crimes ou de délits, ne sont-ils pas des hommes dangereux, moins encore par l'exécution de leurs propres méfaits, que par le foyer de corruption, par l'école et l'apprentissage du crime qui s'établissent autour d'eux (ci-dess., n° 196)! combien le législateur pénal ne doit-il pas porter son attention sur une pareille plaie de la société!

1189. La conséquence logique des observations qui précèdent, c'est que les récidives appellent, en justice absolue comme en intérêt social, une aggravation et surtout une modification de peine.

1190. L'idée d'aggravation de peine contre les récidives passe pour l'idée principale, c'est l'idée courante encore aujourd'hui en droit positif, l'idée qui vient dès l'abord au législateur pénal. Il importe cependant de ne pas se laisser égarer dans la mesure de cette aggravation.

L'aggravation pour cause de récidive doit, en principe, et toutes choses égales d'ailleurs dans les faits, être moins forte que celle pour cause de cumul de délits à punir: et la raison, c'est qu'en cas de récidive il ne reste qu'un seul délit à réprimer, le dernier; les autres l'ont déjà été, les peines prononcées contre ces délits antérieurs sont déjà subies ou à subir, toutes les condamnations subsistent et s'additionnent l'une à l'autre; tandis qu'en cas de cumul de délit l'aggravation a pour but de réprimer à la fois tous les délits accumulés (ci-dess., n° 1157). Dans un cas, l'aggravation s'ajoute au cumul des peines; dans l'autre, elle remplace ce cumul. Cette proposition paraîtra bien contraire à l'opinion généralement répandue, surtout dans le système éternel qui laisse le cumul des délits impuni, en n'appliquant à tous ces délits que la peine méritée par le plus grave (ci-dess., n° 1155); mais elle n'en est pas moins fondée en science rationnelle.

1191. Quelques criminalistes posent en règle que, la récidive n'étant qu'une augmentation de culpabilité dans la même espèce de crime, « on ne devrait jamais changer le genre de la peine, mais seulement en augmenter le taux (1) ». — Qu'on ne puisse passer, pour cause de cette aggravation, des peines de l'ordre politique à celles de l'ordre non politique, et réciproquement, cela est scientifiquement de toute rigueur (ci-dess., n° 707 et suiv., 729). — Et même, dans les législations qui ont divisé les délits et les peines en plusieurs ordres suivant la gravité (comme chez nous en peines criminelles, correctionnelles ou de simple police), qu'on doive s'abstenir de faire monter la punition de l'un

(1) ROSSI, *Traité de droit pénal*, t. 3, p. 114; — HAUS, *Observations sur le projet de Code pénal* (de Belgique), t. 1, p. 184; — VAN HOOREBEKE, *De la récidive* (Gand, 1846), p. 219.

de ces ordres à l'autre, nous l'admettrons encore, si l'on veut, non pas d'une manière absolue, mais jusqu'à un certain point, surtout en ce qui concerne la transition aux peines criminelles. — Qu'on ne puisse, en aucun cas, pour le seul motif de récidive, franchir l'intervalle sans mesure qui sépare ces deux termes, « être ou n'être pas », et passer d'une peine non capitale quelconque à la peine de mort, la science est encore bien arrêtée là-dessus. — Mais, hors de ces restrictions, la formule proposée est inacceptable. Elle n'est inspirée d'ailleurs que par l'état imparfait des systèmes répressifs existants chez les divers peuples, à variété de peines multiples, et deviendrait un non-sens dans un système logiquement gradué, suivant la rénovation à laquelle pousse la science rationnelle du droit pénal. Elle est en désaccord radical avec la démonstration donnée par cette science, qu'il s'agit précisément, à l'encontre des récidivistes, moins d'une augmentation que d'une transformation de pénalité.

1192. En effet, c'est là le point nouveau mis en saillie par la science, appuyée tant sur les déductions logiques du raisonnement que sur l'expérience des faits. L'aggravation de peine à raison de la récidive peut être suffisante tant qu'il ne s'agit que de délits inférieurs ou accidentels, qui ne dérivent pas d'une perversion morale, qui ne sont pas susceptibles de passer à l'état chronique et contagieux. Mais, du moment qu'il s'agit de ces récidivistes dangereux dont nous avons parlé ci-dessus (n° 1188), l'inefficacité de la peine ordinaire démontre la nécessité de recourir à leur égard à une transformation de mesures qui puisse les mettre dans d'autres conditions de réforme et délivrer la société du péril qu'ils lui font courir. Aussi longtemps que les mesures pénales contre ces sortes de récidivistes ne seront pas organisées en ce sens, les vraies données de la science ne se trouveront pas satisfaites et la société ne sera pas garantie.

1193. Il se produit à l'égard de la récidive la même distinction qu'à l'égard des autres causes d'aggravation ou d'atténuation. — Il est des cas où c'est la culpabilité absolue qui s'en trouve modifiée : ceux-là, et ce sont les plus fréquents en fait de récidive, doivent être prévus et réglementés par le législateur. — Il en est d'autres, au contraire, où le fait de récidive, suivant la combinaison, la nature divergente ou le peu d'importance des délits, n'est susceptible d'exercer qu'une influence moins significative et variable de cause en cause, par rapport seulement à la culpabilité individuelle : ceux-là rentrent uniquement dans la latitude laissée à l'appréciation du juge pour la mesure de la peine. — Dans cette dernière catégorie se rangent aussi les autres antécédents judiciaires de l'inculpé, résultant non pas de condamnations, mais de poursuites suivies d'absolution ou d'acquiescement : il est possible, suivant les causes, qu'il n'y ait aucune conséquence défavorable à en tirer contre l'inculpé, comme le contraire aussi est possible,

mais dans tous les cas ce sont des nuances qui ne dépassent pas les limites de la culpabilité individuelle.

1194. La différence de nature ou de gravité entre les délits prend une bien autre importance par rapport à la récidive que par rapport au cumul de délits à punir. Dans ce dernier cas, en effet, nous avons vu que, quels que soient les délits cumulés, le problème général reste toujours le même : les punir tous (ci-dess., n° 1147); tandis que, dans le cas de récidive, le dernier délit étant le seul à punir, et le problème pénal étant de savoir comment et jusqu'à quel point le fait de la condamnation déjà encourue pour l'un doit influencer sur la punition de l'autre, c'est une combinaison à faire entre les deux délits : suivant le rapport plus ou moins grand de nature ou de gravité entre l'un et l'autre, la signification de l'état de récidive peut varier.

1195. Les récidives les plus significatives, si on les considère isolément, sont sans doute celles du même délit, ou récidives *spéciales* : par exemple, après une condamnation pour vol, un nouveau vol; après une condamnation pour coups ou blessures, un nouveau délit de coups ou blessures; après une condamnation pour délit de chasse, le même délit de chasse. La persistance, qui aggrave la culpabilité, et l'insuffisance de la première condamnation sont ici bien évidentes. L'augmentation de sévérité contre cette sorte de récidive est instinctive, c'est celle qui apparaît la première dans les lois, c'est à celle-là même que devraient se réduire, suivant certaines opinions, les dispositions aggravantes du législateur.

1196. Le raisonnement néanmoins conduit bientôt à en rapprocher les récidives, non pas du même délit, mais de délits du même genre, c'est-à-dire dérivés des mêmes fautes, des mêmes vices ou des mêmes passions; comme sont, par exemple, les violences, coups, blessures, meurtres et toutes atteintes à la sécurité des personnes; ou bien le vol, l'escroquerie, l'abus de confiance et toutes les appropriations coupables du bien d'autrui; ou bien les divers délits contre les mœurs; ou bien encore l'oubli, la négligence ou l'inobservation volontaire en un certain genre de prescriptions de police générale ou locale, et tant d'autres exemples.

1197. Enfin la science généralise encore davantage l'idée de récidive et la pousse jusqu'à la récidive de délits divers. C'est ici une conception plus avancée. Nous donnerons à cette récidive le nom de récidive *générale* (1). La signification en est moins concentrée sur une seule tendance coupable, et par conséquent moins énergique sous ce rapport, il faut en convenir. Mais elle dénote

(1) M. BONNEVILLE, dans son traité *De la récidive*, t. 1, p. 173, la qualifie de récidive *absolue*. L'opposé de l'absolu, c'est le relatif : il faudrait donc dire alors récidive *relative* et récidive *absolue*. Mais l'opposé du *spécial*, c'est le *général* : voilà pourquoi nous préférons récidive *spéciale* et récidive *générale*.

toujours la persistance du délinquant à violer la loi pénale et à ne point s'arrêter devant la répression judiciaire. D'ailleurs, chez les malfaiteurs les plus dangereux, les divers genres de crimes ou de délits, vol, faux, meurtre, incendie et les autres, se mêlent, se succèdent suivant les occasions et forment le tissu de l'existence criminelle de ces gens. Le législateur, en négligeant ces sortes de récidivistes, négligerait précisément ceux dont il importe le plus qu'il se préoccupe.

Nous ne craignons pas de le dire, quelque opposée que soit notre assertion aux idées généralement répandues à ce sujet, le mode de procéder par prévision des récidives générales est bien supérieur, dans la loi, à celui qui consiste à procéder seulement par prévision des récidives spéciales : autant, s'il m'est permis de faire cette comparaison, que dans les facultés intellectuelles de l'homme la généralisation est au-dessus de l'intuition. Celui de la récidive spéciale est l'enfance de la pénalité; l'autre arrive à mesure que la science se forme et que la vue du législateur s'élargit. Dans l'un, le législateur, préoccupé du seul délit qu'il songe à réprimer, est facile à frapper fort, à s'irriter contre le récidiviste, à lutter d'aggravation en aggravation de peine contre son obstination dans le délit, afin de finir par en avoir raison : de là les récidives prévues jusqu'à la troisième, à la quatrième fois ou au delà, et les exagérations de pénalité en désharmonie avec la proportion générale des peines et des délits. Dans l'autre, au contraire, le législateur, embrassant l'ensemble des délits, ne se passionne pas plus contre l'un que contre l'autre, il a sous les yeux cette proportion générale, et il s'y conforme au lieu de s'en écarter.

Toutefois, la généralisation ne doit pas être poussée jusqu'au rapprochement de délits qui sont tellement distincts de nature que les idées de rapport cessent entre eux et qu'il n'y a rien d'absolu ni de constant à conclure de la chute de l'un à l'autre; par exemple des délits purement militaires aux délits communs, des délits politiques aux délits non politiques, des infractions contre certaines lois de police spéciale aux crimes ou délits contre la loi morale universelle. En ces ordres si divergents d'infractions à la loi pénale, la récidive de l'un à l'autre n'apporte plus que des nuances incertaines et variables, capables d'affecter, suivant les faits de chaque cause, la culpabilité individuelle laissée à l'appréciation du juge, mais non la culpabilité absolue mesurée d'une manière abstraite par le législateur.

1198. Les différences comparatives de gravité entre le premier et le second délit peuvent être telles aussi que la signification de la récidive s'en trouve limitée à ces nuances incertaines et variables de la culpabilité individuelle.

1199. Le temps écoulé entre la première condamnation et le nouveau délit ne saurait être indifférent, car, si ce n'est qu'après

un long intervalle qu'est survenu le nouveau délit, on ne saurait dire qu'il y ait eu chez l'agent cette persistance coupable et cette inefficacité de la répression ordinaire, qui motivent un changement et une rigueur de plus dans la pénalité. Après un certain temps, l'influence de la récidive, du moins quant à ce qui concerne la culpabilité absolue, doit donc cesser. Et, comme à mesure qu'une condamnation a été plus grave, le souvenir et les effets en sont ordinairement plus longs à s'effacer, la longueur de ce temps doit varier suivant la gravité de la condamnation précédemment encourue. Nous pensons, quoique les raisons de décider ne soient pas identiques, comme elles sont du moins fort analogues, que ce temps ne devrait pas dépasser celui au bout duquel le droit lui-même de faire exécuter la condamnation pénale se serait trouvé prescrit, s'il y avait eu lieu à prescription. En cas de cumul de délits à punir, c'est forcément et identiquement le temps même de la prescription du droit d'action (ci-dess., n° 1148); en cas de récidive, il convient que ce soit le temps qui suffirait à la prescription du droit d'exécution.

1200. La différence de lieu n'entre en compte que s'il s'agit d'infractions purement locales, d'actes qui, prohibés ici, sont licites là, par mesures variables de police (ci-dess., n° 615 et suiv., 660 et suiv.). — Ou bien s'il s'agit de condamnations encourues en pays étrangers. Nous savons, en effet, qu'en principe de droit international, les jugements prononcés par les juridictions d'un Etat étranger n'ont pas d'autorité obligatoire pour les autres Etats (ci-dess., n° 908). D'ailleurs, si l'augmentation de culpabilité a lieu même encore ici, on ne peut pas dire du moins que l'inefficacité de la loi pénale ordinaire du pays ait été éprouvée. C'est là une règle qui pourra s'adoucir ou s'effacer à mesure que la loi de similitude nivellera de plus en plus les institutions et les coutumes entre les peuples; mais elle est encore régnante. Les condamnations encourues en pays étranger ne sauraient avoir d'influence que sur la mesure de la culpabilité individuelle laissée à l'appréciation du juge.

1201. Il n'est pas rare que les récidives se multiplient en la personne du même délinquant, et qu'après une première il en survienne une seconde, quelquefois une troisième et ainsi de suite : faut-il que la loi pénale poursuive cette période croissante de culpabilité par une période toujours croissante dans la peine correspondante? Outre que ceci ne serait guère praticable, en fait, qu'à l'égard des récidives spéciales, nous n'y verrions que le spectacle d'une lutte d'obstination entre le coupable d'une part et la loi pénale de l'autre; lutte sans dignité pour la loi, parce qu'elle en attesterait l'impuissance et qu'elle conduirait forcément ou à la lassitude ou à l'exagération. D'ailleurs, la simplicité nécessaire à la loi pénale ne s'accommode pas de telles complications, et les prétentions de réglemens par formules arithmé-

tiques ou géométriques y sont en général d'une justice fort équivoque. A part de rares exceptions, contenues elles-mêmes dans une étroite mesure, à l'égard seulement de certaines récidives spéciales, à pénalité peu élevée, nous croyons donc que ces sortes de distinctions ne sont pas à introduire dans la loi.

1202. Outre les questions de pénalité, la récidive peut en susciter d'autres encore, relatives aux juridictions et à la compétence, que nous aurons à examiner plus tard.

1203. Il ne suffit pas pour le législateur d'avoir réglementé dans la loi pénale ce qui concerne les récidives, il faut encore assurer à la justice les moyens, lorsqu'un inculpé est traduit devant elle, de connaître d'une manière prompte et sûre les antécédents judiciaires de cet inculpé, de savoir si déjà il a été ou non frappé de condamnations antérieures, et quelles ont été ces condamnations. Tant que ces conditions ne sont pas remplies, les dispositions de la loi pénale ne sont qu'une abstraction, les récidives échappent aux mesures qui doivent les atteindre, la société n'est pas garantie. Et que sera-ce, s'il est possible à un malfaiteur récidiviste d'usurper le nom avec les antécédents irréprochables d'une autre personne, et de rejeter sur celle-ci le faix de son passé criminel? La science pénale contre les récidives est donc incomplète, pour ne pas dire illusoire, si elle n'apprend à donner satisfaction à cette nécessité pratique d'application. C'est un point qu'un de nos magistrats, criminaliste distingué, M. Bonneville, a parfaitement élucidé, en signalant à la fois et le besoin et la manière d'y pourvoir. Nous reviendrons sur le service éminent rendu en cela par ce criminaliste, non-seulement à notre administration de la justice criminelle, mais encore à la science générale du droit pénal (1).

2^o *Suivant la législation positive et la jurisprudence.*

1204. Le sentiment qui porte, après une première punition inutile, à augmenter de sévérité, si le même manquement se renouvelle, et à lutter au besoin par l'énergie de la peine contre l'énergie de la résistance, afin que force, en définitive, demeure à l'autorité, est un sentiment instinctif, facile à se passionner : le raisonnement est plus nécessaire pour le modérer que pour le faire naître. — L'idée d'user contre l'accusé d'une rigueur plus grande lorsqu'à propos du crime pour lequel il est poursuivi, on trouve en lui un coupable dangereux, déjà frappé inutilement de condamnations antérieures, fût-ce pour des méfaits différents, est elle-même une idée rudimentaire. — De pareilles aggravations matérielles, poussées la plupart du temps jusqu'à l'exagération, se rencontrent dans les législations le plus en enfance, les plus

(1) Voir ci-dessous, n^o 1236, avec la note 1.

grossières : est-ce à dire que les règles de la récidive spéciale ou de la récidive générale soient organisées dans ces législations, et n'y a-t-il pas loin de tels rudiments informes à cette concordance, à cette juste proportion de mesures efficaces dont la science démontre la nécessité et enseigne quel doit être le caractère?

1205. Les anciens criminalistes de l'Europe, lorsqu'ils ont cherché à construire, sur l'autorité du droit romain, leur doctrine générale touchant la récidive, n'ont eu à puiser dans ce droit que bien peu de textes, lesquels ne sont pas au-dessus des idées communes d'aggravation (1).

1206. Ils y ont trouvé souvent la récidive et la réitération confondues entre elles, surtout en fait de rigueurs à exercer contre l'habitude ou la fréquence de certains crimes. Les Romains n'avaient pas même de mot correspondant à notre substantif de *récidive*, et les anciens criminalistes de l'Europe, tant qu'ils ont écrit en latin, n'en ont pas eu davantage. *Reiteratio*, à moins d'employer quelque périphrase, est le seul terme, équivoque, pour rendre les deux idées. — Cette confusion, en matière sur-

(1) *Récidives confondues avec la réitération* : Dig. 48, 19, *De pœnis*, 28, § 10, Fr. Callistrat., relatif aux *grassatores*, ou vagabonds marchant au vol et à la rapine : « *Utique si sæpius atque in itineribus hoc admiserunt.* » — 49, 16, *De re militari*, 3, § 9, Fr. Modestin, relatif au fait de désertion, lequel doit être traité avec indulgence pour la première fois chez les conscrits (*tirones*), mais qui est puni « *si iterato hoc admiserint.* » — Cod. 1, 4, *De episcopali audientia*, 3, const. Valentin., Theod. et Arcad., relative aux indulgences pascuales, dont sont exclus certains crimes, et entre autre ceux « *non semel commissa.* » C'est de là que nos anciens criminalistes européens ont déduit qu'en récidive il ne doit pas y avoir de grâce. — 9, 12, *Ad legem Juliam de vi publica*, 8, §§ 1 et 2, const. Valentin., Theod. et Arcad., relative à ceux « *qui bis aut sæpius violentiam perpetrasse convincentur.* »

Récidives du même délit, ou spéciales. Dig. 37, 14, *De jure patronatus*, 1, Fr. Ulp., relatif à l'affranchi qui, pour acte inofficieux envers son patron, est châtié, avec avertissement d'une punition plus rigoureuse qui ne lui manquera pas, « *si rursus causam querelæ præbuerit.* » — 48, 19, *De pœnis*, 28, § 3, Fr. Callistrat., relatif aux émotions ou insurrections populaires : « *cum sæpius seditiose et turbulente se gesserint...; in eadem temeritate propositi perseveraverint.* » C'est le texte principal le plus fréquemment cité. — Cod. 6, 1, *De servis fugitivis*, 4, const. Constantin., relative au recel d'esclave fugitif : « *Si vero secundo vel tertio eum susceperit.* » — 10, 20, *De superexactionibus*, constit. unica, Arcad. et Honor., relative au crime d'exaction : « *Si in iisdem sceleribus perseveret.* »

Récidives de délits divers, ou générales. Dig. 48, 19, *De pœnis*, 10, § 1, Fr. Macer., relatif aux condamnés aux mines (*metallici*), qui sont assimilés aux esclaves et par conséquent punis comme eux en cas de délits. — 48, 19, *De pœnis*, 28, § 16, Fr. Callistrat., relatif à la plus grande sévérité de peine qui doit frapper les personnes *famosæ*. (Il faut rapprocher de ce texte ceux où il est indiqué quelles sont ces personnes : Dig. 3, 2, *De his qui notantur infamia*, 1, Fr. Julian., et 48, 1, *De publicis judiciis*, 7, Fr. Macer.) — 48, 19, *De pœnis*, 4, Fr. Marcian., et 28, §§ 13 et 14, Fr. Callistrat., relatifs à la rupture de ban par les relégués ou exilés : rapport indirect avec la récidive générale. — Cod. 9, 47, *De pœnis*, 17, const. Constantin., relative à la marque à infliger aux condamnés aux mines, laquelle ne sera plus imprimée sur la face.